Fundación Internacional de Ciencias Penales

Foro FICP

2023-3

(Tribuna y Boletín de la FICP)

ForFICP
(abreviatura)

ISSN: 2340-2210
www.ficp.es

Consejo de Redacción

Director: Prof. Dr. Dr. h. c. mult. D. Diego-Manuel Luzón Peña
Presidente de honor de la FICP. Catedrático (emér.) de Derecho penal.
Universidad de Alcalá, Madrid. España.

Coordinadora General: Prof. Dra. D.ª Carmen Pérez-Sauquillo Muñoz.
Secretraria del Patronato de la FICP. Socia y coordinadora.
Prof. Ayudante Doctora, acred. Prof. Contratada Doctora. Univ. de Alcalá, Madrid. España.

Coordinación general:
Prof. Dr. Dr. h. c. D. Javier de Vicente Remesal.
Presidente de la FICP. Catedrático de Derecho penal. Universidad de Vigo. España
Prof. Dr. Dr. h. c. mult. D. Miguel Díaz y García Conlledo.
Patrono fundador de la FICP. Catedrático de Derecho Penal. Universidad de León. España.
Prof. Dr. D. José Manuel Paredes Castañón.
Patrono fundador de la FICP. Catedrático de Derecho penal. Universidad de Oviedo. España.
Prof. Dra. D.ª Raquel Roso Cañadillas.
Patrona de la FICP. Prof. Titular de Derecho penal. Universidad de Alcalá, Madrid. España.
Prof. Dr. D. José-Zamyr Vega Gutiérrez.
Socio de la FICP. Prof. Contratado Doctor. Univ. de Alcalá, Madrid. España.

Coordinación técnica:
Prof. D. Enrique F. Luzón Campos.
Abogado. Máster en Derecho. Prof. de Derecho Penal en Master de Acceso a la Abogacía, Univ. Autónoma de Madrid. España.
D.ª Julieta Pellegrino Ruiz.
Investigadora de Derecho Penal y abogada. Buenos Aires, Argentina. Investigadora predoctoral. Socia de la FICP.

Edición: Fundación Internacional de Ciencias Penales. Madrid (España). www.ficp.es

La Fundación Internacional de Ciencias Penales (FICP), que ya creó en 2012 su revista Libertas concebida como revista penal de alto nivel científico y abierta a acoger artículos tanto de miembros de la fundación como externos a ella siempre que cumplan el indicado requisito, ha puesto en marcha en 2013 su otra revista predominantemente interna, ***Foro FICP (Tribuna y Boletín de la FICP)****, dedicada a la participación de sus miembros, los socios y los patronos, así como de los integrantes del Consejo Científico de Redacción de Libertas, y también con carácter de boletín periódico.*

Con el número 2013-0 se ha puesto en funcionamiento Foro FICP como Tribuna/Boletín de la FICP, y desde entonces viene funcionando como revista cuatrimestral, por tanto con tres números al año.

La revista Foro FICP está abierta permanentemente a los miembros de la FICP, muy especialmente a los socios, para acoger por una parte y fundamentalmente todas sus colaboraciones sobre temas penales, de opinión o debate o de artículos y estudios, con independencia de su extensión y de que tengan o no notas y bibliografía, o de escritos profesionales suyos como sentencias, dictámenes o informes, y por otra parte, las noticias que los socios y demás miembros quieran aportar en relación con actividades vinculadas al objeto de las ciencias penales.

Quedan por tanto ***invitados a participar*** *desde el número 2013-1 y siguientes* ***en Foro FICP todos los patronos y socios de la FICP****, o miembros del Consejo internacional científico y de redacción de Libertas, que lo deseen, enviando al correo electrónico contacto@ficp.es* ***estudios o artículos, siempre ajustándose a nuestras Normas de Publicación, trabajos cortos de opinión, reflexión o debate y noticias****.*

En Foro FICP, como vínculo de relación entre socios penalistas de todo el mundo, pero especialmente de los países latinos de Europa y América, ***se admite la publicación en su idioma original*** *de trabajos redactados* ***tanto en español como en portugués o italiano****.*

Foro FICP es una revista ***abierta al acceso libre*** *por cualquiera que visite la web www.ficp.es.*

SUMARIO

I. TRIBUNA (para los miembros de la FICP) 7

1. Tribuna de debate 7

Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Juan Antonio García Amado 7

¿Los profesores de derecho creemos en lo que enseñamos? Un manifiesto sobre amnistías, constitución y derechos

2. Estudios 11

Ponencias presentadas en el XXIV Seminario Interuniversitario Internacional de Derecho Penal, Univ. de Alcalá (21 y 22-9-2023) 11

Prof. Dr. Dr. h.c. Javier de Vicente Remesal 11

La infracción del deber objetivo de cuidado y el criterio de la individualización hacia arriba para determinar la exigibilidad del empleo de los conocimientos o capacidades superiores

Prof. Dr. Mario Trapani 42

El delito y sus consecuencias. Hacia una nueva perspectiva sistemática en el Derecho Penal

Prof. Dra. Soledad Barber Burusco 70

La suspensión de la ejecución de la pena de prisión en los delitos de corrupción pública (resumen)

Prof. Dra. Cristina Isabel López López 77

Reflexión crítica sobre la expansión del Derecho penal en los delitos de terrorismo (resumen)

Comunicaciones presentadas en el XXIV Seminario Interuniversitario Internacional de Derecho Penal, Univ. de Alcalá (21 y 22-9-2023) 93

Eduardo Ariza Ugalde 93

La teoría de la pena desde un abordaje descriptivo

Prof. Dr. Daniel Fernández Bermejo 150

El yihadismo en prisión y las actuaciones de la administración penitenciaria

Prof. Dra. Regina Helena Fonseca Fortes-Furtado 161

Aspectos penales (muy) problemáticos de las prácticas restrictivas de la competencia en la contratación pública

Dr. Javier Ijalba Pérez 179

El aborto: derecho de la mujer *versus* protección a la vida

Cristina Serrano Juan 209

El blanqueo de capitales procedente del tráfico de drogas

Sonia Uceda Martínez 234

Los medios de comunicación en el proceso penal: especial referencia a la libertad de información en el ámbito de la Administración de Justicia y el derecho a la protección de datos personales

Prof. Dra. Sonia Villa Sieiro..... 267

¿Es posible la intervención del Derecho penal ante la gestación por sustitución?

II. LEGISLACIÓN Y PROPOSICIONES DE LEY 281

España 281

Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea. 281

Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo. 543

Proposición de LO de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña (122/000019), presentada por el Grupo Parlamentario Socialista. 758

III. NOTICIAS DE LA FICP 777

1. Congresos, seminarios y cursos 777

(i) XXIV Seminario Interuniversitario Internacional de Derecho Penal 777

(ii) VIII Congreso Nacional Penitenciario Legionense 779

2. Publicaciones de la FICP 780

(i) Libro-Homenaje al Profesor Diego-Manuel Luzón Peña con motivo de su 70.º aniversario 780

(ii) Libro-Homenaje a Claus Roxin 780

(iii) *Liber-Amicorum* a Jürgen Wolter 781

(iv) Actas de Congresos y Seminarios con ISSN 782

3. Otras publicaciones sobre los patronos de la FICP 783

(i) Libros homenaje a la Prof. Dra. Mirentxu Corcoy Bidasolo* 783

IV. NOTICIAS DE LOS MIEMBROS DE LA FICP 785

1. Distinciones, cargos y puestos profesionales; grados académicos 785

(i) Investidura del Prof. Dr. Dr. h.c. Juan Antonio García Amado como Doctor *honoris causa* por la Univ. de Buenos Aires 785

(ii) Investidura del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Manuel Cancio Meliá como Doctor *honoris causa* por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Perú 786

(iii) Investidura del Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Miguel Díaz y García Conlledo como miembro honorario del Ilustre Colegio de Abogados de Tacna, Perú 787

(iv) Obtención de una Cátedra de Derecho Penal en la Univ. de Valencia por la Prof. Dra. Catalina Vidales Rodríguez 788

(v) Concesión del "Premio Luis María Cabello de los Cobos Mancha" al Prof. Dr. Miguel Abel Souto 807

2. Publicaciones recientes de los miembros de la FICP 791

(i) Miembros del Patronato 791

(ii) Socios 798

3. Cursos, congresos y conferencias de los miembros de la FICP 812

(i) Ponencias y conferencias en seminarios, congresos o cursos 812

(ii) Organización de seminarios, congresos y otros proyectos 820

I. TRIBUNA
(para los miembros de la FICP)

1. Tribuna de debate

Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Juan Antonio García Amado
Catedrático de Filosofía del Derecho, Univ. de León, España. Patrono de la FICP.

~¿Los profesores de Derecho creemos en lo que enseñamos? Un manifiesto sobre amnistías, Constitución y derechos[1]~

Como profesoras y profesores de facultades de Derecho de universidades españolas, manifestamos:

1. Nuestra firme convicción de que la Constitución es la norma que a todos nos une en libertad y en nuestra pluralidad y de que por eso el significado y el valor normativo de la Constitución debe estar por encima de las disputas políticas y de las ambiciones personales de los gobernantes, de cualquier gobernante. Nadie que tome en serio la Constitución y lo que tiene de garantía de los derechos de todos y cada uno de los españoles puede tolerar que su fuerza normativa, su integridad o el esquema institucional que establece puedan ser utilizados como moneda de cambio por ningún líder político o partido, sea de la orientación ideológica que sea. Si el precio para que gobiernen "los nuestros" se paga en degeneración del Estado de todos, los vencedores en cada caso serán, al tiempo, los verdugos de la convivencia libre de todos bajo el igual Derecho.

2. Nuestra defensa más firme del principio constitucional de igualdad de los españoles ante la ley. Al margen de las dudas que muchos podamos abrigar sobre la constitucionalidad de las amnistías, una mínima coherencia personal y académica nos debería hacer pensar que si consideramos compatible con la Constitución la amnistía de los encausados y condenados por los acontecimientos de Cataluña conocidos como el *procés*, a fin de que pueda gobernar un determinado partido

[1] El presente manifiesto, redactado y encabezado por el Prof. Dr. Dr. h.c. mult. García Amado, ha sido firmado por más de 640 profesores de Derecho de diversas Universidades españolas. V. la Proposición de Ley Orgánica de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña (122/000019), presentada por el Grupo Parlamentario Socialista, que reproducimos *infra*, en la sección de Legislación y proyectos de ley.

político, igual de legítima y jurídicamente posible habrá de estimarse cualquier amnistía que en el futuro otro partido pudiera otorgar a cualquier grupo de delincuentes y siempre que dicha medida permita alcanzar el gobierno al partido que entonces la promueva. Los efectos destructivos del orden social, de la norma constitucional, de la igualdad de los ciudadanos y de la función preventiva del Derecho penal son catastróficos con tales maneras de entender lo que la Constitución vale, lo que es políticamente legítimo y lo que funda nuestra leal convivencia en libertad y respeto a las normas que nos aglutinan y que nos identifican como ciudadanos y no como súbditos.

3. Nuestro propósito de ser congruentes con lo que en las aulas de Derecho enseñamos como fundamentos de nuestras respectivas disciplinas. Todas y cada una de ellas pierden sustento si asumimos calladamente que la obligatoriedad del Derecho está subordinada a puros intereses personales de quien tenga poder político, económico, mediático o de cualquier clase o aspire a conseguirlo, o de quien se halle en situación de chantajear a los políticos más ambiciosos a cambio de impunidad para todo tipo de delitos, como sedición, terrorismo, delitos de corrupción económica en todas sus variantes, etc. Si hoy, por los intereses de una parte, cabe amnistiar esos delitos por obra de partidos que negaban hasta el día mismo de las elecciones la constitucionalidad de su amnistía, mañana podrán otros amnistiar, con idéntico propósito puramente político, cualesquiera delitos contra la vida, las libertades todas, los derechos de los trabajadores, el honor de las personas, el orden socioeconómico, la Administración Pública, los derechos de los extranjeros, la Administración de Justicia, etc., etc. ¿Acaso alguien puede imaginar que a cambio de votos en la investidura de un partido amnistiara los delitos sexuales o los de violencia de género?

Un Estado en el que el valor de la legalidad se hace depender de la fuerza y la capacidad de negociación de quienes vulneran las leyes es y será un Estado irremisiblemente fallido y deberíamos, entonces, los profesores de Derecho incorporar esa advertencia cuando explicamos todas y cada una de nuestras asignaturas o escribimos sobre ellas. Sabemos y enseñamos a diario que no es la legalidad la que tiene que estar, en su aplicación, sometida a la política, sino la

política a la legalidad. En un Estado que se llame de Derecho no puede ser de otro modo.

Por lo expuesto, los firmantes de este escrito no queremos ser parte de esa triste mayoría de silenciosos enseñantes de Derecho y queremos hacer constar, con nuestros nombres, que ningún silencio institucional en nuestra Universidad nos compromete como cómplices de la degeneración de nuestro sistema jurídico y político ni nos descalifica como ciudadanos pasivos e indiferentes. Entre nosotros hay personas que simpatizan con diferentes partidos o ideologías y con bien distintas concepciones del bien y de la justicia, pero en común tenemos lo que juntos nos permite convivir afablemente: el respeto a la Constitución y la seguridad de que sin garantías legales y constitucionales el Estado constitucional y democrático de Derecho inexorablemente sucumbe.

*** * * * * ***

La revista ForFICP a través de su dirección, como siempre, no toma partido en esta cuestión que está siendo tan enormemente controvertida y polémica en España, sino que quiere mantener la neutralidad y dar cabida a todas las opiniones en un sentido o en otro que pudieran manifestar los miembros de la FICP al respecto. No disponemos de ningún escrito de algún patrono o socio nuestro en sentido contrario al que publicamos redactado y encabezado por el Prof. J. A. García Amado, es decir, en sentido favorable a la proposición de ley de amnistía, pero si se nos hiciera llegar, lo publicaríamos en el siguiente número de la revista.

Para conocer argumentos a favor de la proposición de LO de amnistía que está en debate en el parlamento español puede consultarse, además de la exposición de motivos de la propia proposición de LO, por ejemplo, el "Manifiesto. Juristas por la amnistía, la democracia y la convivencia", que ciertamente firman varios penalistas miembros de la FICP, pero ninguno como redactor o primer firmante, sino que está encabezado por el catedrático de Derecho constitucional Prof. Javier Pérez Royo.

Diego-M. Luzón Peña quiere manifestar que, aunque como director de la revista no puede ni debe expresarse por lo que queda expuesto, y pese a que no firma manifiestos colectivos ajenos, tampoco este que reproducimos, en este caso excepcionalmente, por la trascendencia jurídica, constitucional y política tan profunda del tema de debate, desea hacer constar a título exclusivamente personal que en lo sustancial coincide con los

argumentos expresados en contra de la proposición de ley en el escrito del Prof. García Amado.

2. Estudios

Ponencias presentadas en el XXIV Seminario Interuniversitario Internacional de Derecho Penal, Univ. de Alcalá (21 y 22-9-2023)*

Prof. Dr. Dr. h.c. Javier de Vicente Remesal**

Catedrático de Derecho Penal, Univ. de Vigo, España. Presidente de la FICP.

~La infracción del deber objetivo de cuidado y el criterio de la individualización hacia arriba para determinar la exigibilidad del empleo de los conocimientos o capacidades superiores***~

Sumario. I. Introducción. II. Los presupuestos de los que se parte para la determinación de la imprudencia: los baremos objetivos como base general. 1. La concepción clásica de la imprudencia. 2. La concepción moderna de la imprudencia. III. Inexistencia de problema alguno en los casos de correspondencia con los baremos objetivos generales. IV. Los conocimientos y/o capacidades inferiores. v. los conocimientos y/o capacidades superiores. 1. Ideas generales y ejemplos. 2. Un tratamiento diferente para los conocimientos y para las capacidades superiores: la posición de Luzón Peña. 3. El mismo tratamiento para los conocimientos y para las capacidades superiores: posición propia. 4. ¿Aplicación de un criterio objetivo-general a los conocimientos y/o capacidades superiores?: consecuencias y posibles alternativas. 5. La solución más correcta: generalizar hacia abajo e individualizar hacia arriba. VI. En cualquier caso, un problema de prueba: demostrabilidad de la concurrencia y posibilidad de empleo de los conocimientos y/o capacidades superiores

I. INTRODUCCIÓN

La cuestión que se plantea aquí es, abreviadamente, la de determinar si una persona, generalmente un profesional, puede incurrir en responsabilidad penal por no emplear, pudiendo hacerlo, conocimientos o capacidades superiores a los que concurren en otras personas en su mismo ámbito de actuación[1]. Se centra sobre todo en el delito comisivo

---

* Organizado por el Área de Derecho Penal de la Univ. de Alcalá y la FICP (dir. Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Diego-M. Luzón Peña). Lugar: Facultad de Derecho de la Univ. de Alcalá, Alcalá de Henares, Madrid. En esta sección se publican las ponencias o resúmenes de las ponencias presentadas en el Seminario que se nos han facilitado hasta el momento. Véanse asimismo las Actas del XXIV Seminario, con ISSN 2695-3994, disponibles próximamente en nuestra página web, en la sección de Actas de los Seminarios Interuniversitarios Internacionales anuales de Derecho penal, Univ. de Alcalá.

** IP del Grupo de Investigación Práctica Médica & Derecho (PM&D) / Medical Practice & Law (MP&L), Instituto de Investigación Sanitaria Galicia Sur (IIS Galicia Sur), SERGAS-UVIGO.

*** Esta publicación es parte del proyecto PID2019-108567RB-C21 financiado por MCIN/AEI/10.13039/501100011033. En ella he reducido al máximo las muy numerosas referencias doctrinales y citas a pie de página, recogidas en trabajos anteriores, por ejemplo, en DE VICENTE REMESAL, Fundamento y límites de la exigibilidad del empleo de las capacidades especiales del autor (a la vez, una referencia paralela a los conocimientos especiales), RECPC 22-03 (2020), 1-52. Asimismo, en relación fundamentalmente con la exigibilidad del empleo de los conocimientos y/o capacidades especiales innatas

imprudente, pero también afecta a la omisión[2], e implica el análisis de si el criterio que sirve de base para la apreciación de la imprudencia -la infracción del deber objetivo de cuidado- es asimismo aplicable y compatible con la exigibilidad del empleo de los conocimientos y/o capacidades superiores.

El análisis de la relevancia que en el marco de la responsabilidad penal puedan o deban tener -en los delitos comisivos- los denominados conocimientos y capacidades especiales, superiores, del sujeto ha generado en la doctrina una ardua polémica[3]. Lo cual contrasta, sin embargo, y de forma notable, con la mucho menos discutida exigibilidad del empleo de los conocimientos especiales[4]. La mayoría de las aportaciones doctrinales, tanto en trabajos específicos como en obras generales, dirigen su foco de atención sobre todo a los conocimientos especiales y considerando exigible su empleo[5], atribuyendo a las capacidades especiales -muchas veces sin dedicar a éstas un análisis tan detenido como a aquéllos- o bien un tratamiento semejante a los conocimientos[6], considerando también exigible su empleo, sea de forma general[7], o sea diferenciada, o incluso totalmente contrario, en el sentido de que, a diferencia de los conocimientos especiales, a los efectos de responsabilidad penal no es exigible el empleo de las capacidades especiales.

---

o personalísimas, introduzco aquí un cambio de opinión al mantenido anteriormente, admitiendo, como cirterio más acertado, el de generalizar hacia abajo e individualizar hacia arriba.

[1] Esta cuestión es distinta a la de si una persona no reúne los conocimientos y/o capacidades (incluso especializados) que se requieren para llevar a cabo una determinada actividad, lo que se analizará en la imprudencia por emprendimiento o asunción.

[2] Así, al hilo del ejemplo de JAKOBS (Tätervorstellung und objektive Zurechnung, en: Dornseifer, Gerhard (ed.), Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann, Heymanns Verlag, 1989, Köln, Berlin, Bonn, München, 271-288) del estudiante de biología, convertido en camarero accidental, cabe plantear los diferentes posibles delitos: (comisivo) el botánico, camarero accidental, que sirve la ensalada al comensal habiendo visto que en ella hay una seta venenosa, (de comisión por omisión) el padre botánico que no advierte a su hijo ciego de la seta venenosa que le han servido en la ensalada, (o de omisión del deber de socorro) el botánico compañero de mesa que oculta tal advertencia. V. FREUND/ROSTALSKI, Strafrecht Allgemeiner Teil: Personale Straftatlehre. Personale Straftatlehre, 3. Aufl., Springer Verlag, Berlin, Heidelberg, New York, 2019, 245 ss.

[3] Desde una perspectiva general, v. por todos, ROXIN, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. I, Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre, 4. Aufl. Verlag C.H. Beck, 2006, München § 11, nm. 53 ss.

[4] Así, en otros contextos dogmáticos, por ejemplo, en la teoría de la autoría y de la participación (autoría mediata, coautoría, inducción, cooperación necesaria, complicidad), en la figura del agente provocador; o en el marco del estado de necesidad, para la apreciación del peligro.

[5] Con amplias referencias de dotrina sobre esta posición, v. STERNBERG-LIEBEN/SCHUSTER, Vorsätzliches und fahrlässiges Handeln, en: Schönke/Schröder Strafgesetzbuch Kommentar, 30. Auflage, C. H. Beck Verlag, München, 2019, § 15, nm. 139.

[6] Tratamiento semejante que va implícito, por supuesto, para quienes no distinguen ambos conceptos.

[7] En principio, para los defensores del criterio individualizador de la imprudencia, según el cual la realización del tipo de la imprudencia depende de la capacidad individual del sujeto, no existe mayor problema para afirmar la exigibilidad del empleo de las capacidades superiores del sujeto actuante. Pero también se defiende esa exigibilidad -si bien con mayores discrepancias doctrinales- desde el baremo generalizador de la imprudencia, según el cual (partiendo de un doble baremo o teoría de los dos escalones) la realización del tipo del delito imprudente no depende de la capacidad individual del sujeto (que es un problema de culpabilidad), sino de la contravención de baremos objetivos generales.

Anticipando abreviadamente mi opinión, las capacidades especiales no constituyen ningún problema diferente al que plantean los conocimientos especiales en cuanto a la exigibilidad de su empleo, si bien su diferencia puede radicar en la mayor dificultad que plantean las capacidades superiores en cuanto a la prueba o demostración de su concurrencia y posibilidad de empleo. Sobre esta base podría deducirse no ser preciso diferenciar entre conocimientos y capacidades. Sin embargo, con independencia de la posición que se mantenga sobre la exigibilidad de su empleo, esa diferenciación debe mantenerse, porque está totalmente asentada en la doctrina, porque los conocimientos y las capacidades son en parte distintos en cuanto a su posibilidad de adquisición o tranferencia, y porque difieren a efectos de prueba y, en consecuencia, en cuanto a la exigibilidad de su empleo. Además, el significado que en general se les asigna a ambos conceptos es (en gran parte, pero no totalmente) diferente[8]. Se entiende por conocimiento el conjunto de datos o noticias relacionados con algo, especialmente conjunto de saberes que se tienen de una materia o ciencia concreta. Y se denomina capacidad a la circunstancia o conjunto de condiciones, cualidades o aptitudes, especialmente intelectuales, que permiten el desarrollo de algo, el cumplimiento de una función, el desempeño de un cargo, etc. Incluso ambos conceptos podrían entenderse incluidos en el concepto aptitud[9], definido como capacidad para operar competentemente en una determinada actividad, o suficiencia o idoneidad para obtener y ejercer un empleo o cargo.

Estas diferencias y similitudes también se aprecian en el ámbito penal. El concepto capacidades especiales se analiza en la literatura científica penal (y también en general) normalmente a la par del concepto conocimientos especiales. Pero en ambos casos -y sobre todo en las capacidades- no se desprende de la doctrina con suficiente claridad qué ha de entenderse ni por el sustantivo ni por el adjetivo[10].

El significado del concepto capacidad (o capacidades) no es unívoco[11]. Varía según la perspectiva o el ámbito desde la que se analice: circulación, médico, industrial, etc. En

[8] Cfr. Voces "Conocimiento(s)", "Capacidad(es)", RAE: Diccionario de la lengua española, 23.ª ed., [versión 23.7 en línea]. <https://dle.rae.es> [8/12/2023]

[9] Cfr. Voz "Aptitud(es)", RAE: Diccionario de la lengua española, 23.ª ed., [versión 23.7 en línea]. <https://dle.rae.es> [8/12/2023]

[10] Sobre la falta de precisión respecto de estos conceptos, así como sobre el concepto "competencia" (Kompetenz), en el sentido de ser competente para, o de capacidad de actuación o de rendimiento (Leistungsfähigkeit) v. (en relación con la práctica médica), ULSENHEIMER, Arztstrafrecht in der Praxis, 5. Auflage, C. F. Müller Verlag, Heidelberg, München, Landsberg, Frechen, Hamburg, 2015, 58, ss.

[11] No está clara su distinción con otros conceptos, equivalentes o semejantes, que normalmente se consideran sinónimos: en español (condiciones, facultades, aptitudes, cualidades, etc.), en alemán

el contexto que aquí nos ocupa se parte, sin mayor discusión por la doctrina, de que -como en el uso común- capacidad (aptitud, destreza, pericia, habilidad o maña, rapidez, precisión, etc., o en alemán *Fähigkeit, Begabung*, etc., o en el ámbito anglosajón, *skill*, *know-how*, etc.) significa que un sujeto goza -o carece- de (según ese entendimiento común) capacidades para hacer o lograr algo. Que es capaz o está capacitado para el ejercicio de una profesión, el cumplimiento de una función, la realización de una actividad, etc. Y en lo que se refiere al concepto conocimiento su significado en el ámbito penal también es similar al que se le atribuye en el uso común. El conocimiento es la acción y el efecto de conocer. Y conocer es averiguar por el ejercicio de las facultades intelectuales la naturaleza, cualidades y relaciones de las cosas[12]. Ahora bien, en el contexto penal los elementos relevantes del conocimiento a esos efectos se entienden restringidos a realidades intelectuales o cognitivas, de adquisición de información, observación, aprendizaje o experiencia vinculados con factores externos, excluyéndose otros factores psíquicos de naturaleza más bien emocional, como intenciones, motivos o actitudes[13].

Otro tanto sucede con el calificativo especial, o superior, asociado a los conocimientos y/o capacidades. En un contexto general (no restringido por tanto al Derecho penal, pero significativo también a estos efectos) el adjetivo "especial" se considera sinónimo de singular, único, particular, específico, individual, exclusivo, propio, personal, peculiar, diferente, etc. Y según las dos primeras acepciones del término, para la RAE, especial es algo singular o particular, que se diferencia de lo común o general, o algo muy adecuado o propio para algún efecto.

En el ámbito penal, los conocimientos y las capacidades superiores o especiales (generalmente denominados en terminología alemana *Sonderwissen*, los primeros, y *Sonderfähigkeiten*, las segundas) suelen entenderse (con independencia de si se defiende un criterio individualizador o su determinación conforme a un baremo objetivo) como términos comparativos en relación con los conocimientos y capacidades que se considera concurren en una figura-baremo (*Maßfigur*), el estándar de la persona razonable, prudente y cuidadosa, modelo de conducta (*reasonable person model -RPM-, model of behavior*)

(*Befähigung, Kompetenz, Qualifikation, Potenzial, Vermögen, Tauglichkeit, Eignung*) o en inglés (*know-how, faculty, gift, ability, power*).

[12] Así se define en el diccionario de la lengua española, de la RAE

[13] En el mismo sentido, GRECO, Das Subjektive an der objektiven Zurechnung: Zum ´Problem` des Sonderwissens, en: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, 117 (2005), 531, 541.

-generalmente en este contexto el buen profesional (a modo de *bonus pater familias*)- y significan que el sujeto actuante, en virtud de sus facultades individuales supera en conocimientos o capacidades a dicha figura-baremo, de semejante posición.

El calificativo "especial" no significa, por tanto, que un sujeto goce de conocimientos o capacidades especiales (por ejemplo, los requeridos para el ejercicio de la profesión de arquitecto, médico, etc.) frente a quien carece de ellos por no integrar dichas -u otras- profesiones, sino que sus conocimientos o capacidades son "superiores" (volviendo a la terminología alemana, *überdurchschnittliche*) dentro del mismo grupo de sujetos comparables. Es decir, se trataría de que los conocimientos o capacidades del arquitecto o médico actuantes sobrepasarían el término medio de los conocimientos o capacidades del arquitecto o médico figura-baremo.

Los conocimientos y las capacidades guardan una estrecha relación entre sí. Generalmente las capacidades son consecuencia de los conocimientos: saber es poder, y saber más, es poder más. Pero no siempre ni necesariamente se da esa relación recíproca. Por ejemplo, cuando una persona se enfrenta a la tarea de montar un mueble, poner en marcha una máquina, aplicar una técnica, etc., puede suceder: Que es capaz de hacerlo porque ha seguido rigurosamente las instrucciones al respecto. Que, a pesar de haber leído, entendido y seguido las instrucciones, no es capaz de hacerlo porque es torpe en manualidades. Que no es capaz siquiera de entender las instrucciones, y por tanto tampoco de trasladarlas a la práctica. Que monta el mueble, pone en marcha la máquina o aplica la técnica sin necesidad de leer las instrucciones.

El carácter innato o adquirible de los conocimientos y/o capacidades es una cuestión discutida y a la que se vinculan importantes consecuencias prácticas. Una de las razones por las que un sector de la doctrina -por ejemplo, LUZÓN PEÑA[14]- defiende un tratamiento diferenciado de los conocimientos y de las capacidades superiores radica en considerar transmisibles únicamente los conocimientos. Con independencia de que éste no ha de ser el criterio determinante para la exigibilidad de su empleo, como expondré más adelante, tanto los conocimientos superiores como las capacidades superiores gozan de ese doble carácter. Pueden ser, según los casos, o bien innatos o personalísimos (no susceptibles de adquisición), o bien de susceptible o posible adquisición.

[14] LUZÓN PEÑA, Tratado de Derecho Penal. Parte General [en preparación], 18/36 ss. En adelante, LUZÓN PEÑA, (Trat. s/a).

Comparto la opinión de KANT[15] de que ningún conocimiento precede a la experiencia y todo conocimiento comienza con ella. A esto no se opone el innatismo (que considera que en el ser humano concurren ya en su nacimiento características, conductas y conocimientos no aprendidos, no provenientes de la experiencia) porque esta teoría filosófica va referida, más que a los conocimientos, a las estructuras mentales previas, a lo que es connatural en la constitución genética o biológica. La mayoría de las veces, dichos factores estructurales previos no impiden la adquisición de conocimientos generalmente compartibles, pero en otros casos pueden concurrir aptitudes innatas extraordinarias, como la superdotación intelectual, que no pueden ser adquiridas con esfuerzo personal.

Asimismo, las capacidades pueden tener ese doble carácter, de innatas (*angeborene Fähigkeiten*) y de adquiridas (*erworbene Fähigkeiten*). Las primeras, basadas en una especial constitución genética, biológica o antropológica del sujeto, que hacen posible originar ciertas capacidades superiores, imposibles de alcanzar por quienes carecen de esa base. Las segundas, susceptibles de adquisión y perfeccionamiento mediante, por ejemplo, una constante y especial práctica o entrenamiento. Las capacidades especiales son en su gran mayoría adquiridas, como consecuencia del desarrollo de imprescindibles aptitudes o facultades mínimamente necesarias. Quien carece de brazos y piernas no puede ser capaz de correr, nadar, esquiar, etc., pero quien dispone de esos miembros podrá aprender a correr, nadar o esquiar mejor o peor, o incluso extraordinariamente bien, según haya desarrollado, mediante un duro y constante entrenamiento, aquellas aptitudes o facultades innatas ordinarias. No cabe duda, sin embargo, que las capacidades especiales que ha adquirido o pueda llegar a adquirir un sujeto nunca podrán equipararse a las que consiguen aquéllos otros que gozan de aptitudes o facultades innatas extraordinarias o excepcionales. Pero éstas son las menos y, por otra parte, salvo posibles excepciones, la mayoría de ellas poco aportan o importan en el contexto penal en que aquí se analizan. A saber, gozar de unas especiales dotes artísticas, por ejemplo, para la pintura, para el baile -llevar el ritmo en el cuerpo-, o del denominado oído absoluto para la música.

II. LOS PRESUPUESTOS DE LOS QUE SE PARTE PARA LA DETERMINACIÓN DE LA IMPRUDENCIA: LOS BAREMOS OBJETIVOS COMO BASE GENERAL

[15] KANT, Crítica de la razón pura, (tit. original, Kritik der reinen Vernunft, trad, notas e índices, de Pedro Ribas), ed. Taurus/Pensamiento, Madrid, 2005, 27.

La respuesta al problema de la exigibilidad del empleo de los conocimientos y/o capacidades especiales del sujeto actuante está estrechamente vinculada, desde una perspectiva general, a las distintas posiciones doctrinales sobre la imprudencia y sobre su baremo o concepción determinantes, existiendo, sin embargo, dentro de iguales o semejantes posiciones, interpretaciones divergentes, como sucede incluso entre quienes comparten el baremo objetivo para la determinación de la imprudencia.

El origen del debate de esta problemática, si bien centrándose en los conocimientos especiales, se remonta, dos siglos atrás, a la teoría de la adecuación. Su mayor discusión -asimismo referida sobre todo a los conocimientos, pero también ya las capacidades especiales- se produce sin embargo bastantes años más tarde, en el marco del análisis de la imputación objetiva y del deber objetivo de cuidado en el tipo imprudente[16].

1. La concepción clásica de la imprudencia

Frente a la concepción moderna de la imprudencia, que la considera de forma prácticamente unánime como un problema de tipo, la concepción clásica la contemplaba exclusivamente en la culpabilidad. Pues la realización del tipo imprudente no requería más que la causalidad entre la acción y el resultado. El tipo de la totalidad de los delitos culposos -decía MAURACH[17]- consiste, y se agota, en la causación del resultado prohibido. La voluntad de realizar la acción, pero no el resultado, o la previsión de realizar el hecho típico, o su mera previsibilidad, u otras fórmulas semejantes, se consideraban características de la culpabilidad, basada en el nexo psíquico entre el sujeto y el hecho, Se trataba de una forma de culpabilidad, menos grave que el dolo y en general se entendía que el criterio para su determinación radicaba exclusivamente, y en todo caso, en los factores subjetivos, individuales, concurrentes en el sujeto actuante, y no en un baremo medio de referencia.

En suma, el concepto clásico de delito contemplaba una concepción psicológica de la culpabilidad, como nexo psíquico entre el sujeto y el hecho, en la que se encuadraba un concepto psicológico de imprudencia, como forma de culpabilidad, de carácter subjetivo e individualizador. Y en consecuencia se entendía en general el deber de cuidado como deber subjetivo de cuidado, es decir, el deber que es capaz de cumplir el

[16] Cfr. SACHER, Sonderwissen und Sonderfähigkeiten in der Lehre vom Straftatbestand, Duncker & Humblot, Berlin, 2006, 15 ss.

[17] MAURACH, Tratado de Derecho Penal, t. II, (trad. de la 1ª. ed. alemana y notas de Derecho penal español por J. Córdoba Roda, ed. Ariel, Barcelona, 1962, 226.

sujeto concreto actuante, y asimismo la previsibilidad como previsibilidad subjetiva, esto es, la determinada con referencia únicamente a dicho sujeto concreto. La culpa -decía MEZGER[18]- presupone que el autor no ha observado el cuidado que según las circunstancias y sus conocimientos personales debía y podía observar, y que, a consecuencia de ello, o no ha previsto el resultado que hubiera podido prever aplicando el cuidado que su deber le imponía -culpa inconsciente-, o, en verdad, ha considerado como posible la producción del resultado, pero ha confiado en que no se producirá: culpa consciente. Y esto afectaba tanto a los casos de concurrencia de conocimientos o capacidades inferiores, como superiores.

Los requisitos del baremo de cuidado se determinan, pues, únicamente, de acuerdo con lo que al sujeto actuante se le podía exigir en la concreta situación, bien fuese más, o menos, de lo que un sujeto normal pudiese realizar. En consecuencia, si en el sujeto actuante concurrieran (hipotéticas) capacidades especiales, éstas serían relevantes, para la culpabilidad, exigiéndose su empleo porque se elevaría para dicho sujeto el baremo medio de exigencia (*Durchschnittsmaßstab*). Y por tratarse de un juicio de culpabilidad, individual, estarían comprendidos aquí no sólo los conocimientos o las capacidades especiales adquiridas, sino también las innatas o personalísimas.

Las críticas que surgieron frente a esta concepción (inexistencia de nexo psíquico en la imprudencia inconsciente, engtre otras) dieron lugar a que posteriormente se impusiera un concepto normativo de imprudencia.

2. La concepción moderna de la imprudencia

Sobre la base de -entre otras- las críticas antedichas surge a comienzos del siglo pasado la concepción moderna de la imprudencia, que la considera un problema ya de tipicidad. Se implanta así un concepto normativo de imprudencia, como infracción o incumplimiento de las normas de cuidado o diligencia (*Sorgfaltswidrigkeit*) o –con otras formulaciones–, por ejemplo, para WELZEL[19], como lesión del deber de cuidado requerido en el tráfico, o, para LUZÓN PEÑA[20], como infracción o incumplimiento del deber de

[18] MEZGER, Tratado de Derecho Penal, Tomo II (Traducción de la segunda edición alemana, 1933, y notas de Derecho español, por José Arturo Rodríguez Muñoz, Tercera edición adicionada y puesta al día por Antonio Quintano Ripollés), Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1957, 185-186.

[19] WELZEL, Das deutsche Strafrecht, 11. Aufl. Walter de Gruyter, Berlin, 1969, 130-133.

[20] LUZÓN PEÑA, Lecciones, 18/9.

cuidado o diligencia (derivado de aquellas normas), o infracción, incumplimiento o inobservancia del cuidado debido o de la diligencia debida.

Pero estas formulaciones del desvalor de acción del delito imprudente dan lugar no sólo a objeciones jurídico-constitucionales, sino también a una amplia discusión en la doctrina sobre el significado y alcance del baremo por el que se determina que una conducta infringe el deber de cuidado *(Sorgfaltsmaßstab)* y de lo cual se va a derivar la diferenciada posición doctrinal acerca de, entre otras cosas, la exigibilidad del empleo de los conocimientos o las capacidades superiores.

El fundamento de estas diferentes posiciones doctrinales sobre el baremo es asimismo diverso. Inicialmente, cuando la concepción normativa de la imprudencia va unida a la concepción normativa de la culpabilidad, lo más frecuente era individualizar el deber de cuidado, considerando determinante a estos efectos la previsibilidad subjetiva, del sujeto actuante, exclusivamente, y entendiendo aquél, por tanto, como infracción del deber subjetivo de cuidado. Entendida la imprudencia (junto con el dolo) como elemento de la culpabilidad (en su concepción normativa: reprochabilidad del hecho al sujeto), los criterios para determinar la infracción del deber de cuidado, así como su presupuesto, la previsibilidad de producción del resultado, eran de carácter subjetivo. Esto es, sobre la base de las posibilidades del concreto autor. Pero posteriormente, considerada la imprudencia integrada en el tipo de injusto, no una forma de culpabilidad, la doctrina mayoritaria sostiene un criterio objetivo-general, tanto para la previsibilidad de producción del resultado como para la infracción del deber de cuidado. Más concretamente, la posición de la doctrina posterior a esos momentos iniciales discurre entre quienes (los menos) mantienen el criterio de la individualización de la imprudencia y quienes (la mayoría) defienden, de forma absoluta o limitada, un baremo objetivo. En síntesis, las diferentes posiciones doctrinales discurren entre la teoría del doble baremo,

o de los dos peldaños[21], la teoría de la referencia exclusiva al promedio[22], y la teoría de la referencia exclusiva a los conocimientos y capacidades individuales del sujeto: la teoría individualizadora o del criterio individualizador de la imprudencia[23].

---

[21] La doctrina mayoritaria defiende la denominada teoría del doble baremo, o de los dos peldaños. Según esta teoría, el sujeto realiza el tipo cuando contraviene los requisitos generales de la diligencia debida, determinados con criterios objetivos, sobre la base de lo que disponen las normas de cuidado o diligencia (penales o extrapenales, e incluso también las normas no escritas, de la común experiencia humana, o de la práctica científica o técnica, como las reglas de la llamada lex artis en la medicina o en la cirugía) y, como medio auxiliar, en referencia a una figura-baremo diferenciada. La acción típica se describe así, negativamente, como -en expresión de WELZEL - Das deutsche Strafrecht, 11. Aufl.,1969, 132- la que no se corresponde con la "conducta que una persona inteligente y prudente realizaría en la posición del autor". Sin embargo, existe únicamente un problema de culpabilidad cuando la cuestión que se analiza es si el sujeto, en atención a sus capacidades individuales, podía, subjetivamente, satisfacer las exigencias de cuidado objetivamente requeridas. Así, un sujeto que, en circunstancias normales, mediante el empleo de sus capacidades especiales habría podido evitar la producción del resultado, no merece un reproche de culpabilidad si debido a imprevisibles circunstancias excepcionales sobrevenidas no pudo emplear aquellas capacidades. Las diferencias doctrinales van a depender del significado y alcance que se otorgue a los requisitos generales -objetivos- de la diligencia debida y de si, en lugar de dichos requisitos objetivos se defiende un criterio individualizador de la imprudencia.

[22] La teoría de la referencia exclusiva al promedio la defiende un amplio sector de la doctrina. Considera que la exigibilidad del deber de cuidado para el sujeto actuante se determina exclusivamente por el promedio que se exige (*Durchschnittsanforderungen*) a los sujetos pertenecientes al mismo ámbito del tráfico, con la consecuencia de que si en el sujeto actuante concurren capacidades superiores no le es exigible su empleo. Lo contrario -se argumenta- supondría un inaceptable trato desigual para estos sujetos especialmente capacitados. Tan sólo en la culpabilidad corresponde analizar si el autor, en atención a sus capacidades individuales, estaba subjetivamente en condiciones de responder a la medida objetiva de cuidado requerida.

[23] La teoría de la referencia exclusiva a los conocimientos y capacidades individuales del sujeto, esto es, la teoría individualizadora o del criterio individualizador de la imprudencia, es defendida por un amplio y relevante sector de la doctrina. La infracción del deber de cuidado debe determinarse, según esta doctrina, exclusivamente por los conocimientos y capacidades del sujeto actuante. A diferencia de lo que distingue la teoría del doble peldaño para separar el injusto de la culpabilidad, el concepto de imprudencia se entiende aquí como de un único peldaño (*einstufiger*) porque incluso la realización del tipo de la imprudencia depende en todo casode la capacidad individual del sujeto. En consecuencia, desde este planteamiento se afirma -a veces de forma diferenciada, la exigibilidad del empleo de los conocimientos y de las capacidades superiores, a la par que se niega que el sujeto con capacidades inferiores pueda actuar antijurídicamente. Es decir, quien, disponiendo de capacidades superiores, causa un resultado por no haberlas empleado, puede responder por imprudencia, aunque esa misma conducta se considerara jurídicamente adecuada para una persona normalmente capacitada. Y, a la inversa, quien, careciendo de las capacidades del participante habitual en el tráfico jurídico, causa un resultado típico como consecuencia de esa deficiencia, no actúa antijurídicamente, pese a que sí respondería dicho sujeto normalmente capacitado si hubiese realizado la misma conducta. Sus partidarios fundamentan esta posición, por un lado, en que no resulta comprensible que una persona con conocimientos o capacidades especiales, por encima del promedio, sólo deba prestar el deber de cuidado ajustado al promedio y, por otro lado, en que no puede esperarse el cumplimiento de las reglas generales de cuidado por parte de quien no está, subjetivamente, en condiciones para llevar a cabo dicho cumplimiento. Se alega en este sentido, entre otras cosas, que esto es lo que se deriva, según STRUENSEE (Der subjektive Tatbestand des fahrlässigen Delikts, en: Juristen Zeitung, 1987, 53 ss.) de la repercusión que sobre el injusto de los delitos imprudentes tiene la estructura final de la acción. Pues el tipo subjetivo del delito imprudente consiste en que el autor conoce, respecto de las condiciones de la producción del resultado, una parte relevante para el tipo, por la cual, según la valoración del sistema legal, existe un peligro intolerable. O también, desde otra perspectiva, según STRATENWERTH (Zur Individualisierung des Sorgfaltsmaßstabes beim Fahrlassigkeitsdelikt, en: Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck zum 70. Geburtstag, Duncker & Humblot, Berlin, 1985, 285 ss.) sobre la base de la relación estructural semejante entre el delito de omisión y el delito imprudente. Hay que aplicar al hecho imprudente, dice STRATENWERTH (loc. cit.) el principio, reconocido para el delito omisivo, de que el autor debe ser capaz de actuar como

En los presupuestos de los que aquí se parte, los baremos objetivos constituyen la base general, tanto de la infracción del deber objetivo de cuidado o diligencia, como de su presupuesto: la previsibilidad objetiva de producción del resultado. Abreviadamente, con el criterio de la previsibilidad objetiva se determina el desvalor objetivo de la acción, su peligrosidad *ex ante* para producir el resultado; asimismo, en la teoría de la causa adecuada, (sólo es causa la condición generalmente adecuada para producir el resultado), es el que determina la adecuación de la causalidad, como presupuesto de la infracción objetiva (general) del deber de cuidado o diligencia. Este criterio de la adecuación es el que se va a seguir posteriormente, como primer criterio, para determinar la imputación objetiva; si el resultado causado es objetivamente imprevisible *ex ante*, en el momento de actuar, de acuerdo con el baremo del sujeto medio ideal, dicho resultado no se imputa a la acción, como obra suya, sino como fruto del azar[24]. Y en el marco de la imprudencia, la previsibilidad objetiva del hecho es requisito previo de la infracción del deber de cuidado (respecto de lo que es imprevisible no existe ni puede existir un deber de cuidado para intentar evitarlo), pero no suficiente para fundamentar la responsabilidad por imprudencia (si a pesar de la previsibilidad se actúa con la diligencia y el cuidado debidos). Finalmente, el criterio objetivo-general es el que determina el núcleo esencial de la conducta imprudente: la infracción del deber de cuidado o diligencia. En los delitos comisivos el sujeto debe adoptar las precauciones necesarias para evitar la realización del tipo, y con ello la lesión.[25]

Estos deberes se contienen en las normas de cuidado o diligencia, escritas o no escritas (*lex artis*) y se toma como baremo un idealizado sujeto medio ideal. Las normas jurídicas y las normas del tráfico son el primer criterio para determinar la creación de un peligro no permitido y la infracción del deber objetivo de cuidado. Con la finalidad de prevenir resultados de riesgo y que los mismos puedan derivar, en su caso, en resultados de lesión, el legislador dicta normas jurídicas penales (así, especialmente, en el Derecho de la circulación) y/o se prevén normas del tráfico o reglamentaciones concretas extrapenales, o existen normas no escritas de la práctica científica o técnica, basadas en la común experiencia humana (así, en el ámbito médico, por ejemplo, los protocolos, o

jurídicamente se le exige, porque el Derecho tan sólo puede exigir lo que es posible hacer. Y añade: de la misma manera que en el delito omisivo, también en el delito imprudente, la ´correcta` conducta, jurídicamente inobjetable, cuya desviación de ella realiza el tipo, no sólo debe determinarse en atención a las normas generales, sino también en consideración de las posibilidades de acción del sujeto

[24] LUZÓN PEÑA, Lecciones, 15/47-48.

[25] LUZÓN PEÑA, Lecciones, 18/29.

simplemente las reglas de la *lex artis*). Sin embargo, dichas normas tienen a estos efectos sólo un valor indiciario, más o menos relevante, pero no de fundamentación exclusiva del riesgo en todo caso[26]. Ni una infracción de la norma constituye siempre infracción del deber de cuidado, ni, viceversa, el cumplimiento de la norma excluye en todo caso una posible infracción de dicho deber de cuidado. Incluso las normas jurídicas que persiguen dicha finalidad constituyen prohibiciones de puestas en peligro abstractas. En éstas, ciertamente, por su carácter de normas jurídicas, su infracción supone por regla general la creación de un peligro no permitido. Pero no necesariamente lo fundamentan en todo caso, pues lo peligroso en abstracto puede no serlo en algún supuesto concreto, cuando concurren situaciones de peligro excepcionales. Ahora bien, a la vez que dichas normas proporcionan indicios más o menos importantes de la existencia de creación de un peligro no permitido, existen también, por otra parte, normas que determinan principios en los que cabe fundamentar la negación de un incremento inadmisible del peligro. Así, en el ámbito del tráfico y en el médico, el principio de confianza (derivado éste, en el ámbito médico, del principio de división del trabajo).

Para la determinación de la infracción del deber de cuidado cabe recurrir asimismo al criterio del parámetro promedio ajustado a una figura-baremo diferenciada, esto es, el basado en cómo se habría comportado en la situación concreta una persona consciente y cuidadosa perteneciente al sector del tráfico del sujeto, contra lo cual son muchas las críticas que se han dirigido por la doctrina. Frente al reproche de que se trata de un criterio débil con el que no se gana gran cosa y de que su debilidad radica en que a menudo no es fácil determinar la conducta de la figura-baremo, cabe replicar, por una parte, que es más sólido y más ajustado a la norma que la alternativa de recurrir a la individualización, y por otra parte, que como criterio orientativo que es, puede y debe completarse con las exigencias concretas y diferenciables del deber de cuidado en la concreta situación. El problema de la delimitación del contenido normativo del deber de conducta no admite respuestas simples ni puede resolverse con fórmulas generales. Ha de ser -como advierte PAREDES CASTAÑÓN[27]- necesariamente complejo, albergando muy diversos puntos de vista valorativos o, en términos materiales, muchos intereses concurrentes, tanto individuales como colectivos, respecto de los cuales las fórmulas generales sólo son una

[26] Ampliamente al respecto, DE VICENTE REMESAL, Dos propuestas legislativas antagónicas sobre el homicidio por imprudencia leve: referencia especial al ámbito de la seguridad vial, en: Revista de derecho y proceso penal, 2014, 121 ss.

[27] PAREDES CASTAÑÓN, El riesgo permitido en Derecho Penal. Régimen jurídico-penal de las actividades peligrosas, Ministerio de Justicia e Interior, Centro de Publicaciones, Madrid,1995, 339 s.

línea directriz. No debe olvidarse que en esta concreción del parámetro promedio -pero asimismo ya en la segmentación de los sectores de riesgo- juega un papel muy relevante la ponderación de intereses o ponderación general del riesgo, valorando, por un lado, el interés por la ejecución de la conducta peligrosa y, por otro lado, el interés por la integridad de los bienes jurídicos que se ponen en peligro.

III. INEXISTENCIA DE PROBLEMA ALGUNO EN LOS CASOS DE CORRESPONDENCIA CON LOS BAREMOS OBJETIVOS GENERALES

Las reglas que rigen para determinar la infracción del deber de cuidado (esto es, el núcleo de la conducta imprudente, su desvalor de acción), parten del supuesto normal de que los conocimientos y capacidades del sujeto actuante se corresponden con los que concurren en cualquier otro sujeto de semejante posición (generalmente en el ámbito profesional) colocado en la misma situación que aquél. Con esta premisa no se plantean mayores problemas para exigir al sujeto actuante, sobre la base de una prognosis objetiva posterior (en la que, siguiendo a ROXIN[28], el juez debe colocarse posteriormente, o sea en el proceso, en el punto de vista de un observador objetivo que juzgue antes del hecho y disponga de los conocimientos de un hombre inteligente, juicioso, del correspondiente sector del tráfico, esto es, colocado en la situación del autor), el empleo de sus conocimientos o capacidades, pues esto se corresponde con las exigencias generales, esto es, con el carácter objetivo-general de la determinación de la infracción del deber de cuidado o del juicio de peligro.

El tipo no puede pretender imponer, con carácter general a todos los ciudadanos, aquello que no se puede cumplir. El deber de cuidado o diligencia que impone la norma a los ciudadanos en general, en el tipo de situación o actuación de que se trate, es aquél deber de cuidado respecto del cual existe la expectativa de que ese sujeto, en esa situación o posición, es capaz de cumplir con el empleo de los conocimientos y capacidades normales requeridas en cada caso. Por ejemplo, en el ámbito de la circulación, la de hacer el stop indicado en una señal de tráfico, evitar un atropello, etc. En el sujeto deben concurrir no sólo los conocimientos mínimos requeridos (sobre el significado de las señales de tráfico, o de las líneas continuas y discontinuas, sobre las características del propio vehículo, etc.) sino también las capacidades normales (de visión, audición, reflejos, etc.). O, en el ámbito médico, los conocimientos exigidos para la titulación en

[28] ROXIN, AT, 2006, § 11, nm. 40.

medicina, y las capacidades adquiridas y desarrolladas en, por ejemplo, el manejo del instrumental, de la robótica, etc.

Cuando en estos casos se deriva responsabilidad penal, la única diferencia entre la actuación del autor concreto y la de un idealizado sujeto medio ideal es que sólo éste es el que actúa del modo jurídicamente ideal o esperado. Ciertamente, en la exigencia de que se actúe sobre la base de la concurrencia de esos conocimientos y/o capacidades normales se asume, sin embargo, la existencia de un posible riesgo (permitido) de producción del resultado, en atención a la ponderación entre utilidad y riesgo; entre el interés por la ejecución de la conducta peligrosa, por un lado, y, por otro lado, el interés por la integridad de los bienes jurídicos que se ponen en peligro.

Pero existen también supuestos en que los conocimientos o capacidades del sujeto actuante son inferiores o superiores a los concurrentes en esos otros sujetos en su mismo ámbito de actuación. Y es aquí -y particularmente en el segundo caso- donde surge la discusión de si y en qué medida es jurídico-penalmente exigible al sujeto actuante el empleo de sus conocimientos o capacidades especiales.

IV. LOS CONOCIMIENTOS Y/O CAPACIDADES INFERIORES

No cabe duda de que existen casos en que las capacidades y/o conocimientos del autor concreto que realiza el hecho pueden ser inferiores a lo que corresponde a las exigencias generales. Y esto puede dar lugar a que por sus condiciones individuales el sujeto concreto no se represente la previsibilidad objetiva de producción del resultado que se derivaría de la concurrencia de conocimientos y/o capacidades normales, correspondientes a las exigencias generales. Por ejemplo, en cuanto a los conocimientos, en el ámbito de la circulación, quien desconoce o confunde el significado de una señal de tráfico, o de las líneas continuas y discontinuas. O, en el ámbito médico, quien no sabe interpretar o intepreta erróneamente una radiografía por falta de formación. Y en cuanto a las capacidades, el conductor que decide seguir conduciendo aun siendo consciente de sus problemas de visión o de sus disminuidos reflejos. O el cirujano que decide seguir practicando intervenciones quirúrgicas aun notando que está afectado de un parkinson que pretende ocultar.

El tipo de los delitos imprudentes se realiza con la contravención de esos baremos objetivos generales, mientras que la cuestión de si el sujeto podía satisfacer esas exigencias únicamente es un problema de culpabilidad. Con el límite mínimo se deslinda

lo que afecta al injusto respecto de lo que corresponde valorar en la culpabilidad, y la afectación del injusto se produce con el incumplimiento de lo que la norma espera, como mínimo, de cualquier sujeto, con independencia de sus capacidades. Esta medida mínima (*Mindestmaß*) se basa en la exigencia del empleo de las capacidades medias, o promedio (*Durchschnittsmaßstab*), en cuanto se parte de la presunción de su concurrencia en cualquier sujeto, como parte de la totalidad de los sujetos a los que se dirige la norma. Aplicar aquí el criterio de la individualización implica confundir injusto y culpabilidad[29]

Si el sujeto, por sus deficientes conocimientos o capacidades, no está en condiciones de cumplir ese mínimo, lo que cabe apreciar es una incapacidad subjetiva de cumplir el auténtico deber de cuidado, que es objetivo-general[30] y habrá una conducta imprudente y por ello antijurídica, aunque puede resultar excluida o atenuada la culpabilidad individual por ese hecho imprudente. Sólo después de constatar la faceta objetiva del hecho imprudente (determinada por esos criterios objetivo-generales) se puede examinar la incapacidad subjetiva de cumplir el auténtico deber de cuidado. Es decir, si el mandato general de previsión y cuidado podía ser cumplido por el sujeto individual conforme a sus conocimientos y capacidades: a su inteligencia y formación, habilidad, capacitación, experiencia, etc. Y es de la propia estructura sistemática del delito de donde se deriva que los conocimientos y/o capacidades inferiores a la media no pueden excluir el injusto, sino sólo la culpabilidad. [31]

Esta es la posición más correcta tras la inclusión de la imprudencia en el tipo de injusto. Sin embargo, para un sector minoritario dentro de la doctrina que incluye la imprudencia en el tipo de injusto, la realización del tipo de la imprudencia depende de la capacidad individual del sujeto. Si los conocimientos y/o capacidades del autor concreto son inferiores a los de una "figura-baremo diferenciada", y por ello produce un resultado típico, aquel autor concreto no actúa antijurídicamente, mientras que ese sujeto medio sería castigado por imprudencia realizando la misma conducta. No obstante, en estos casos de conocimientos y/o capacidades inferiores, la diferencia de esta postura respecto

[29] V. SCHÜNEMANN, Neue Horizonte der Fahrlässigkeitsdogmatik? — Zur Stellung der individuellen Sorgfaltswidrigkeit und des Handlungserfolges im Verbrechensaufbau, en: Grünwald, Gerald (Ed.) Festschrift für Friedrich Schaffstein zum 70. Geburtstag am 28. Juli 1975, Schwartz Verlag, Göttingen, 1975, 159-177.

[30] Así lo destaca LUZÓN PEÑA (Trat. s/a), 18/34.

[31] ROXIN, Derecho penal. Parte General. Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito. (Trad. y Notas de Luzón/ Díaz/ Paredes/de Vicente, de la 2ª. ed. alemana Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. I, Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre, Beck, München, 1994, Ed. Civitas, Madrid, 1997, § 24/47-51.

de la anterior es menor de lo que parece en cuanto a sus resultados, y su trascendencia práctica no es muy relevante (a diferencia de lo que sucede si se aplica a los conocimientos o capacidades superiores). Por una parte, porque deriva en la menor o nula punibilidad, bien sea por vía del tipo o de la culpabilidad, y, por otra parte, porque en algunos (o muchos) de estos casos cabría apreciar una imprudencia objetiva y subjetiva: en la provocación culpable por emprendimiento o asunción. Existe una imprudencia objetiva y subjetiva en el citado cirujano afectado del parkinson que pretendía ocultar y que como consecuencia de ello realiza mal la intervención quirúrgica, pues podía advertir su incapacidad y debió abstenerse de llevarla a cabo. La norma, esto es, el mandato general de previsión y cuidado, que se dirige a todos (los cirujanos) sobre la base de la concurrencia de los conocimientos y capacidades necesarias requeridos, es al mismo tiempo una llamada de atención para que se abstengan de actuar quienes carezcan de esas exigencias. Sus deficiencias no le liberan del cumplimiento de las exigencias de la norma, pues lo contrario implicaría una grave desprotección de los bienes jurídicos[32]. Lo que debe hacer el sujeto en tales circunstancias es compensar las deficiencias, tomando mayores precauciones, y si esto no fuera posible debe abstenerse de colocarse en una situación en la que no pueda cumplir lo requerido por la norma. Quien tiene graves problemas de visión -advierte PUPPE[33]- no puede circular en bicicleta, y como no se le puede exigir que se limite a quedarse recluido en casa, debe en consecuencia ser especialmente atento y cuidadoso como peatón en el tráfico.

La imposibilidad individual de actuar de otro modo es -al menos en los delitos comisivos- siempre un problema de culpabilidad, pero la imputación al tipo objetivo se vincula a los baremos de la creación del peligro y del fin de protección de la norma, que son independientes de la individualidad del sujeto[34]. O, como advierte en el mismo sentido MIR PUIG[35], una capacidad inferior del sujeto no imaginable en una persona mentalmente normal (reflejos demasiado lentos, capacidad intelectual inferior, debidos a enfermedades mentales, etc.) no puede excluir o disminuir la antijuridicidad, sino sólo la imputación personal de la misma. Mientras que el hombre normal que sirve de baremo para el injusto -argumenta puede y debe imaginarse en posesión de todas las cualidades

[32] Y se produciría el caos más absoluto, añade CEREZO MIR, El tipo de lo injusto de los delitos de acción culposos, en: Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, T. XXXVI, Fasc. III, septiembre-diciembre, 1983, 473.

[33] PUPPE, Vor § 15 StGB", en: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (eds.), NomosKommentar StGB, 5. Aufl. Nomos Verlag, Baden-Baden, 2017, nm. 160, n. 220.

[34] Así, ROXIN, AT, 2006, § 24 nm. 58.

[35] MIR PUIG, Derecho penal. Parte General, 10ª. ed. Editorial Reppertor, Barcelona, 2015, 11/49.

sobresalientes que puedan concurrir en el sujeto, y también de las limitaciones físicas que pueden darse en una persona normal, por definición no puede suponerse privado de las facultades que como mínimo exige la normalidad. Esto no significa -concluye MIR PUIG[36]- que personalmente pueda exigirse el mismo grado de cuidado objetivo al que se halla por debajo de la normalidad, sino sólo que su conducta no puede considerarse prudente desde el prisma de un hombre diligente. La inferioridad anormal del sujeto determinará, no obstante, la exclusión o atenuación de la imputación personal de la objetiva norma de cuidado.

V. LOS CONOCIMIENTOS Y/O CAPACIDADES SUPERIORES

1. Ideas generales y ejemplos

La trascendencia práctica de las diferentes posiciones doctrinales también es importante en lo que afecta a la exigibilidad del empleo de los conocimientos y/o las capacidades especiales o superiores. Lo que se discute es si el límite máximo, es decir, lo que la norma puede exigir, como máximo, a un sujeto con conocimientos y/o capacidades superiores, también tiene que responder a un criterio objetivo-general, o si, por el contrario, es posible y correcto recurrir en estos casos a la individualización. Así, en lo que se refiere a conocimientos superiores, el médico que conoce una técnica o método de intervención o de tratamiento que poquísimos especialistas conocen; y en lo que se refiere a capacidades superiores, el médico que por su constancia y dedicación ha adquirido una extraordinaria capacidad, de rapidez y precisión, en el manejo del robot Da Vinci; o el levantador de piedras o el nadador que ha llegado a campeón del mundo en su especialidad; o el extraordinariamente habil en el manejo de vehículos, por ser especialista en conducción defensiva y evasiva. O, finalmente, en lo que podemos denominar casos límite, de conocimientos o capacidades de carácter innato o personalísimo. Por ejemplo, los conocimientos que sólo puede llegar a tener un superdotado intelectual excepcional, de más de 160 de cociente intelectual, que representan sólo el 0,001% de la población. O la capacidad excepcional, no adquirible ni transmisible, de quien, por su constitución física extraordinaria, tiene una fuerza descomunal, o la del ginecólogo que por haber nacido con una mano sin los dedos meñique y anular puede evitar utilizar el fórceps, del que cualquier otro médico no podría prescindir aun siendo consciente del peligro que eso puede suponer para el feto.

[36] MIR PUIG, PG, 2015, 11/49.

Resulta evidente que las teorías individualizadoras no encuentran mayor problema para exigir el empleo tanto de los conocimientos como de las capacidades superiores. Y entre quienes defienden la utilización de un criterio objetivo-general en todo caso, algunos abogan por un tratamiento distinto, según se trate de conocimientos o de capacidades. Esta es la posición que por ejemplo mantiene LUZÓN PEÑA[37].

2. Un tratamiento diferente para los conocimientos y para las capacidades superiores: la posición de LUZÓN PEÑA

LUZÓN PEÑA[38] es quien más a fondo ha tratado el tema en nuestra doctrina, aportando argumentos para mantener a ultranza un criterio objetivo-general en todo caso (esto es, no sólo hacia arriba, sino también hacia abajo). Coincido con él en algunos aspectos, pero discrepo en otros. Considera que la cuestión de si en caso de no emplear el sujeto –generalmente un profesional– conocimientos y/o capacidades especiales y superiores a la media existe o no infracción del deber de cuidado y por tanto imprudencia, debe resolverse de modo diferente para los conocimientos y para las capacidades superiores[39] Sólo el empleo de los conocimientos especiales -y no el de las capacidades- puede ser objetivamente exigible. Pues -argumenta- conceptualmente, los conocimientos especiales del autor son perfectamente transmisibles al sujeto o profesional ideal. En cambio, las capacidades especiales y superiores del autor son personales y no transferibles al sujeto o profesional ideal, inteligente y cuidadoso, por lo que no es posible añadírselas hipotéticamente al mismo.

La importante línea argumentativa, más detallada, que esgrime LUZÓN PEÑA[40] es la siguiente. Primero: la no utilización de especiales conocimientos –no así la de especiales capacidades o habilidades– del sujeto determina ya la infracción de un deber objetivo (y no sólo subjetivo) de cuidado por haber previsibilidad objetiva. Segundo: la cuestión de si en caso de no emplear el sujeto –generalmente un profesional– conocimientos y capacidades especiales y superiores a la media existe o no infracción del deber de cuidado y por tanto imprudencia, debe resolverse, según la opinión que le parece más correcta, de modo diferente para los conocimientos y para las capacidades superiores. Tercero: en el caso de que el sujeto posea especiales y superiores conocimientos, que le permitan prever

[37] LUZÓN PEÑA, Lecciones de Derecho penal, Parte General, 3ª. ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, 18/28 ss.
[38] LUZÓN PEÑA, Lecciones, 18/28 ss.
[39] LUZÓN PEÑA, (Trat. s/a),18/37
[40] LUZÓN PEÑA, Lecciones, 18/28 ss.

la realización del tipo, que en principio el hombre o profesional medio cuidadoso no hubiera podido prever –p. ej. un médico y su equipo han desarrollado una técnica de detección de anomalías en un determinado tipo de operaciones, que todavía no es conocida por los especialistas de esa rama– y por no utilizar esos conocimientos no prevé la producción del tipo, por ejemplo, la causación de la muerte, existe infracción del deber objetivo de cuidado porque hay previsibilidad objetiva y pese a ello no se ha previsto la realización del tipo[41]. Pues -argumenta- "la fórmula de la previsibilidad objetiva, expuesta abreviadamente para lo que aquí interesa destacar, consiste en lo que en el momento de actuar hubiera podido prever el hombre –o profesional– inteligente y cuidadoso (el sujeto ideal), colocado en la situación del autor real y añadiéndole los conocimientos de ese autor concreto". Y concluye: "como conceptualmente los conocimientos especiales del autor son perfectamente transmisibles al sujeto –en su caso profesional– ideal, p. ej. un buen médico podría conocer y aprender el nuevo procedimiento de detección de anomalías, automáticamente pasa a ser objetivamente previsible lo que también es previsible para el sujeto concreto con sus conocimientos especiales. En cambio, las capacidades especiales y superiores del autor[42] –pericia, habilidad, etc.– son personales y no transferibles al sujeto o profesional ideal, inteligente y cuidadoso, por lo que no es posible añadírselas hipotéticamente al mismo. Por eso, aunque el sujeto que tiene una especial capacidad o habilidad – v.gr. como cirujano, como corredor de vehículos de carreras, como tirador, etc.– no la emplee y se limite a llevar a cabo una actividad arriesgada normal con la misma técnica o pericia que utilizaría un buen profesional o un ciudadano bien preparado, pero sin esa capacidad superior, no infringe el deber objetivo-general de cuidado ni por tanto actúa imprudentemente."

3. El mismo tratamiento para los conocimientos y para las capacidades superiores: posición propia

Como indiqué, coincido con mi maestro en algunos aspectos, esenciales o fundamentales, pero discrepo en otros. La posibilidad de añadir al ciudadano o profesional ideal las capacidades especiales del sujeto actuante no requiere que éstas (ni

[41] Advierte LUZÓN PEÑA (Trat. s/a), 18/38, n. 47: "Ello en caso, que será el más frecuente, de imprudencia inconsciente por no utilizar los conocimientos especiales. Pero también puede suceder que el sujeto utilice sus conocimientos especiales y por ello prevea la posible realización típica (no ya previsibilidad, sino efectiva previsión), en cuyo caso puede haber imprudencia consciente si con algún fundamento confía pese a todo en no realizar el tipo, o dolo si quiere directamente o al menos acepta la eventual realización típica."

[42] LUZÓN PEÑA, (Trat. s/a),18/39.

tampoco los conocimientos) sean transferibles, pues basta en ambos casos con que sean adquiribles. No todos los conocimientos se adquieren por transferencia.

Esta cuestión no debe resolverse de modo diferente para los conocimientos y para las capacidades superiores. Lo que rige para los conocimientos debe ser en principio igual para las capacidades, si bien el problema de la prueba-demostrabilidad puede ser diferente. Podría decirse que los conocimientos son en general adquiribles/transmisibles, pero caben excepciones. Por ejemplo, los que, como he indicado, sólo puede adquirir un arquitecto o un ingeniero superdotado intelectual excepcional, con 140-160 de cociente intelectual o superior. Tanto en relación con los conocimientos como con las capacidades, existen factores (estructuras mentales, factores somáticos, etc.), personales e intransferibles, que originan que un sujeto no pueda adquirir siquiera conocimientos normales o, por el contrario, estar dotado para adquirir conocimientos absolutamente extraordinarios.

Pero no sólo los conocimientos son susceptibles de ser adquiridos, sino también las capacidades. Sin duda las que podemos denominar normales, porque son las que sirven de base al mandato general de previsión y cuidado. Si este mandato, que se dirige a todos, y respecto del cual existe la expectativa de cumplimiento general por el sujeto (en una determinada situación o posición) con el empleo de los conocimientos y capacidades normales requeridas en cada caso, dichos conocimientos y/o capacidades han de ser necesariamente susceptibles de adquisición por el sujeto. No cabe duda de que tanto los conocimientos normales, como asimismo las capacidades normales han de ser y son adquiribles, pues el tipo -como norma dirigida a todo ciudadano, para indicarle lo que como mínimo se espera de él, o aquello para lo que como mínimo se le considera competente[43]-, se construye sobre la base del carácter normal o usual, y por tanto necesariamente adquirible, de dichos conocimientos y capacidades. Y si esto es así, no se entendería por qué sólo el empleo de los conocimientos, y no también de las capacidades, puede ser exigible cuando pasan a ser especiales. Las capacidades normales pueden llegar a ser especiales, superiores a la media, por la práctica o entrenamiento. Así, desarrollar una gran musculatura y fuerza, conseguir una gran velocidad nadando, o una extraordinaria habilidad y rapidez en el manejo de aparatos o instrumentos, por ejemplo,

[43] Como advierte RAUCH, Notwendige juristische Kompetenzen des Arztes, Tectum Verlag, Baden-Baden, 2018, 263 s., por competencia (en el sentido de ser competente) se entiende, en general, las capacidades cognitivas y las habilidades aprendibles (erlernbaren) para solucionar un determinado problema.

en el desarrollo de habilidades para la cirugía robótica[44] Incluso el virtuoso pianista sólo es capaz de perfeccionar la interpretación de la obra después de múltiples ensayos.

No infringe el deber objetivo de cuidado el conductor que, circulando a una velocidad adecuada a las circunstancias y respetando las señales de tráfico, no pudo ver que tras el pequeño badén cruzaba corriendo la carretera un grupo de niños, atropellando a uno de ellos. Sí, por el contrario, el conductor que, por su condición de lugareño ha adquirido el conocimiento especial de que, a esa hora, tras el pequeño badén, suele cruzar corriendo la carretera un grupo de niños tras salir del colegio[45] . Tampoco lo infringe el médico que aplica a un paciente un medicamento al que aquél es alérgico, pero nada sabe de ello ni sospecha porque no figura en la historia clínica. Y sí lo infringe si a pesar de esto el médico lo sabía o lo dudaba por alguna otra razón.

Igualmente, retomando ejemplos ya citados, no actúa imprudentemente el conductor medio, que con sus habilidades normales no puede evitar un atropello, y sí en principio, sin embargo, quien no emplea, pudiendo hacerlo, sus extraordinarias habilidades, adquiridas por ser especialista titulado en conducción defensiva y evasiva (o el médico que, pudiendo hacerlo, no emplea su extraordinaria capacidad, de rapidez y precisión, en el manejo del robot Da Vinci).

Por lo que alcanzo a ver, LUZÓN PEÑA sólo se pronuncia expresamente sobre la no transmisibilidad de las capacidades especiales. Cabe pensar, pues, que comparte la opinión de que las capacidades no especiales también son adquiribles. Así puede deducirse cuando al referirse al sujeto inferior a la media incluye tanto los conocimientos

[44] Con esta finalidad se imparten, por ejemplo, los cursos de cirugía robótica para el empleo del robot Da Vinci. V. SMITH, Robótica en cirugía urológica (edición en español de la primera edición de la obra original en inglés: Robotics in Urologie Surgery), Ed. Elsevier España, Barcelona, 2009, *passim*.

[45] Contemplando un ejemplo similar, en el cual el conductor conoce una señal de tráfico que se ve mal, v. HEINRICH, Strafrecht Allgemeiner Teil, 5. Aufl. Verlag W. Kohlhammer, Stuttgart, 2016, nm. 1038.

como las capacidades[46]. Por otra parte, también parece admitir, acertadamente, la exigibilidad del empleo de capacidades especiales en la omisión de socorro[47].

Siguiendo asimismo el criterio del sujeto diligente situado en la misma posición del autor, pero con argumentos diferentes a los de LUZÓN PEÑA, también MIR PUIG[48] pone en tela de juicio -si bien relativamente- que además de a los conocimientos especiales también se le pueda conceder relevancia a las capacidades especiales del autor.

4. ¿Aplicación de un criterio objetivo-general a los conocimientos y/o capacidades superiores?: consecuencias y posibles alternativas

La exigibilidad del empleo de los conocimientos y/o capacidades superiores debe determinarse en principio con el criterio objetivo-general, tradicionalmente seguido[49], del sujeto diligente situado en la misma posición del autor, para lo cual es preciso que a ese sujeto de referencia -figura baremo- se le puedan añadir (hipotéticamente) las capacidades especiales del sujeto actuante.

En los delitos comisivos imprudentes, por tanto, de causación y producción activa de un proceso peligroso justamente por la conducta del sujeto (sin voluntad, ni siquiera eventual de, por ejemplo, lesionar), para que el resultado derivado de ese proceso se le pueda imputar a una imprudencia es preciso que se pueda imputar a una infracción objetiva general de cuidado. Tratándose aquí, generalmente, de actuaciones profesionales, ello supone vulnerar el deber de cuidado o diligencia que se impone a todo

[46] Así, LUZÓN PEÑA, Lecciones, 15/48, refiriéndose a la previsibilidad objetiva o general, observa: "No cuenta la previsibilidad subjetiva o individual, que puede depender de la excitación o alteración del sujeto o de su menor cultura o inteligencia y que será relevante para la culpabilidad, sino la previsibilidad objetiva o general; lo decisivo es si el hombre medio ideal (o el buen profesional o experto en caso de actividades especiales), inteligente y cuidadoso, colocado en la posición del autor y con los conocimientos de éste, hubiera podido prever que la acción causaría un resultado así. Por tanto, los especiales conocimientos que pueda tener el sujeto concreto se le añaden a los conocimientos empíricos y nomológicos –sobre leyes naturales– del hombre medio ideal y de ahí deriva lo que objetivamente era posible prever al actuar; en cambio, la menor capacidad o menores conocimientos del sujeto concreto no le restan los suyos a ese "hombre medio ideal".

[47] En LUZÓN PEÑA, (Trat. s/a),18/nota 45, cuando, frente a la opinión de Cerezo ("cuando esa no utilización de la capacidad excepcional, que habría salvado la vida del paciente, sea consciente, habrá un delito doloso de homicidio en comisión por omisión por estar el sujeto en posición de garante") entiende Luzón Peña que "lo más que podría plantearse es una omisión de socorro –omisión propia–, y ello si es que el profesional tuviera la obligación jurídica (por superior exigibilidad) de emplear su especial capacidad o habilidad salvadora".

[48] V. MIR PUIG, PG, 2015, 11/35 y 11/41.

[49] Así, especialmente entre los partidarios de las teorías de la referencia exclusiva al promedio y la del doble baremo. Pero también suelen apoyarse en él quienes defienden la generalización hacia abajo y la individualización hacia arriba. V. STERNBERG-LIEBEN/SCHUSTER, StGB § 15 Vorsätzliches und fahrlässiges Handeln, en: Schönke/Schröder Strafgesetzbuch Kommentar, 30. Auflage, C. H. Beck Verlag, München, 2019), § 15, nm. 133 y 139.

buen profesional en esa situación o en ese tipo de actuación, y cuya imposición responde a que ese buen profesional, que se comporta de modo jurídicamente ideal, es capaz de cumplir. En consecuencia, en el caso de que el sujeto actuante posea especiales y superiores capacidades que le permitan evitar la realización del tipo, que en principio el hombre o profesional medio cuidadoso no hubiera podido evitar, y por no emplear esas capacidades especiales no evita la producción del tipo, existe infracción del deber objetivo de cuidado si el idealizado profesional medio ideal, añadiéndole las capacidades especiales del concreto sujeto actuante, habría empleado esas facultades para evitar el resultado.

En la aplicación de este criterio objetivo-general tendrían cabida la inmensa mayoría de los conocimientos y/o capacidades superiores, en cuanto en esa medida son susceptibles de adquisición, desarrollo, mejora o perfeccionamiento por el sujeto. Pero quedaría fuera todo lo innato o personalísimo, pues si esto no es susceptible de adquisición, mejora, perfeccionamiento, etc. (transmisible) no podría sumarse hipotéticamente al sujeto medio ideal. Para ampliar los casos que tendrían cabida con la aplicación de un criterio objetivo-general como el expuesto cabe pensar sin embargo en algunas alternativas.

Una de ellas es la alternativa que plantea SCHÜNEMANN[50] de tomar como referencia las capacidades especiales, e incluso extraordinarias, del sujeto actuante y convertir a éste en parámetro o baremo objetivo general frente a todos los sujetos del mismo sector de riesgo. SCHÜNEMANN se manifiesta contrario a la individualización del baremo de la imprudencia, pero reconoce a su vez que en determinados casos no es factible determinar el deber de cuidado según lo que haría una persona prudente y concienzuda, esto es, una figura baremo diferenciada, a la cual considera una figura descolorida con la que no se gana gran cosa[51]. Pero esta posibilidad resulta cuestionable. Porque como origen de referencia la individualidad no deja de considerar a ésta como baremo de la imprudencia, por mucho que SCHÜNEMANN la eleve a baremo general. Y porque, como él mismo advierte, convertiría en discapaces incluso a los especialistas (en medicina, se refiere) que no alcanzaran ese altísimo listón, pudiendo incurrir en responsabilidad si actúan en esas

[50] SCHÜNEMANN, Festschrift für Friedrich Schaffstein, 166 s.

[51] Textualmente, dice SCHÜNEMANN, Moderne Tendenzen in der Dogmatik der Fahrlässigkeits- und Geführdungsdelikte", en: Juristische Arbeitsblätter, C. H. Beck Verlag, München, 1975, 575, ein blasses Leitbild, mit dem nicht allzuviel gewonen ist.

circunstancias cuando no concurrieran los presupuestos del estado de necesidad o del consentimiento[52].

Otra alternativa sería la de elevar al máximo el baremo mínimo de cada ámbito. El baremo mínimo viene determinado por las exigencias promedio que rigen en el ámbito concreto de los sectores del tráfico o sectores de riesgo (por ejemplo, el tráfico viario, la medicina, el deporte, la industria, etc.). Habría que atomizar esos ámbitos hasta lo máximo que permita una ponderación general del riesgo, en el sector correspondiente, integrándose en dicho baremo, según los casos, incluso actividades para cuyo ejercicio se considera necesaria la concurrencia de especialísimas capacidades individuales. Así, no sólo contraponiendo, por ejemplo, al médico de cabecera con el cirujano, sino también al cirujano general con el neurocirujano, o incluso a éste con el especializado en neurocirugía cerebral, o en neurocirugía de la médula espinal. O -en relación más bien con los conocimientos-, no al químico, o al químico especializado en contaminación ambiental, sino al químico especializado en contaminación de aguas.

Cuando, por ejemplo, en un concreto sector de riesgo se han desarrollado nuevas técnicas, métodos o destrezas, más eficaces que los hasta entonces al uso, convirtiendo a éstos en obsoletos, los más modernos generan nuevos baremos generales de cuidado en dicho sector de riesgo. Ya no se trataría, por tanto, de que en el sujeto actuante concurren capacidades especiales superiores, sino más bien de que las concurrentes en los otros sujetos integrantes de ese sector específico de riesgo son inferiores a las del sujeto actuante, que han pasado a ser las normales. Así las cosas, la exigencia del empleo de las capacidades especiales no significa que los expertos se encuentren en peor posición. Pues, por ejemplo, en el ámbito médico -como advierte ULSENHEIMER[53]- el paciente cuenta con los extraordinarios conocimientos y capacidades del especialista y sólo espera que haga lo que realmente puede hacer.

De esta forma, cuando las capacidades del sujeto actuante dejan de ser especiales para pasar a ser normales, el tipo marca lo que como mínimo se espera de esos sujetos. Este es el planteamiento que se ajusta a la exigencia de que la infracción del deber de cuidado ha de ser objetivo-general. Y con él no sólo se evita la alternativa de la individualización, sino que asimismo se da respuesta a quienes critican la teoría de la

[52] SCHÜNEMANN, Juristische Arbeitsblätter, 575.

[53] ULSENHEIMER, Arztstrafrecht in der Praxis, 5. Auflage, C. F. Müller Verlag, Heidelberg, München, Landsberg, Frechen, Hamburg, 2015, 59.

infracción del deber objetivo de cuidado por su excesiva abstracción o elasticidad en cuanto consideran que ello dependerá de la mayor o menor amplitud con que se determinen los sectores de riesgo[54].

Ahora bien, esto no excluye, por otra parte, que cuando en virtud de la ponderación de intereses se deduzca de lo marcado expresamente en la ley, en un determinado sector de riesgo, un baremo mínimo de riesgo permitido que pueda estar por debajo de las capacidades concurrentes en los (probablemente muchos) que participan en él, no les sea exigible a éstos el empleo de dichas capacidades. Pues incluso en esos casos rige también el deber de realizar esas acciones peligrosas con la máxima atención posible, para evitar que el peligro se convierta en lesión. Por ejemplo, en el sector del tráfico, la ponderación de intereses (valorando, por un lado, el interés por la ejecución de la conducta peligrosa y, por otro lado, el interés por la integridad de los bienes jurídicos que se ponen en peligro) da lugar a que la participación en el mismo requiera la concurrencia de capacidades que se consideran suficientes o asumibles para lo protección del bien jurídico y que pueden estar por debajo de las capacidades especiales que concurren en muchos sujetos de los que participan en dicho sector. Sin que ello implique, sin embargo, que a dichos sujetos no les sea exigible el empleo de sus capacidades especiales superiores. Por el contrario, en el ámbito de la práctica médica, el fin de protección del bien jurídico es claramente prevalente en la ponderación de intereses, siendo mucho más riguroso en la exigencia de la concurrencia de capacidades especiales, con lo que se crea un nuevo baremo objetivo, que constituye el estándar mínimo, y tiene como consecuencia, por tanto, la exigibilidad del empleo -como normales- de dichas capacidades. Este procedimiento -de partir del correspondiente y más específico posible sector del riesgo, elevando en él al máximo el baremo mínimo de exigibilidad, hasta donde lo permita la ponderación de intereses, según el ámbito de que se trate- es más adecuado que el de SCHÜNEMANN, que acabamos de ver.

Ciertamente, ambos procedimientos coincidirían en gran medida en sus resultados, de ampliar al máximo los casos incluidos, pero tampoco podrían incluir los conocimientos y/o las capacidades innatas o personalísimas. Por otra parte, ambos planteamientos o propuestas no son otra cosa más que un camuflado reconocimiento del criterio de la individualización hacia arriba.

[54] WOLTER, Adäquanz- und Relevanztheorie. Zugleich ein Beitrag zur objektiven Erkennbarkeit beim Fahrlässigkeitsdelikt", en: Goltdammer's Archiv für Strafrecht, 1977, 257, 267 s.

5. La solución más correcta: generalizar hacia abajo e individualizar hacia arriba

La solución más correcta, defendida por un amplio sector de la doctrina[55], es la de generalizar hacia abajo e individualizar hacia arriba. Sólo así es posible fundamentar también la exigibilidad del empleo de los conocimientos y/o capacidades innatas o personalísimas en los casos que (entre otros posibles) hemos mencionado, tanto de omisión como de comisión activa.

La doctrina[56] se resiste a acudir a este criterio de la individualización porque considera que por coherencia debería emplearse también para las exigencias mínimas. Pero se trata de problemas completamente distintos. Como advierte ROXIN[57], lo que aquí se ha de hacer valer en favor de una individualización no tiene por otro lado correspondencia alguna en los casos de rendimiento deficiente, y la exigibilidad del empleo de las capacidades especiales no conduce de ninguna manera a una carga adicional inaceptable para dichos sujetos con capacidades o conocimientos superiores al promedio, pues a los especialmente capacitados o informados sólo se les exige su promediadamente mayor capacidad de rendimiento.

En el ejemplo de quien goza de una fuerza descomunal, resulta evidente que si puede debe emplear esa fuerza para liberar a una persona atrapada bajo una roca. Asimismo, el campeón de natación debe, si puede, nadar mucho más rápido que los demás nadadores normales, para salvar a alguien de morir ahogado[58]. Y otro tanto sucede en el ejemplo del especialista en conducción evasiva[59]: si pudiendo, por negligencia no hace uso de sus capacidades especiales, que podían haber evitado el atropello y la muerte de un peatón que cruzó la calle corriendo, responderá por homicidio imprudente. E

[55] Por todos, v. ROXIN, AT, 2006, § 24, nm. 57.

[56] V. en este sentido, CASTALDO, Offene und verschleierte Individualisierung im Rahmen des Fahrlassigkeitsdelikts", en: Goltdammer's Archiv für Strafrecht, 1993, 495, 497 s. y 509. DUTTGE, Zur Bestimmtheit des Handlungsunwerts von Fahrlässigkeitsdelikten, Mohr Siebeck, Tübingen. 2001, 83 ss.

[57] ROXIN, AT, 2006, § 24, nm. 54-57; 64.

[58] En el ejemplo de ROXIN, AT, 2006, § 24, nm. 61, considerándolo como un delito de omisión, el campeón del mundo de natación, que trabaja además como socorrista y puede nadar el doble de rápido que sus colegas, pero nada sólo a la velocidad de los demás y no llega para auxiliar al accidentado, que muere ahogado

[59] Este ejemplo es prácticamente igual al del conductor de rallies que menciona ROXIN, AT, 2006, § 11, nm. 40: Un participante medio en la circulación no actúa imprudentemente si un transeñunte se le echa encima del coche de tal modo que un conductor dotado de capacidades normales no habría podido ya esquivarlo. Por eso, un experto conductor de rallies, cuyas superiores habilidades en la conducción le permiten aún esquivar y dominar su coche cuando derrapa, debe sin embargo hacer uso de esas capacidades y se le ha de castigar por homicidio imprudente cuando por negligencia no lo hace.

igualmente respondería el médico excepcional en la precisión y rapidez en el manejo del robot Da Vinci, que, en lugar de actuar con dicha rapidez, de lo que dependía salvar la vida del paciente, por negligencia no hizo uso de esas capacidades, produciéndose la muerte del paciente. Más discutible es poder exigir al ginecólogo del ejemplo el empleo de su mano de tres dedos en lugar de los fórceps. Dicha exigibilidad resultaría excluida sobre todo por la relevancia del respeto a los protocolos. No infringiría el deber objetivo de cuidado si el feto sufre algún daño por el uso del fórceps de acuerdo con la *lex artis.*

Como indiqué anteriormente, tanto la propuesta de SCHÜNEMANN como el procedimiento de partir del correspondiente y más específico posible sector del riesgo, elevando en él al máximo el baremo mínimo de exigibilidad, hasta donde lo permita la ponderación de intereses, según el ámbito de que se trate, son en realidad un camuflado reconocimiento del criterio de la individualización hacia arriba. Y les asiste toda la razón a ROXIN y a GRECO[60] cuando dicen que con franqueza (*unumwunden*: sin tapujos, sin rodeos) uno debería declararse partidario de ella, porque de todos modos no existe un límite para la construcción de sectores del tráfico, cada vez más específicos, graduados según las capacidades individuales de los intervinientes.

Deben evitarse las lesiones evitables de bienes jurídicos. El empleo de los conocimientos y de las capacidades especiales del sujeto actuante para evitar dichas lesiones sólo es jurídico-penalmente exigible cuando y porque a ese sujeto el Derecho no le exige comparativamente más que lo requerido a un sujeto con conocimientos y capacidades normales. El tipo marca lo que como mínimo se espera de cualquier sujeto, con independencia de sus capacidades individuales. Pero también lo que puede exigir, como máximo, a un sujeto en función de sus capacidades. Siendo esto así, puede decirse, en definitiva, que respecto de los conocimientos y de las capacidades superiores también desde un criterio objetivo-general es exigible el empleo de todo lo subjetivamente posible[61].

VI. EN CUALQUIER CASO, UN PROBLEMA DE PRUEBA: DEMOSTRABILIDAD DE LA CONCURRENCIA Y POSIBILIDAD DE

[60] ROXIN / GRECO, Strafrecht Allgemeiner Teil Band I: Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre, 5. Auflage, C. H. Beck, München, 2020, § 24, nm. 63.

[61] Cfr. DE VICENTE REMESAL, ¿Deber objetivo de evitar lo subjetivamente evitable por concurrencia de conocimientos o capacidades superiores a la media?: una mirada al ámbito médico, Libertas, Revista de la Fundación Internacional de Ciencias Peanles, nº. 8-2019, 19-30.

EMPLEO DE LOS CONOCIMIENTOS Y/O CAPACIDADES SUPERIORES

Sea cual sea el criterio que se siga para determinar la exigibilidad de empleo de los conocimientos o capacidades especiales, en cualquier caso, el principal escollo con el que se va a encontrar dicha exigibilidad (quizá mayor en las capacidades que en los conocimientos) es el problema de la prueba. Esto es, la demostrabilidad de su concurrencia y posibilidad de empleo.

La exigibilidad del empleo de las capacidades especiales debe basarse en los mismos requisitos en que se fundamenta la exigibilidad del empleo de las capacidades normales. Esto responde al hecho de que las capacidades especiales que reúnan todas las condiciones o presupuestos que las capacidades normales requieren para exigir lo mínimo que se espera de un sujeto con estas capacidades, pasan asimismo a exigir lo mínimo que se espera de un sujeto con capacidades especiales. Ahora bien, frente a la presunción (también sometida a prueba) de la concurrencia de esos presupuestos en relación con las capacidades normales -y que por ello el tipo, como norma dirigida frente a todos, requiere su empleo-, el empleo de las capacidades especiales no parte de dicha presunción y su prueba entraña mayores dificultades[62].

La exigibilidad del empleo de los conocimientos y/o capacidades especiales dependerá de la demostrabilidad de su concurrencia y posibilidad de empleo. Y esto se corresponderá, a su vez, con la exigibilidad del empleo desde el prisma del observador objetivo que enjuicia el hecho, quien, sobre la base de lo que sería exigible a un sujeto diligente situado en la misma posición del autor, podría llegar a una de estas dos conclusiones. O bien a considerar obligado que el sujeto actuante emplease sus capacidades especiales para evitar la lesión del bien jurídico cuando sin duda concurriese la posibilidad de su empleo, o bien, por el contrario, sobre esa misma base, a considerarlo no obligado en otros casos: por ejemplo, en atención al grado de certeza, idoneidad, eficacia, riesgo, etc. que entrañaría el empleo de las capacidades especiales, superiores, frente a las requeridas por el estándar. No cabe duda de que la figura-baremo también es (y debe ser) consciente de los riesgos que entraña salirse del estándar o de los protocolos.

[62] Diferenciando a estos efectos -pero también a los de exigibilidad- entre capacidades especiales privadas y profesionales, WOLTER, Adäquanz- und Relevanztheorie. Zugleich ein Beitrag zur objektiven Erkennbarkeit beim Fahrlässigkeitsdelikt, en: Goltdammer's Archiv für Strafrecht, 1977, 270 s.

En este mismo sentido se orienta el planteamiento antes indicado de MIR PUIG[63], en el que cuestiona la posibilidad de que (a diferencia de los conocimientos) sean objetivables las capacidades especiales del autor. Observa MIR PUIG, por una parte -en relación con los conocimientos especiales- que si se aplica rigurosamente el criterio del hombre diligente situado en la misma posición del autor, ya ha de tomarse en cuenta la fuente más importante de un posible poder especial. Pues, si también los conocimientos especiales del autor al actuar deben ser tenidos en cuenta, entre tales conocimientos ha de contarse la experiencia especial y el fruto de un aprendizaje particularmente intenso. Por ejemplo -dice MIR PUIG- si un cirujano conoce una técnica operatoria que sólo él domina, ese dato deberá ser tenido en cuenta, en la medida en que objetivamente sea conocido por él: para la averiguación de si hubo infracción de la norma de cuidado deberá preguntarse qué hubiera hecho el hombre diligente en la misma situación del cirujano, es decir, contando con el dato de su excepcional preparación. Pero da a entender, por otra parte, -en relación con las capacidades especiales-, que en ellas se va más allá de lo objetivable en conocimientos especiales[64]. Pues bien, tanto los unos (tener unos conocimientos extraordinarios) como las otras pueden ser igualmente objetivables y en ambos casos el problema de su exigibilidad radica -como se verá a continuación, y como el propio MIR PUIG[65] reconoce- en su demostrabilidad en el momento del hecho. Y, ciertamente, ésta puede ser más difícil en las capacidades que en los conocimientos, pero no necesariamente siempre.

Las dificultades que plantean los conocimientos y/o capacidades especiales a los efectos de la demostrabilidad de su concurrencia y posibilidad de empleo se refieren, entre otros, a los siguientes requisitos o presupuestos

Primero: que concurren efectivamente en el sujeto. El empleo de las capacidades normales u ordinarias es en principio exigible por el tipo porque el hombre normal que sirve de baremo para el injusto, por definición no puede suponerse privado de las

[63] MIR PUIG, PG, 2015, 11/35 y 11/41.

[64] MIR PUIG, PG, 2015, 11/42 ss.

[65] Observa MIR PUIG, PG, 2015, 11/47 que "el autor que conoce sus aptitudes especiales y deja de utilizarlas conscientemente -aunque sin intención de causar el resultado lesivo ni aceptando su posibilidad, ya que de lo contrario habría dolo- infringe la norma de cuidado, que exige comportarse del modo más diligente posible al autor. Sin embargo, cuando el autor especialmente dotado no estuvo, sin proponérselo, a la altura de sus aptitudes y no se comportó mejor que cualquier otro hombre, es mucho más difícil demostrar que ha habido infracción de la norma de cuidado, porque el hecho de que normalmente el autor tuviese más aptitudes que el hombre medio, no basta para asegurar que en el momento concreto en el que actuó se hallase por encima de éste, pues únicamente logró comportarse como cualquier otro pese a que no quería prescindir de ninguna de sus aptitudes".

capacidades (ni de los conocimientos) que como mínimo exige la normalidad[66], antes al contario, se presumen concurrentes en él. Esto no significa, como ya se ha expuesto, que no sea exigible el empleo de las capacidades especiales. Sin embargo, la efectiva concurrencia de éstas en el sujeto no parte ya de su presunción (como en las capacidades normales, por integrar el estándar), sino que requiere, con mayor o menor dificultad, según los casos, probar dicha concurrencia. Así, ésta resultará indiscutible cuando las capacidades especiales del sujeto, no requeridas para el ejercicio de una profesión o para la participación en un sector de riesgo -por ejemplo, para la participación en el tráfico- constituyen el baremo mínimo exigido para el ejercicio de otra profesión o actividad especializada, y en la cual, por tanto, son capacidades normales. Por ejemplo, como ya se ha indicado, en el caso del especialista titulado en conducción defensiva y evasiva que por negligencia no emplea sus extraordinarias capacidades (hacer un derrape, o un trompo) para evitar el atropello de un peatón o esquivar a un ciclista que ha hecho una maniobra repentina.

Segundo: que aun demostrada su concurrencia en el sujeto, ésta se mantiene también en el momento del hecho. La exigibilidad del empleo de las capacidades normales parte de la presunción de que dichas capacidades no son circunstanciales o efímeras, sino perdurables en el tiempo, y por tanto también en el momento de la realización del hecho. De ahí, entre otras cosas, que integren el estándar. La -igualmente necesaria- concurrencia actualizada de las capacidades (y de los conocimientos) especiales no responde de la misma manera a esa presunción y su prueba muchas veces no será sencilla. Así, cuando debido a circunstancias imprevistas sobrevenidas (por ejemplo, por cansancio, debido la excesiva duración de una intervención quirúrgica) el cirujano sólo es capaz de rendir conforme a lo requerido según el baremo medio y no, como había demostrado en otras ocasiones, muy por encima de él, debido a sus capacidades especiales superiores. Por supuesto, esta inexigibilidad de empleo también alcanzaría a las capacidades normales.

Tercero: que, concurriendo en el momento del hecho, el sujeto puede emplearlas en ese momento. Frente a la exigibilidad del empleo de las capacidades normales, en que se parte de la base de que las mismas pueden normalmente emplearse en el momento del hecho, el empleo de las capacidades especiales puede requerir a veces la concurrencia de determinadas condiciones o la disponibilidad de determinados medios, que, de no existir,

[66] En el mismo sentido, MIR PUIG, PG, 2015, 11/49.

impedirían dicha posibilidad de empleo. Por ejemplo, retomando de nuevo el caso del especialista en conducción evasiva, la decisión de no derrapar o no hacer el trompo porque considera que ello sólo es posible realizarlo exitosamente con el coche preparado que utiliza en esa actividad arriesgada, pero no con su coche particular. O porque no se dan las condiciones de especial concentración, necesarias para ello. Asimismo, en el caso del extraordinario cirujano que, fuera de su país o de su excepcional clínica, no puede practicar, por falta de medios adecuados, una técnica operatoria que sólo él o muy pocos son capaces de realizar.

Cuarto: que el empleo de las capacidades especiales (o de los conocimientos) sea, respecto de lo exigido por los protocolos de actuación, más eficaz que el empleo de de las capacidades normales para la evitación del resultado y más idóneo en cuanto a la relación eficacia-riesgo**.** Se tratará, necesariamente, siempre y sólo de una presunción, aunque más o menos objetivamente fundada, de que dichas capacidades especiales reúnen, como mínimo, las mismas cualidades que las capacidades normales, requeridas en general y por ello indicadas por los protocolos de actuación, y además otras cualidades respecto de las cuales es cabe afirnar la posibilidad de que serían más eficaces. Y de que su utilización suponga, respecto del empleo de las capacidades normales, una disminución (o incluso anulación) del riesgo y no genere nuevos riesgos. Esta presunción, objetivamente contrastada, será especialmente fundada cuando el sujeto ya hubiese empleado anteriormente, y con éxito, las mismas capacidades especiales en la misma profesión o actividad. No cabe duda de que este es un aspecto especialmente importante para decidir la exigibilidad del empleo de los conocimientos o de las capacidades especiales y del que se deriva que, en la mayoría de los casos, su no utilización no genere responsabilidad penal. Pues la cobertura que a efectos de responsabilidad ofrece la actuación dentro de la *lex artis*, integrándose en el riesgo permitido los resultados malogrados, no se produce, o es de más difícil justificación, cuando el sujeto -incluso con la finalidad de conseguir una más eficaz, pero infructuosa, evitación del resultado- se sale del estándar.

* * * * * *

Prof. Dr. Mario Trapani

Catedrático de Derecho Penal. Univ. degli Studi Roma Tre. Abogado, Roma, Italia.
Socio de la FICP.

~El delito y sus consecuencias. Hacia una nueva perspectiva sistemática en el Derecho Penal*~

I. DELITO Y PUNIBILIDAD

Conforme a una definición comúnmente repetida, el "delito" es un hecho fundado sobre un comportamiento humano realizado con violación a una prohibición o a un mandato, abstractamente sancionado con una pena criminal, o sea un *"hecho punible"*.

Esta definición puede ser considerada dogmáticamente correcta solo si, convencionalmente, se da al término delito un sentido "amplio" como concepto comprensivo de *todos los elementos necesarios y en su complejo suficientes* para la producción de la consecuencia jurídica "pena", o sea como concepto correspondiente al de "supuesto de hecho" en la teoría general de las normas; si así fuese, podríamos decir que el "delito" es una situación de hecho normativamente prevista por un "tipo" que convencionalmente podríamos definir como "tipo de punibilidad" (o de "responsabilidad punitiva criminal"). Pero la susodicha definición del delito como hecho punible no sería de por sí dogmáticamente correcta si, por el contrario, se entendiese el término delito en sentido "estricto" como mero sinónimo de "ilícito" según la hoy en día bien conocida distinción, de molde alemana, entre "ilícito" y "culpabilidad", puesto que el solo "delito" no sería suficiente para la producción de la consecuencia jurídica "pena criminal".

Ingresando más en lo específico, aunque si se acogiera la definición "amplia" de delito, de todas maneras es preciso subrayar que no sería suficiente para la producción de la pena criminal la simple presencia, además del ilícito, de la culpabilidad de su autor[1],

---

* Texto revisado y ampliado de la ponencia presentada con ocasión del XXIV Seminario Interuniversitario Internacional de Derecho Penal, organizado por el Área de Derecho Penal de la Universidad de Alcalá (España) y la FICP, y celebrado en la Facultad de Derecho de la Universidad de Alcalá los días 21 y 22 de septiembre de 2023. Este trabajo constituye una síntesis parcial de mi última monografía titulada "Il reato e le sue conseguenze. Punibilità, pena, punizione in un sistema criminale integrale e integrato", publicada como e-book en diciembre 2022 por la editorial Roma Tre-Press (htpp://romatrepress.uniroma3.it) y libremente descargable. V. asimismo *infra*, sección de Publicaciones recientes de los miembros de la FICP, en el apartado dedicado a los socios.

[1] Culpabilidad comprensiva, siempre conforme a la tradición alemana, de la imputabilidad, de la cognoscibilidad de la prohibición penal y de la exigibilidad de un comportamiento diverso de aquel tenido; o, mejor dicho, teniendo en cuenta la disciplina normativa comunmente dictada por el derecho positivo

puesto que sería asimismo necesaria la presencia de eventuales condiciones objetivas de punibilidad y –lo que es dogmáticamente importantísimo– la *"falta"* de las denominadas (en la tradición hispánica) "excusas absolutorias", de causales personales de no punibilidad y también de causas sobrevinientes de no punibilidad. Dicho de otra manera, el concepto de delito se identificaría aquí con todos los elementos necesarios para la integración del "tipo de punibilidad" y la consiguiente producción de la pena criminal.

Ya en esta perspectiva, es ante todo fundamental subrayar de todas maneras como, para la producción de cualquier consecuencia jurídica –en nuestro caso la pena criminal–, es necesario, lógica antes que dogmáticamente, distinguir entre elementos que tienen que "existir" y otros elementos que deben "faltar"; o, dicho de otra manera, entre *elementos "positivos" y elementos "negativos"*. Esta distinción categorial, repito, es ante todo impuesta por la lógica y no se entiende porqué debería ser rehusada por los penalistas cuando ellos mismos la han utilizado desde siempre por ejemplo en el estudio de la relación de causalidad entre conducta y resultado natural de la misma.

Identificando viceversa, más restrictivamente, los conceptos de "delito" y de "ilícito" (penal), la definición del delito como hecho humano abstractamente sancionado por una pena criminal no sería por sí misma dogmáticamente correcta, puesto que *a fortiori* el delito no sería aquí elemento suficiente para la producción de la consecuencia jurídica "pena criminal", ya que son también necesarios los otros elementos integrantes del "tipo de punibilidad" (por un lado, *presencia* de culpabilidad, condiciones de punibilidad, por el otro, *falta* de excusas absolutorias, causas personales de no punibilidad y causas sobrevinientes de no punibilidad). Concepto "estricto" de ilícito que es a su vez estructurado, según la concepción tripartita actual, en los elementos del "tipo objetivo", del "tipo subjetivo" y de la "antijuridicidad objetiva"; y, según la concepción bipartita, más simplemente en "elemento objetivo" y "elemento subjetivo". En este segundo caso, recordando que las "causales de justificación" deben ser entendidas como "elementos negativos" del "tipo de ilícito". Elementos negativos del tipo[2], en el sentido que *no deben objetivamente existir* para la integración del elemento objetivo y de los cuales *no debe ser representada la presencia* para la existencia del dolo. Elementos negativos del tipo de no

(con referencia también a la averiguación procesal), culpabilidad "en negativo", como requisito comprensivo de la *"falta"* de situaciones de no imputabilidad, de la ignorantia inevitable de la ley penal y de situaciones de inexigibilidad de otra conducta (causas de exculpación).

[2] Más especificamente, como "elementos negativos a contenido positivo", algebráicamente – (+X): véase infra, parágrafo 3.

confundir, como muy a menudo sucede, con los "elementos positivos construidos negativamente"[3], como la falta de consentimiento en la violación de domicilio, que para la integración del dolo requieren viceversa la *representación positiva de su ausencia*.

Esa idea "restringida" del concepto de delito muchas veces está impuesta por el derecho positivo de los singulares ordenamientos, como acaece en el código penal italiano según el cual se califica como "delito" (*"reato"*: art. 39 c.p. it.)[4] simplemente el "hecho previsto por la ley como delito", en el sentido de hecho correspondiente a un tipo objetivo y subjetivo de ilícito faltando causales de justificación. En el sistema delineado por el código penal italiano, es en efecto muy claro que las calificaciones personales de "imputabilidad" y de "peligrosidad social" están *"fuera"* del hecho constitutivo de delito[5]. Ese mismo concepto restringido de ilícito me parece impuesto también por el sistema delineado por el código penal español de 1995.

Así las cosas, se deriva que para la integración del "tipo de punibilidad" con la consiguiente abstracta posibilidad de aplicación de la "pena criminal", además de la realización del "delito" es necesaria la *presencia* de algunos diversos elementos y la *ausencia* de otros. En particular, me parece fundamental ante todo evidenciar como, también para los seguidores de la tripartición, el requisito de la "ignorancia inevitable del conocimiento de la ley penal" (o sea del desvalor penal del hecho cometido) como causa de no punibilidad no puede ser comprendido en el requisito de la "culpabilidad", puesto que sería *inconstitucional* que solo los imputables pudiesen gozar de esta causa de no punibilidad y no los inimputables en cuanto sujetos desfavorecidos que necesitan de una tutela mayor (cuando incluso un sujeto capaz de entender y querer no pudiese comprender que el hecho que está cometiendo es constitutivo de delito). También para los tripartitos, la cognoscibilidad del desvalor penal del hecho debería por consiguiente ser *sistemáticamente colocada entre el delito* (en sentido restringido como sinónimo de

[3] *Infra*, parágrafo 3.

[4] Art. 39 c.p. it.: «Los ilícitos penales ["i reati", conforme a la tradición italiana] se distinguen en delitos y contravenciones, según el diferente tipo de pena para ellos respectivamente establecida por este código».

[5] Art. 202 inciso primero c.p. it.: «Las medidas de seguridad pueden ser aplicadas solamente a las personas socialmente peligrosas que hayan cometido un hecho previsto por la ley como ilícito penal [reato]». Véase también el art. 203 inciso primero c.p. it.: «A efectos de la ley penal, es socialmente peligrosa la persona, aunque no imputable o no punible, la cual ha cometido algunos de los hechos indicados en el artículo precedente, cuando es probable que cometa nuevos hechos previstos por la ley como ilícitos penales [reati]», de lo cual se deduce que también la calificación personal de "imputabilidad" está fuera del concepto de ilícito penal. Conclusión confirmada por el art. 85 inciso primero c.p. it., según el cual «Ninguno puede ser penado por un hecho previsto por la ley como ilícito penal [reato], si, al momento de cometerlo, no era imputable».

ilícito) *y la culpabilidad*. Culpabilidad que –ya privada del dolo o de la culpa– se reduciría entonces a la imputabilidad y a la exigibilidad de un comportamiento conforme a la norma. Exigibilidad a su vez que –en mi opinión– no tiene en un sistema atado al principio de estricta legalidad (*y no a consideraciones de "justicia" del caso concreto*) *ninguna autonomía* como categoría independiente, operando simplemente *al interior* de otros elementos como por ej. el deber de diligencia en la culpa y las causales de justificación fundadas sobre una situación de necesidad, además de las situaciones cuya presencia excluye una conducta penalmente relevante (como la fuerza mayor).

Acoger una *noción "restringida" de "delito" como sinónimo de simple "hecho ilícito"* fundado sobre un comportamiento humano, noción normativamente respaldada también por precisas disposiciones contenidas en particular en los códigos penales italiano y español y por lo tanto de estricto derecho positivo, determina *dos importantes consecuencias* en la perspectiva tanto dogmática como sistemática.

En primer lugar, que el "tipo de responsabilidad punitiva criminal" es un *tipo de "estructura compleja"*, en el sentido que necesita, para su integración, además de la comisión de un delito, de otros elementos también indispensables para que surja –aunque solo en abstracto– la consecuencia jurídica "pena criminal"; en particular, la cognoscibilidad de la prohibición penal del hecho, la imputabilidad de su autor y la falta de causas personales y sobrevinientes de no punibilidad.

En segundo lugar, el "delito", considerado en sí mismo, es *elemento esencial* no solo del tipo de responsabilidad punitiva, sino también de *otros tipos de responsabilidad de diferente naturaleza jurídica*, como la responsabilidad por las medidas de seguridad, la responsabilidad civil derivada del delito y la responsabilidad administrativa del ente por delitos cometidos por sus órganos apicales (cuando, como en el ordenamiento italiano, no existe directamente una responsabilidad *penal-criminal* de las personas jurídicas, la cual de todas maneras se basaría en presupuestos lógicamente diferentes de los que rigen la responsabilidad punitiva criminal de un ser humano). Eso, sin contar los numerosísimos casos que ven la comisión de un delito como "elemento normativo" de un "tipo" –no constitutivo de ilícito– con sus propias consecuencias jurídicas (como es el caso por ej. de la indignidad en la sucesión).

Así las cosas, aunque la definición del delito como "hecho punible" no es propiamente correcta desde una perspectiva estrictamente dogmática, puede no obstante

ser conservada puesto que, *formalmente*, es una precisa *"disposición"*[6] de la parte especial del código penal o de una ley denominada "complementaria" que prevé la abstracta posibilidad de aplicación de una pena criminal *como consecuencia de la comisión de un hecho por ella descrito*, por consiguiente formalmente calificable como "delito" (en el sentido de ilícito penal). Y es justo la presencia de una consecuencia jurídica *ya previamente calificada como "sanción"* y, en particular, como "pena criminal" que nos permite *calificar su presupuesto factual como "delito"*. Dicho de otra manera, es la previsión de algo ya calificable, conforme al derecho positivo, como "sanción" que nos permite identificar su presupuesto como "ilícito" (o simplemente como "hecho antijurídico"), de naturaleza penal, civil o administrativa *según la naturaleza jurídica de la sanción* misma. No lo contrario[7].

Subrayo: hice referencia a la palabra *"disposición"* y no a "norma penal incriminadora", puesto que –como es notorio según la teoría general de las normas– *cualquier "norma jurídica" es el resultado de la interpretación sistemática de (por lo general) una pluralidad de enunciados lingüísticos de contenido normativo*, o sea justo de "disposiciones". Y para la reconstrucción de cualquier norma penal incriminadora, fundamental es precisamente el *rol central desarrollado por la "disposición" que prevé el "hecho" calificable como delito* dada la previsión como su consecuencia de una sanción a su vez ya calificada como pena criminal. "Disposición" que individua los elementos *específicos* los cuales permiten distinguir un particular tipo de delito de los otros.

Concluyendo, la *definición tradicional del "delito" como "hecho punible"* más que errada es *incompleta*, dado que el delito es en sí *elemento necesario pero no suficiente* para la integración del tipo de responsabilidad punitiva criminal. Concepto de "responsabilidad punitiva criminal" a entender entonces *como sinónimo de "punibilidad"*, o sea como "(abstracta posibilidad de) sujeción a pena", situación jurídica subjetiva pasiva de quien ha realizado *todas* las "condiciones de existencia" de un tipo de punibilidad.

[6] Sobre la distinción entre "disposición" y "norma" en la teoría general del derecho véase infra.

[7] Es decir, no es la previa calificación de un hecho como "ilícito" lo que nos permite calificar su consecuencia como "sanción".

II. LAS "CAUSAS DE NO PUNIBILIDAD" COMO "LIMITES" DE LA NORMA PENAL INCRIMINADORA Y COMO "ELEMENTOS NEGATIVOS" DEL TIPO DE PUNIBILIDAD

Si el "tipo de responsabilidad punitiva criminal" comprende *todos los requisitos necesarios y en su complejo suficientes* para la producción de la consecuencia de la punibilidad, significa que ese tipo es *lógicamente comprensivo también de todas las "causas de no punibilidad"*, situaciones que –por su intrínseca esencia "negativa"– *no deben ser presentes*; fórmula de entender a estas alturas *en sentido absolutamente genérico* y por lo tanto de por sí carente de cualquier valor dogmático, habiendo *solo un significado "descriptivo"* del efecto jurídico de la "no punibilidad" en presencia de las situaciones más diversas desde la perspectiva de su naturaleza jurídica (por ej., no previsión del hecho como delito, *abolitio criminis*, fuerza mayor, error sobre el hecho, caso fortuito, causas de justificación, causas de no imputabilidad, causas personales de exención de la pena, causas extintivas del delito, causas sobrevinientes de no punibilidad –en mi opinión, estas últimas siempre dogmáticamente calificables como causas extintivas del delito)–. A propósito, es fundamental aquí subrayar como, a diferencia de lo que (normalmente) sucede con referencia a los requisitos constitutivos del "delito" –que, con excepción de las causales de justificación, deben ser *presentes* (o sea "existir") para su integración–, viceversa *con referencia a los requisitos directamente concernientes a la "punibilidad"*, en todas las disposiciones que explícitamente la mencionan en un texto legislativo, el legislador no individua "en positivo" los elementos que "fundan" esa punibilidad (con excepción de las condiciones objetivas de punibilidad) *sino solo, "en negativo", los elementos que la "excluyen"* a través de fórmulas como "no es punible", "ninguno puede ser penado", "la punibilidad está excluida" u otras similares; o sea *elementos que tienen que "faltar"* para la punibilidad del autor del delito y que, formalmente, pueden ser en consecuencia calificados como *"elementos negativos" del "tipo" de "responsabilidad punitiva criminal"*. A nivel de derecho positivo, el requisito de la "punibilidad" opera por lo tanto "en negativo" como lugar teórico bajo el cual vienen reconducidas las más diversas "causas de no punibilidad" y por lo tanto –como he dicho– concepto meramente descriptivo carente de un contenido uniforme y por consiguiente dogmática y sistemáticamente *inutilizable*, siendo las diversas causas de no punibilidad *unitariamente agrupables solo por su extrínseca eficacia común de "excluir" la punibilidad*. De ahí la inconsistencia dogmática, y por lo tanto la sustancial

"superfluidad", de la construcción de una categoría "autónoma" de "causales de no punibilidad" en la teoría del delito o del tipo de punibilidad.

Ahora, si por un lado el simple delito no es suficiente para la producción de la consecuencia jurídica "pena criminal", y por otro lado el delito es también elemento constitutivo de otros tipos de responsabilidad sancionadora además de la punitiva criminal, todo eso es fundamental para una correcta reconstrucción del *"sistema penal" orgánicamente considerado* y por lo tanto convencionalmente calificable como *"integral" e "integrado" en una perspectiva exclusivamente "normativo-jurídica"* o sea rígidamente anclada al solo derecho positivo. "*Sistema integral*" en cuanto compuesto por el complejo de los "sistemas normativos" sub-específicos que pueden ser deducidos de la interpretación de las "disposiciones legislativas" –de derecho penal sustancial, procesal, penitenciario; preventivas y represivas– que, en su complejo y en una lectura sistemática de sus reciprocas relaciones, *desarrollan la función político-criminal de "contraste" al fenómeno de la criminalidad*. "*Sistema integrado*" porque, si el delito es elemento constitutivo de otros "tipos de responsabilidad" más allá de aquello estrictamente punitivo-criminal, también estos *entran lógicamente en un concepto más amplio de "sistema criminal"* caracterizado además por su *"interferencia" y estrecha "interdependencia"* con el mismo tipo de responsabilidad punitiva y por lo tanto *en su recíproco "condicionamiento"*. Con la lógica consecuencia que también esos diversos "tipos de responsabilidad de delito", *considerados en sus recíprocas relaciones, al final participan también a la función político-criminal de "contraste al delito"* en la doble perspectiva "preventiva" y "represiva".

Pero, si el "delito" entendido como sinónimo de "hecho constitutivo de delito" es elemento integrativo-esencial no solo del "tipo de punibilidad" sino también de otros tipos de responsabilidad de naturaleza jurídica diferente a la punitivo-criminal, ¿cómo debe propiamente entenderse el concepto de delito? Dicho de otra manera, ¿cuál es su estructura?

Para contestar esa pregunta, me parece fundamental partir del concepto de *"norma penal incriminadora"*, o sea de norma que prevé como *consecuencia* del "tipo de responsabilidad punitiva" la abstracta posibilidad de aplicación de una "pena criminal". En esa perspectiva, considero útil partir de la idea de teoría general de "norma jurídica" de KELSEN. Norma –que, como hemos visto, es el resultado de la interpretación sistemática de una pluralidad de disposiciones, o sea de enunciados lingüísticos de

contenido normativo– la cual, *considerada en su "totalidad"*, "existe" jurídicamente, o sea "pertenece" a un cierto ordenamiento positivo, en cuanto "válidamente" formada conforme a las "meta-normas" sobre la "producción jurídica" de aquel mismo ordenamiento. Solo si la norma jurídica considerada en su integridad existe en cuanto válidamente introducida en el ordenamiento, es entonces lógicamente posible analizar sus "ámbitos de validez" que constituyen específicamente su propia "estructura", o sea su "contenido sustancial".

Siguiendo la enseñanza de KELSEN como lo venimos haciendo, analizando la estructura de la norma siempre en una perspectiva de teoría general, es necesario entonces distinguir entre *cuatro "ámbitos de validez"*, que concurren a individuar *su específica "dimensión jurídica"*: el "temporal", el "espacial", el "personal" y el "material". Eso significa que *la "invalidez" de la norma aunque solo bajo uno de esos perfiles determina jurídicamente su "inexistencia"* y por lo tanto su "inaplicabilidad".

En particular, si se trata de la norma penal incriminadora, el derecho positivo establece una disciplina (parcialmente) diferente frente a la de las normas pertenecientes a otras ramas del derecho. Así, con referencia a la norma penal *en su "totalidad"*, la específica meta-norma sobre la producción jurídica prevé el principio de la "reserva de ley"; en el sentido que no cualquier fuente del derecho puede válidamente introducir normas penales incriminadoras. Analizando a continuación sus *"ámbitos estructurales de validez"*, principiando por la *validez "temporal"* es suficiente aquí recordar como la norma incriminadora, o sea la que *califica* un hecho como delito y aquella que prevé un *tratamiento desfavorable* respecto a aquel vigente en el momento de la comisión del hecho, no puede ser aplicada retroactivamente; mientras que la norma que *elimina la calificación* penal del hecho y la que prevé un *tratamiento más favorable* respecto a aquel vigente en el momento de la comisión del hecho, *en derogación* al principio general de irretroactividad de la ley, debe ser aplicada no solo para el futuro *sino también retroactivamente*[8].

[8] Tratase de normas que, más precisamente, podrían ser definidas como normas incriminadoras con ámbito de validez temporal interna (es decir, de eficacia) "ilímitada" o, mejor dicho, *"indefinida"*, porque disciplinan los hechos por ellas previstos no solo para el futuro – según la regla de la "irretroactividad" vigente en todos los ordenamientos – sino *también para el pasado*. En efecto, normas propiamente definibles con eficacia "retroactiva" son solo las normas "transitorias", es decir aquellas que se refieren exclusivamente a los hechos, por ellas previstos, cometidos *antes* de su entrada en vigor, o sea de su jurídica existencia. Sobre ese punto, más detalladamente véase M. TRAPANI, *Abrogatio*. Lineamenti della validità temporale della norma giuridica, Torino, Giappichelli, 2019, p. 106 ss.

Con referencia al *ámbito de validez "espacial"* de la norma incriminadora, cada ordenamiento de derecho positivo elige la regla o de la "territorialidad" o de la "universalidad" (como en el vigente código Rocco italiano), según que, para la calificación de un comportamiento como delito a los fines de la responsabilidad punitiva, sea necesaria su comisión o al interior del territorio del Estado o bien en cualquier parte del mundo; sin embargo, se trata de principios *normalmente ajustados* teniendo en cuenta también los criterios de la "personalidad activa" y/o de la "personalidad pasiva" (que viceversa pertenecen propiamente al ámbito de validez "personal" de la norma), además, a veces, de la "gravedad del delito" si es cometido en el exterior[9].

En cuanto al *ámbito de validez "personal"*, la *regla* es la aplicabilidad de la norma incriminadora *a todos los coasociados* (ciudadanos y extranjeros) quienes por consiguiente deben ser considerados sujetos que tienen la "capacidad jurídico-penal", o sea la idoneidad para ser titulares de situaciones jurídico-subjetivas penalmente relevantes. Más específicamente, en esa dirección es necesario ante todo distinguir, *formalmente*, entre una *"capacidad al delito"* y una *"capacidad a la pena criminal"*. La *"capacidad al delito"* puede ser a su vez distinguida en *"activa"*, como capacidad de comisión *de cualquier delito*, y capacidad *"pasiva"*, que corresponde a la *idoneidad a ser titular del interés protegido* por la norma, idoneidad que *pertenece en general a la "persona ofendida"* por el delito. Desde la perspectiva *sustancial*, la *"capacidad activa"* consiste en la posesión de los *requisitos psico-físicos mínimos* necesarios para que un sujeto pueda ser *normativamente calificado como "persona humana"* en grado de realizar, al menos tendencialmente, cualquier hecho delictivo; capacidad que puede ser también definida como *capacidad "natural"* a la comisión del delito. Por otro lado, puede considerarse la *"capacidad a la pena criminal"* a entender *formalmente* como la idoneidad a ser válido destinatario de la pena criminal, en cuanto tal referible *solo a la misma persona física* la cual ha realizado el hecho delictivo puesto que *la responsabilidad penal es "personal"*; y que *sustancialmente* se identifica con el concepto de *"imputabilidad"*. *"Límites"* del ámbito de validez personal de la norma penal incriminadora, sea como capacidad al delito que como capacidad a la pena, son a su vez las situaciones de *"inmunidad"*.

[9] Véase la disciplina interpretativamente deducible según una correcta lectura sistemática de los artículos 6-10 del código penal italiano, que sigue el principio de la "universalidad moderada", o sea con excepciones. Más detalladamente, véase M. TRAPANI, voz Legge penale. II. Limiti spaziali, en Enc. Giur. Treccani, vol. XXVIII, Roma, 1990, p. 1 ss.

Por último, el *ámbito de validez "material"* de la norma penal incriminadora hace directa referencia al *"contenido" de lo "regulado"* en el plano sea del "tipo de punibilidad" que de la "consecuencia sancionadora" de la pena criminal. Empezando por el *"hecho delictivo"*, desde la perspectiva de la validez material *"externa"* de la norma que lo prevé, los *caracteres peculiares de cualquier ilícito penal* que lo distinguen de las otras tipologías de ilícitos jurídicos –y que comúnmente se encuentran definidos por la Constitución– pueden ser identificados 1. en un *comportamiento humano* propio de la misma persona destinataria de la sanción criminal, comportamiento calificable normativamente como de "acción" u "omisión"[10] que 2. se desarrolla en un *hecho por su autor también concretamente "dominable"*[11] y que por consiguiente constituye la "materia" de la prohibición (de "hacer" o de "no hacer"); 3. hecho que tiene que ser *descrito también según una precisa "técnica legislativa"* que impone su formulación en términos lo más claros y puntuales posibles (*"principio de taxatividad"* y *consiguiente prohibición no solo de analogía sino también de interpretación extensiva*); 4. con la necesidad al menos de la *"cognocibilidad de su desvalor penal"*[12]. A ese propósito, es importante también subrayar como, si la "ignorancia inevitable de la ley penal", dado que determina la "invalidez" de la norma penal incriminadora desde la perspectiva de su ámbito de validez material (externa), impide la calificación *normativa* del hecho cometido como "delito" con su consiguiente "inexistencia", deriva como lógica consecuencia también la *imposibilidad de integración de todos los otros tipos de responsabilidad*, cualquiera sea su naturaleza jurídica (civil, administrativa, etc.), en los cuales la comisión de un "hecho *de delito*" es elemento constitutivo esencial.

En cuanto al ámbito de validez material *"externo"* de la norma incriminadora con referencia a la *"pena criminal"*, la *prohibición absoluta* –contenida normalmente en la Constitución y en los tratados internacionales– *de tratamientos inhumanos y degradantes* impone ante todos *un límite a la "tipología" misma* de las penas criminales, excluyendo las *penas "infamantes"* (como la picota) y las *penas "corporales"* (por ej. latigazos), además de la *pena de muerte*. Puesto que a su vez las penas criminales deben tender a la reeducación-resocialización del condenado, también la legitimidad de la previsión de la

[10] Según sea en contra, respectivamente, de una obligación de "no hacer" o de "hacer".

[11] Es decir, un hecho en concreto al menos "previsible" y "evitable" por un modelo de agente *eiusdem condicionis*.

[12] Puesto que el error de prohibición tiene como objeto no el hecho constitutivo del delito, sino, previamente, la "calificación normativa" del hecho como delito, eso significa lógicamente que *ese error no puede ser reconducido entre los elementos constitutivos del mismo (tipo de) delito*, comprensivos de todos sus elementos esenciales, objetivos *y subjetivos*.

cadena perpetua puede ser fuertemente cuestionada. Otro límite del ámbito de validez material de la norma penal incriminadora es la necesidad de la previsión *taxativa* no solo del "tipo" sino *también del mismo "contenido" efectivo de la pena criminal* prevista por la ley como consecuencia de un delito. En esta dirección, la previsión de un *sistema de "medidas alternativas"* a la detención carcelaria *remitido sustancialmente a la total discreción de la magistratura* (desde la perspectiva de sus presupuestos aplicativos, del efectivo contenido de la pena "carcelaria" a descontar y de su misma duración, sobre la base de juicios no sobre hechos sino constituidos por evaluaciones sobre la "personalidad" del condenado y en "prognosis" sobre sus comportamientos futuros, juicios por su naturaleza *vagos*) me parece *contradecir gravemente* el *principio constitucional (e internacional) de "legalidad-taxatividad" de la "pena"*. Eso al final determina la definitiva desaparición de la forma clásica de la "pena detentiva" *igual para todos*, convirtiéndose en una *sanción no legalmente predeterminada, atípica en su contenido e incierta en su duración*, puesto que por ej. entre dos concurrentes en el mismo delito y condenados a la misma pena de "detención", uno puede descontar el entero periodo en la cárcel y el otro totalmente afuera. Discrecionalidad o más bien *absoluta arbitrariedad* de la magistratura lógicamente *incompatible con el principio de legalidad* en todas sus declinaciones (ante todo, reserva absoluta de ley y taxatividad). Y el principio de legalidad-taxatividad constituye también objeto de un verdadero y propio "derecho humano fundamental". Ulterior carácter de la validez material "externa" de la pena criminal es su *"proporcionalidad"* frente a la "gravedad" del delito ya desde su previsión abstracta.

Con referencia al ámbito de validez material *"interno"* de la norma penal incriminadora, él está constituido por el "*contenido específico*" por un lado del *particular* "tipo de delito" y más en general del relativo "tipo de responsabilidad punitiva", por el otro lado de la *particular* "pena criminal" prevista como consecuencia de aquel delito. Empezando por el análisis del *"hecho delictivo"*, siendo el delito constituido por un comportamiento humano realizable en un preciso contexto espacio-temporal, la singular norma incriminadora, en la descripción del particular "hecho delictivo", *puede* prever también una *específica* –y ulterior– dimensión "temporal" (por ej., "en tiempo de guerra") y/o "espacial" ("fuera del territorio del Estado"), así delimitando el tiempo y el lugar en el cual la conducta delictiva debe ser realizada para poder asumir "válidamente" su relevancia jurídica como integrativa de aquel particular "tipo de delito". A su vez, siendo

el *comportamiento humano* el *núcleo central* de cada tipo de delito, se deriva que la descripción del "hecho delictivo" por parte de *cada* norma incriminadora presupone *lógica y por lo tanto necesariamente* su *específica "dimensión personal"* desde la perspectiva sea del *"sujeto activo"* (por ej., el "ciudadano") que del *"sujeto pasivo"* (por ej., "servidor público").

Esas "dimensiones específicas" temporales, espaciales (momentos eventuales) y personales (momentos necesarios) de cada tipo de delito, en cuanto *"modalidades" que acompañan su ejecución*, representan evidentemente "requisitos" de cada ilícito penal que no deben *nunca ser confundidos* con lo que concierne al ámbito de validez temporal, espacial y personal de la norma incriminadora, perteneciendo viceversa a su ámbito de "validez material", obrando como *"elementos constitutivos esenciales"* del particular "hecho delictivo". Hecho que, por consiguiente, *asume relevancia jurídico-penal como "ilícito"* (constitutivo de un determinado delito) solo si es realizado en un particular ámbito "temporal" y/o "espacial" o bien si es cometido por la persona (física) y en contra de la persona (física o jurídica) *específicamente* indicadas por la particular norma incriminadora. Elementos que entonces, en cuanto "esenciales" para la realización del particular tipo delictivo, *tienen también que recaer bajo el "objeto del dolo"*.

Siempre al ámbito de validez material "interno" de la norma incriminadora con referencia al contenido específico del *particular "tipo de punibilidad"* pertenecen también las "condiciones objetivas de punibilidad" (que, en mi opinión, hacen parte del hecho delictivo) y las "condiciones de procedibilidad", cuando sean eventualmente previstas para aquel singular tipo de ilícito. *Correspondiendo el procedimiento penal a la "fisiología" del sistema criminal*, en el sentido que una pena de este tipo *solo* puede ser válidamente aplicada al final de un proceso penal por parte de un juez legalmente investido de la función jurisdiccional penal, eso significa que la *falta de las condiciones de procedibilidad* eventualmente requeridas por el particular "tipo de punibilidad" se traduce *indirectamente* en *"causa de no punibilidad"*.

Enfocándonos, en particular, en la *"dimensión personal"* del ilícito penal, en cuanto momento *necesario* del ámbito de validez material interno de la norma incriminadora (a distinguir de la capacidad especial al delito, que concierne viceversa la esfera de la validez personal de la norma incriminadora) tenemos que diferenciar entre los conceptos de "legitimación activa" y de "legitimación pasiva" con referencia a cada "tipo de delito". En particular, la *"legitimación activa"* al delito *"materialmente"* se identifica con aquel

mínimo de idoneidad psico-física requerido para que un ser humano pueda realizar un particular "hecho delictivo" *según su descripción legislativa específica*; idoneidad que podría también ser definida como "capacidad natural" a la comisión del singular hecho delictivo. *"Formalmente"*, el concepto de legitimación activa al delito se refiere a la *calificación normativa* que el *autor* del hecho específicamente descrito por la singular norma incriminadora debe poseer para que aquel hecho pueda ser válidamente relevante como "delito". En esta perspectiva, ante todo se evidencia la *distinción entre delitos "comunes" y "propios"*, distinción a operarse, de manera sistemáticamente más coherente, conforme la *especifica descripción de cada hecho delictivo*; en el sentido que la calificación subjetiva específica, *aunque no explícitamente mencionada* en la particular norma incriminadora, pueda no obstante deducirse de la misma descripción de las modalidades del hecho delictivo[13]. Con la lógica consecuencia, por otro lado, que, si la calificación personal hace parte siempre del hecho típico, también *su representación es necesaria para la existencia del dolo del tipo*. Todos los delitos propios son entonces precisamente definibles como *delitos a "legitimación activa restringida"* (solo a los sujetos específicamente calificados).

Por otro lado, la *"legitimación pasiva"* al delito puede pertenecer o a una "persona física" (cualquiera o calificada) o bien a una "persona jurídica" (en sentido amplio). Sujeto pasivo del delito, que debe ser normativamente *identificado con la "persona ofendida" o bien,* como sucede en Italia, *con el ente representativo de intereses difusos o colectivos* eventualmente protegidos por la norma incriminadora[14].

Sin embargo, hay también casos de *legitimación pasiva "restringida"*, en el sentido que un determinado hecho puede ser normativamente calificado como "delito" no si es realizado, sino *exclusivamente si "no es realizado" en contra de un sujeto que reviste*

[13] Al interior de la categoría de los delitos "propios", es necesario a continuación distinguir entre los delitos propios denominados *"exclusivos"*, en los cuales, aunque la "descripción" del hecho es de por sí compatible con su realización por parte de cualquier persona, sin embargo la norma incriminadora *delimita* su relevancia normativa como delito *solo* si es realizado por un sujeto portador de una determinada "califica personal" o que se encuentra en una particular "condición personal". Categoría en la cual entran también los delitos propios denominados "de mano propia". De otro lado, los delitos propios *"no exclusivos"* son aquellos en los cuales el hecho es ya de por sí penalmente relevante como ilícito, pero que constituye también otro título de delito (estructuralmente "especial" respecto al primero) si es cometido por un sujeto específicamente calificado.

[14] Art. 91 código de procedimiento penal italiano: «Los entes y las asociaciones sin ánimo de lucro a los cuales, con anterioridad a la comisión del hecho por el cual se procede, hayan sido reconocidas, por parte de la ley, finalidades de tutela de los intereses lesionados por el ilícito penal [reato], pueden ejercer, en cada estado y grado del procedimiento, los derechos y las facultades atribuidos a la persona ofendida por el ilícito penal [reato]».

una determinada "calificación". Un ejemplo se encuentra en los hechos que serían constitutivos de delitos contra el patrimonio si no son cometidos en contra de parientes (que, en la tradición española, son conocidos como casos de denominadas "excusas absolutorias"). En cuanto deben ser considerados *"elementos negativos del tipo"*, recaen también en el "objeto del dolo"; en el sentido que, para la integración del dolo, *no debe ser representada la existencia de la calificación* (cuya objetiva presencia excluye el tipo objetivo de ilícito).

A su vez, en cuanto al ámbito de validez material "interna" de la norma incriminadora con referencia al *eventual "contenido específico"* de la *"pena criminal"* constitutiva de la sanción prevista por un *determinado* tipo de delito, es preciso subrayar como en general los ordenamientos positivos conocen tipologías de penas criminales "principales" *diversas* de las comunes, *específicamente* previstas por ciertos tipos de delitos. Como ejemplos, pueden indicarse las *"penas militares"* contempladas por los códigos penales militares para los delitos de ese tipo. Puesto que en el entero sistema penal no puede existir disociación entre el autor del ilícito y el destinatario de la consecuencia sancionadora, entonces se deriva que, al lado del concepto de "legitimación al delito", se puede simétricamente hablar de *"legitimación a la pena"*. Más en particular, se puede distinguir entre una "legitimación a la pena *común*" y una "legitimación a la pena *especial*"; distinción que sin embargo *no corresponde, al menos directamente* (como sucede en el ordenamiento italiano), *a la distinción entre legitimación a la comisión de un delito "común" o de un delito "propio"*[15].

Concluyendo, podemos decir que *cada "ámbito de validez" de la norma incriminadora tiene sus "límites"*; límites que pueden consistir o 1. simplemente en *la "falta" de un requisito que, por el contrario, debería existir* (por ej., la no expresa previsión de un hecho como delito por la ley o la abrogación de una norma incriminadora que antes lo preveía como delito o la realización del hecho previsto como delito pero por parte de un sujeto *no* legitimado para su comisión), o bien 2. en *la integración de una situación de hecho que la ley expresamente prevé como "causa de no punibilidad"* (siempre entendiendo esa palabra en sentido genérico), como por ej. la "presencia" de una

[15] En efecto, conforme al ordenamiento penal militar italiano, por un lado existen tanto delitos militares realizables solo por militares (o sea delitos propios) penados con la pena especial de la reclusión militar, como delitos militares realizables solo por militares pero sancionados con la pena de reclusión común; por otro lado, existen tanto delitos militares realizables solo o también por no militares y penados con la pena especial de la reclusión militar, como delitos militares realizables solo o también por no militares y penados con la pena de la reclusión común.

situación de inmunidad o el error sobre el hecho o una enfermedad psíquica. "Límites de validez" de la norma penal incriminadora en su "integridad" o según sus diferentes "ámbitos estructurales" (temporal, espacial, personal y material) que, al final, se traducen *siempre* en *"causas de no punibilidad"* (implícitas o explícitas).

En particular, analizando la categoría genérica de las denominadas *"causas personales de no punibilidad"*, es preciso distinguir entre las *"causas de inmunidad"*, cuya presencia, excluyendo la capacidad penal, se traduce en un *"límite" al ámbito de "validez personal"* de la norma incriminadora, y las situaciones de *"falta de legitimación"* a la comisión de un determinado delito, legitimación cuya ausencia se convierte en falta de integración del mismo tipo delictivo, o sea en un *"límite" del ámbito de "validez material"* de la norma incriminadora. Dicho de otra manera, un hecho *calificable normativamente* como "delito" (ilícito penal) puede ser realizado *en su integridad* también por un sujeto *personalmente* "incapaz" de ser "destinatario", en cuanto penalmente "inmune" (como por ej. un embajador), de la correspondiente "norma incriminadora", bajo cuyo ámbito aplicativo el "hecho delictivo" no es por lo tanto atribuible. Resumiendo, *el "hecho constitutivo de delito" se ha realizado, pero su autor no es punible en cuanto la norma incriminadora correspondiente no se le puede personalmente aplicar, faltando la validez personal de la misma*[16]. Eso significa también que, *si el "hecho delictivo"* (ilícito penal) *existe jurídicamente*, aunque no sea reconducible bajo la norma incriminadora, *puede no obstante tener relevancia* –al menos en línea teórica– *para la integración de los otros "tipos de responsabilidad"* (diferentes de la de punibilidad, como por ej. la civil o la de las medidas de seguridad); obviamente, *siempre y cuando no existan ulteriores contraindicaciones* de todas maneras también deducibles a nivel "normativo" (interno o internacional).

III. LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES "POSITIVOS" Y "NEGATIVOS" DEL DELITO Y DEL TIPO DE PUNIBILIDAD EN UNA PERSPECTIVA SUSTANCIAL Y PROCESAL

Llegando a la individuación de los conceptos que constituyen los "elementos estructurales" del delito y del tipo de punibilidad, ya hemos visto como, para el surgimiento de la "punibilidad", entendida como la "abstracta posibilidad de aplicación

[16] Lo que es *particularmente relevante en caso de participación al delito*, puesto que, existiendo normativamente de todas maneras un hecho delictivo, otro participe capaz y que tiene la legitimación activa puede ser viceversa penado.

de una pena criminal", *además de la "validez" de la norma incriminadora* –en su "totalidad" y en sus "ámbitos de validez" temporal, espacial y personal– *es necesaria la realización de un "hecho constitutivo de delito"* ("ilícito penal", comprensivo, según los tripartitos, de un tipo objetivo, un tipo subjetivo, y la antijuridicidad objetiva que se traduce formalmente en la simple *falta* de causas de justificación; o, para los bipartitos, de un elemento objetivo, un elemento subjetivo, acompañados respectivamente por el lado objetivo de la "no existencia" de causas de justificación y por el lado subjetivo –para la integración del dolo– de la "no representación" de la presencia de sus requisitos fácticos); realización del ilícito que sin embargo aún *no es suficiente*, pues es igualmente *necesaria* la presencia de *otros requisitos* que, en su complejo y junto a los elementos constitutivos del ilícito, pueden genéricamente definirse como *"condiciones de existencia" del "tipo de punibilidad"*. En particular, es necesaria la presencia de las eventuales "condiciones objetivas de punibilidad", el conocimiento o al menos la posibilidad de conocimiento del desvalor penal del hecho (o sea de la prohibición del hecho), la exigibilidad de un comportamiento diferente de aquel tenido (para los tripartitos) y la imputabilidad de su autor.

Es fundamental sin embargo subrayar como –*fuera* de las condiciones de punibilidad– respecto a los *otros requisitos* antes mencionados el ordenamiento positivo *normalmente "presume"*, a través de una presunción *iuris tantum*, *su existencia*, mientras no se pruebe lo contrario. Así, la presunción de cognoscibilidad de la prohibición vale *hasta que no se pruebe la ignorancia inevitable de la ley penal*, la exigibilidad de un comportamiento diferente *mientras no se pruebe la presencia de una causa de exculpación* (al menos según los tripartitos), la imputabilidad del autor del hecho *siempre que no se pruebe la presencia de una de las causas taxativamente previstas por la ley como causas de no imputabilidad* (por ej., menor edad o locura). A estas debe añadirse la *falta* de *situaciones sucesivas a la comisión del delito* cuya presencia excluye por el contrario la punibilidad, como las "causas extintivas del delito" y las genéricamente denominadas "causas sobrevinientes de no punibilidad", constituidas por un *comportamiento "antagónico" del mismo autor del ilícito* (o sea en un comportamiento que *elimina las consecuencias del delito cometido*, obviamente cuando son "eliminables", como la retractación en el falso testimonio), que en mi opinión son también normativamente calificables como causas extintivas del delito. Todas esas situaciones,

siendo *necesaria su "falta" para la punibilidad, se traducen al final en "causas de no punibilidad"* (genéricamente entendidas).

Eso significa que, en el análisis de la *estructura del "tipo de punibilidad"* y antes de eso del mismo delito, es "lógicamente" fundamental y por lo tanto necesario *distinguir* primero que todo entre los *elementos calificables como "positivos"*, en el sentido que para la producción de la consecuencia sancionadora de la pena criminal es *necesaria su "presencia"*, y otros *elementos, calificables como "negativos"*, en cuanto para la punibilidad es necesaria su "ausencia" (como las "causas de no punibilidad" genéricamente entendidas). *Categorías lógicas* que pueden también *subdistinguirse, según su propia "estructura"*, respectivamente en elementos *positivos "a contenido positivo*" (por ej. el dolo) o *"a contenido negativo"* (como la falta de consentimiento en el delito de violación de domicilio); y en elementos *negativos* a su vez *"a contenido positivo"* (de los cuales debe faltar la "presencia", por ej. las causas de justificación) y *"a contenido negativo"* (de los cuales debe *faltar la "ausencia"*, como el peligro en los delitos de peligro presunto: en el sentido que, si se demuestra la presencia de la falta de peligro en concreto, no hay realización del tipo objetivo del delito de peligro presunto, así como no hay dolo si se prueba en concreto la representación de la falta del peligro mismo)[17].

Con otra relevante consecuencia. Si para la integración del "tipo de punibilidad" y ante todo del "tipo de delito" es necesaria la "presencia" de algunos elementos y la "ausencia" de otros, una *diferente sistemática* podría llegar también a agrupar los "requisitos esenciales" para la punibilidad en *dos macro-categorías*: la de los *elementos*

[17] Elementos "negativos a contenido negativo" – de los cuales, como se ha dicho, debe objetivamente "faltar la ausencia" y subjetivamente "no representarse la ausencia" – que no se pueden reducir a elementos "positivos a contenido positivo", de acuerdo a la fórmula según la cual dos negaciones lógicamente se anulan entre ellas (algebraicamente, – [– X) = + X). Su autonomía lógica y estructural se deriva de la consideración que, si así no fuese, por ej. todos los delitos de peligro presunto se trasformarían en delitos de peligro concreto, perdiendo su peculiaridad estructural y funcional. Al contrario, entendiendo el "peligro" en los delitos de peligro presunto como elemento negativo a contenido negativo, se salvaría también la constitucionalidad de esos tipos de ilícitos penales, puesto que la presunción *iuris tantum* de peligro puede ser superada a través de la prueba de la "presencia de la falta" del peligro (es decir, la prueba de su ausencia en concreto para excluir el hecho objetivo) y la prueba de la "representación de la falta" del peligro en concreto (para excluir el dolo). Las mismas consideraciones valen también para el requisito subjetivo de la "previsibilidad" del evento en la culpa "normativa" por inobservancia de ley y en los delitos agravados por el resultado, presunta hasta que no se pruebe la "imprevisibilidad" del evento en concreto. Esa particular técnica de construcción de los tipos delictivos a través de la previsión de elementos negativos a contenido negativo es utilizada por el legislador para *simplificar la regla de juicio*; en el sentido que el juez motiva correctamente la condena del imputado mientras no surja de los actos del proceso al menos un principio de prueba contraria (por ej., la prueba de la ausencia – "presencia de la falta" – en concreto del peligro o de la previsibilidad).

que "fundan" la punibilidad, en cuanto su "presencia" es necesaria para la integración del tipo de responsabilidad punitiva, y *elementos que "excluyen" la punibilidad*, en cuanto para la integración del respectivo tipo es necesaria su "ausencia". *Distinción importantísima*, no solo para una diversa sistematización de los elementos del tipo de punibilidad y por tanto de la reconstrucción de la teoría y del concepto de delito mismo, sino sobre todo porqué permite *distinguir* los elementos del delito y del más amplio tipo de punibilidad justo en la perspectiva de su *diferente "relevancia procesal"*, y eso en consideración –como hemos dicho– a que el "delito punible" no vive, y por lo tanto *no existe jurídicamente*, fuera de su averiguación dentro de un proceso penal.

Esto ante todo para llegar a una correcta *repartición de la denominada "carga de la prueba"* o, más precisamente, de la exacta *individuación de la "parte procesal" sobre la cual recae el "riesgo" de la "falta de prueba"* de cierto elemento. En particular, la falta de prueba procesalmente necesaria para la afirmación de la existencia de un *elemento que "funda"* la responsabilidad punitiva va *a cargo del órgano de la acusación* o sea del fiscal, *impidiendo superar la "presunción de inocencia"* del imputado. Mientras que la falta de prueba de un *elemento que "excluye"* la punibilidad va *a cargo del imputado*, permitiendo al juez lograr legítimamente su condena.

A su vez, con referencia específica al *"quantum de prueba"* necesario para la averiguación de los *requisitos que "fundan"* la punibilidad, esos deben ser *demostrados "más allá de cualquier duda razonable"*; mientras que, para la averiguación de los *requisitos que viceversa "excluyen"* la punibilidad, es suficiente ya la *insinuación de la "simple duda" sobre su existencia*. En particular, si se trata de *"elementos positivos"*, para la "punibilidad" es necesaria su "plena prueba": *"plena prueba positiva" de su "presencia"*, cuando se trata de elementos positivos "a contenido positivo", *"plena prueba positiva" de su "ausencia"*, cuando se trata de elementos positivos "a contenido negativo" (como la falta de consentimiento en la violación de domicilio). Por el contrario, si se trata de *"elementos negativos"*, para la afirmación de la "punibilidad" no se exige la plena prueba positiva de su ausencia, sino, de manera *exactamente simétrica* respecto a los elementos positivos, es necesaria la *"falta total" de prueba de su "existencia"*; así que la simple "insinuación de la duda", o sea un *"principio de prueba"*, sobre la "existencia" de un elemento negativo es *suficiente* para "excluir" la responsabilidad del

imputado[18]. En particular, si se trata de elementos negativos "a contenido positivo" (por ej. las causas de justificación), para la punibilidad es necesaria la "falta absoluta" de prueba sobre su *"existencia"*; mientras, si se trata de elementos negativos "a contenido negativo" (por ej. el peligro en los delitos de peligro presunto), es necesaria la "falta absoluta" de prueba sobre su *"inexistencia"*.

A estas alturas, aparece indispensable una precisión, de la máxima importancia dogmática y sistemática. Hasta ahora hemos hablado *indiferentemente* de "elementos negativos". Pero *el lema "elemento negativo"* como categoría conceptual tiene al menos *tres significados diversos*. Además de la tipología del elemento *"positivo a contenido negativo"* (algebraicamente: + [– X], del cual debe estar presente la falta, o sea faltar la presencia, para la integración del tipo objetivo y debe estar presente la representación de la falta, es decir *ser representada la falta* para la existencia del dolo), el significado más común es el de elemento negativo que, convencionalmente, podríamos definir *"en sentido estricto"* (o "propio"), como es –al menos para los seguidores de la teoría de la bipartición– cualquier causa de justificación, o sea un *elemento que se añade* a los elementos positivos para la integración del tipo de punibilidad, *así sea con alcance "negativo"* (algebraicamente: – [+X] o – [– X]): en el sentido que *no debe existir* (= no debe existir, respectivamente, su presencia o ausencia) para la integración del "tipo objetivo" del ilícito y *no debe ser representado* (= no debe ser representada su presencia o ausencia) para la integración del "dolo". Pero existe también la categoría de los elementos que convencionalmente podríamos definir *"negativos-impeditivos"*, en cuanto su presencia justamente *impide la integración de otro elemento, positivo o negativo*: en esta dirección se puede tomar como ejemplo el error sobre el hecho, cuya presencia impide la integración del dolo; o bien la imprevisibilidad del hecho realizado en concreto, el denominado caso fortuito, cuya presencia como causa de no punibilidad, cuando expresamente prevista, impide la integración de la culpa normativa por inobservancia de ley. Con referencia a esa última categoría de elementos negativos, los negativos-impeditivos, si se trata de *elementos impeditivos de elementos "positivos"* (por ej., el error sobre el hecho respecto al dolo), es decir, elementos cuya presencia *exluye* la integración de otros elementos que por el contrario tienen que "existir" para "fundar" la punibilidad, análogamente a lo que sucede con los elementos negativos en sentido

[18] Eso porqué si existiera un principio de prueba de cualquier "causa de no punibilidad" (en sentido amplio), o sea la duda sobre su presencia, faltaría consecuentemente la posibilidad lógica de condenar "más allá de cualquier duda razonable".

estricto, es *suficiente* también la *simple "insinuación de la duda" sobre su existencia para "excluir" la punibilidad* del autor del hecho. Viceversa, si se trata de *elementos impeditivos de elementos "negativos"* (por ej., el particular deber jurídico de exponerse al peligro respecto al requisito del peligro constitutivo del estado de necesidad), o sea elementos cuya presencia *excluye* la integración de otros elementos que deben "faltar" para la integración del "tipo de punibilidad", y por lo tanto se resuelven al final en requisitos que "fundan" la punibilidad, paralelamente a lo que sucede con los elementos positivos, deben ser *objeto de averiguación "más allá de cualquier duda razonable"*.

En conclusión, los elementos del "tipo de punibilidad" y antes de eso del delito pueden distinguirse según su *"posición sistemática"* (positivos y negativos) y *"estructura"* (a contenido positivo o negativo) en *cuatro categorías* (también lógicas): 1. elementos "positivos" a "contenido positivo", 2. elementos "positivos" a "contenido negativo", 3. elementos "negativos" a "contenido positivo" y 4. elementos "negativos" a "contenido negativo". A su vez, a esa cuadripartición corresponde de manera exactamente simétrica una *cuadripartición de "elementos impeditivos"*: elementos impeditivos de elementos positivos a contenido positivo[19], elementos impeditivos de elementos positivos a contenido negativo[20], elementos impeditivos de elementos negativos a contenido positivo[21] y elementos impeditivos de elementos negativos a contenido negativo[22].

De todo lo dicho, se deduce entonces que *todas las situaciones cuya presencia determina la "no punibilidad"* del autor de un delito, y que por consiguiente pueden ser *dogmáticamente calificadas* como *"causas de no punibilidad"* (aunque en sentido genérico puesto que a esa categoría no corresponde ninguna disciplina normativa unitaria), *lógica y sistemáticamente deben ser consideradas siempre como "elementos negativos" del tipo de punibilidad* (y aún antes del mismo tipo de delito), o sea elementos cuya "presencia" debe "faltar" para su integración. "Causas de no punibilidad" que, como hemos visto, pueden ser correcta y *propiamente* calificadas como "elementos negativos del tipo" *cuando no consisten en la simple ausencia de un requisito que por el contrario debería existir* (como la falta de dolo a causa de la presencia de un error sobre el hecho),

[19] Por ej., el error sobre el hecho respecto al dolo.

[20] Por ej., en los delitos que prevén como requisito constitutivo la "falta de necesidad", la presencia de una situación específicamente prevista por la ley que viceversa funda esta necesidad.

[21] Por ej., el particular deber jurídico de exponerse al peligro (pensemos a aquel que incumbe a los bomberos) respecto al requisito del peligro, constitutivo del estado de necesidad.

[22] Por ej., la imprevisibilidad (es decir, el denominado "caso fortuito") frente a la presunción de previsibilidad como contenido de la culpa específica.

es decir en la simple "cara negativa" de un elemento positivo, *sino cuando se trata de un elemento "autónomo" y "ulterior" que se adjunta a los otros elementos del tipo*, así sea con "valor negativo". Dicho de otra manera, para la producción del "efecto jurídico" de la "punibilidad" (o sea de la abstracta posibilidad de aplicación de una pena criminal) es lógicamente, antes que dogmática y sistemáticamente, necesaria la "presencia" de ciertos requisitos (condiciones "positivas") y la "ausencia" de otros (condiciones "negativas").

Partiendo de esta perspectiva, frecuentemente se afirma en la doctrina que las *"causas de no punibilidad"*, genéricamente entendidas, *en cuanto elementos "negativos"* que tienen que faltar para la integración del tipo de responsabilidad punitiva, deberían ser consideradas dogmáticamente como *"excepción" a la regla de la "punibilidad"*, punibilidad que descendería viceversa de la "presencia" de todos –*y sólo*– los elementos que la "fundan". En esta dirección se encuentran por ejemplo los autores que ven en las "causas de justificación" situaciones previstas por "normas de licitud" del entero ordenamiento, normas que disciplinan tipos "autónomos" (también con referencia a los "principios generales" aplicables) respecto a las normas penales "incriminadoras". Pero en realidad la lógica "regla-excepción" que, según esta tesis, estaría *detrás* de cualquier hipótesis de "no punibilidad", viéndolo bien *no tiene ninguna relevancia* en el plano –*sustancial*– de la reconstrucción de la *estructura* del tipo de responsabilidad punitiva, puesto que, *si para el efecto de la punibilidad además de la "presencia" de ciertos requisitos se precisa la "ausencia" de otros, eso significa que se trata de elementos todos indispensables para la integración del tipo*, o sea *"condiciones sine qua non" de su existencia*; así que *no es lógicamente posible distinguir* en el ámbito de requisitos *todos necesarios* para delimitar el "significado normativo" del tipo *entre lo que se considera "regla" y lo que se considera "excepción"*.

La *relación "regla-excepción"* tiene por el contrario *su específica relevancia* no en el plano del derecho penal "sustancial" *sino "procesal"* de las *"máximas de experiencia"* que regulan la averiguación de la responsabilidad punitivo-criminal. En efecto, *normalmente* (en el sentido de "por lo general" desde una perspectiva "estadística"), según aquel *id quod plerumque accidit* que está a la base de las "máximas de experiencia", la *simple averiguación de un hecho correspondiente a los "elementos positivos"* de un "tipo" objetivo y subjetivo de ilícito penal, es *suficiente* para que el juez pueda *legítimamente declarar la existencia del delito*; *siempre que* de los actos del juicio no emerjan elementos de los cuales pueda deducirse –aunque solo a nivel de *duda*– que en

el caso concreto objeto de verificación procesal existía una causa de justificación u otra causa de no punibilidad inherente al hecho. Eso *significa* que, *conforme a las máximas de experiencia, el ordenamiento siempre "presume" la "falta" de las causas de "no punibilidad"*, en cuanto "elementos negativos" del tipo de responsabilidad punitiva, *hasta cuando no se demuestre lo contrario*. Dicho sintéticamente, *la correcta aplicación de las máximas de experiencia impone "presumir" la existencia del "tipo de punibilidad"* –y antes de eso del "tipo de delito"– *a la luz de la averiguación solo de los "elementos positivos"*, presunción *iuris tantum* superable por la "prueba contraria" de la "presencia" de un "elemento negativo" constitutivo de una "causa de no punibilidad".

IV. TIPOS DE RESPONSABILIDAD DERIVADA DEL DELITO DE NATURALEZA JURIDICA DIFERENTE DE LA CRIMINAL Y SU RECÍPROCA INTERFERENCIA E INTERDEPENDENCIA. HACIA UN NUEVO SISTEMA CRIMINAL "INTEGRAL" E "INTEGRADO"

Para la correcta (re)construcción de un "sistema" de derecho penal-criminal, estrictamente anclada al dato positivo de las normas procedentes de los códigos penales sustancial y procesal y de las leyes penitenciarias, es necesario tener en cuenta, más allá del "tipo de responsabilidad punitiva", también los *otros "tipos de responsabilidad" de diferente naturaleza jurídica de la criminal* –civil y administrativa, además del tipo de responsabilidad para las medidas de seguridad, *normativamente calificables de manera diversa según la diferente naturaleza jurídica de la relativa consecuencia sancionadora– que prevén entre sus requisitos esenciales la comisión de un hecho constitutivo de "delito"*. Con la consecuencia lógica que, *si el "delito" está a la base de diferentes "tipos de responsabilidad"* conforme a la diferente naturaleza jurídica de la relativa consecuencia sancionadora, *es obvio incluso preguntarse si y hasta dónde las eventuales "interferencias" entre esos diferentes "tipos de responsabilidad de delito" puedan tener directa relevancia también sobre el plano estrictamente punitivo-criminal*, o sea de la "punibilidad" antes y de la concreta "punición" del autor del hecho delictivo después.

En particular, es *preciso preguntarse si*, no obstante que aún hoy la mayoría de los penalistas siguen considerando la "inderogabilidad" como "carácter intrínseco" de la pena criminal, *esa sanción no pueda viceversa ser totalmente "excluida", en el sentido de*

radicalmente "extinta" y por lo tanto "sustituida" por otras respuestas "sancionadoras", incluso de "naturaleza jurídica" diferente de la criminal, aunque, como es obvio, en presencia de presupuestos bien determinados y específicos, taxativamente indicados por la ley.

A estas alturas, es preciso recordar que, conforme a la teoría general del derecho, *en el ámbito de la categoría general de la "sanción jurídica"*, la primera *distinción fundamental* a operar es entre sanciones denominadas "ejecutivas" y sanciones denominadas "punitivas"[23]. La *"sanción ejecutiva"* –que puede lógicamente asumir las *modalidades* de la "cesación del comportamiento ilícito" (cuando se está todavía prolongando en el tiempo) y del "restablecimiento de la situación antes de la comisión del ilícito" a través de la "eliminación de sus efectos"– puede obviamente intervenir *solo cuando, no obstante la comisión del ilícito, es material o jurídicamente posible llegar aunque en retraso al mismo resultado práctico* que el ordenamiento quería alcanzar a través de la imposición de la regla de conducta no cumplida. A su vez, *cuando por el contrario eso no es posible*, el *único instrumento normativo lógicamente hipotizable* es por consiguiente *"prevenir" el ilícito mismo a través de la "amenaza" de aplicar una "sanción" en caso de su comisión*; sanción que afecte un "bien" de la persona que no cumple con su obligación, representando así para ella una "pena", es decir una "aflicción"; de ahí el nombre convencional de *"sanción punitiva"*. *"Prevención del ilícito"* que por lo tanto constituye la *"función lógica" de cualquier sanción punitiva*, cualquiera sea su naturaleza jurídica (penal, civil, administrativa). A su vez, *la sanción ejecutiva tiene una "preeminencia lógica" frente a la sanción punitiva*, puesto que sería *"disfuncional"* para cualquier ordenamiento jurídico *no privilegiar hasta donde sea posible la "reintegración del orden jurídico"* violado por la comisión del ilícito, además *"en forma específica"* llegando al *mismo resultado práctico* al cual se habría debido llegar a través del cumplimiento de la regla de conducta por parte de su destinatario frente a una reintegración por "equivalente normativo" constituida por la "sanción punitiva". *Sanciones ejecutivas y punitivas que existen en todas las ramas del ordenamiento jurídico*.

[23] Véase A. THON, Norma giuridica e diritto soggettivo, Padova, Cedam, 1939, p. 25 ss. y H. KELSEN, La dottrina pura del diritto, Torino, Einaudi, NBSE, 1966, p. 130 ss. (el cual distingue entre "ejecución" y "pena").

Ahora, si *en todos los ordenamientos de derecho positivo* existe la *copresencia de diferentes "tipos de responsabilidad"* de distinta naturaleza jurídica pero que tienen todos entre sus requisitos constitutivos la comisión de un hecho normativamente calificable como "delito", *todos ellos deben también estar lógicamente comprendidos en un concepto "amplio" de "sistema penal integrado"*, a entender como *comprensivo de todas, indistintamente, las "medidas de contraste" al fenómeno criminal* desde la perspectiva estrictamente "normativa", pasando por alto su específica "naturaleza jurídica", no importa cual sea, si penal-criminal o extrapenal. "Sistema penal integrado" en sentido amplio del cual deberían hacer parte –en los ordenamientos que las prevén (como en Italia)– *también las denominadas medidas de prevención ante o praeter delictum*, que son *simples medidas de "sospecha"*.

La existencia de una pluralidad de "tipos de responsabilidad" que prevén "consecuencias sancionatorias" de diferente naturaleza, todos en cualquier caso ligados a la comisión de un "delito", comporta, *como primer efecto jurídico de su "interferencia"*, la *teórica "convergencia"* de una pluralidad de sanciones de naturaleza diversa sobre el mismo hecho histórico y por consiguiente la *normal* aplicabilidad de un *"cúmulo de sanciones"* no solo *de "naturaleza jurídica" diversa* (penal-criminal, civil, administrativa), sino también de *"especie"* diferente, cual sanciones "ejecutivas" y sanciones "punitivas"[24]. Esa conclusión deriva del hecho que la *operatividad del principio de "especialidad"* como *criterio lógico de resolución de posibles "antinomias"* entre normas del mismo sistema, *por lo general* está *limitada* por el "derecho positivo" *al "interior" de cada "sector"* del ordenamiento jurídico, aunque entre las diversas "estructuras" de los "tipo de responsabilidad" por la comisión de un delito subsistiese una relación de "especialidad".

Ahora bien, *si* –como hemos visto– *la "función lógica" de cualquier "sanción punitiva" es la "prevención" del ilícito*, de eso *se deduce*, siempre lógicamente, la *necesidad de su efectiva "aplicación" y "ejecución"* como consecuencia de la comisión del ilícito, en particular cuando se trata de "pena criminal", con la finalidad de una *efectiva "reintegración" del "orden jurídico" violado*. De esta manera, garantizando, además de la eficacia "general preventiva" (negativa) de la pena misma, la "seriedad" y la

[24] Como es el caso de la aplicación "acumulativa" de la pena criminal y de las sanciones civiles derivadas de la comisión de un delito, estas últimas, cuando el ordenamineto prevé también la posibilidad de la constitución de la parte civil al interior del proceso penal, aplicables por el mismo juez penal al final del proceso penal, en general en caso de condena del imputado.

"credibilidad" del "sistema" punitivo criminal (considerado en su integridad) como mecanismo funcional *también* al logro de la finalidad de prevención general "positiva" y, *finalmente, al mantenimiento de aquella "paz social" que representa el fin último* (además que la *condición primaria de existencia*) *de cualquier ordenamiento jurídico*; ordenamiento jurídico del cual *el "derecho penal" constituye el momento de "cierre"* en grado de garantizar su existencia y conservación también a través del recurso al *uso regulado de la "fuerza"*, en particular de la fuerza física sobre las personas, de la cual el Estado moderno ha asumido el monopolio.

Sin embargo, la *exigencia de "efectividad"* de la pena criminal puede ser *también "derogada", pero solo de manera "excepcional"*, a través del *recurso al mecanismo técnico de las "causas extintivas del delito"* (categoría bajo la cual, en mi opinión, deben ser reconducidas también las –genéricamente definidas– "causas sobrevinientes de no punibilidad"). Esto cuando, *no obstante la comisión del delito* (y en presencia de los otros requisitos del "tipo de responsabilidad punitiva"), en caso de que los efectos del ilícito penal sean eliminables y obviamente si la ley lo prevé de manera expresa, *sin embargo es aún posible llegar a la satisfacción "en forma específica", aunque en retraso, del interés tutelado por la norma violada* o –dicho de otra manera– del *mismo "resultado político"* por el cual el legislador había impuesto la obligación no cumplida; y por lo tanto a la "reintegración en forma específica" del ordenamiento jurídico (después de la comisión del delito).

En esa perspectiva se mueven aquellas "causas extintivas de la punibilidad" fundadas 1. en el *cumplimiento retrasado* de la obligación que permaneció incumplida (con la consiguiente comisión del ilícito penal) o, mejor dicho, el *cumplimiemto de una nueva obligación del mismo contenido* de la obligación no acatada; y/o 2. en la *remisión al estado anterior* a la comisión del delito a través de la *eliminación de las consecuencias del ilícito realizado*. Es decir, *"causas extintivas de la punibilidad" constituidas por una conducta de "hacer"* (al menos como regla), *sobreviniente y "antagónica"* (aunque en sentido amplio) frente a aquella constitutiva del hecho de delito cometido, *integrativa de una denominada "sanción ejecutiva"*. Sanción ejecutiva que ante todo puede ser *también de naturaleza criminal*, como la *"eliminación de las consecuencias dañosas o peligrosas del delito"*, de calificar *sustancialmente* como "sanción" aunque no lo sea formalmente; "eliminación de las consecuencias dañosas o peligrosas del delito" que en general desempeña el rol de "circunstancia atenuante" pero que a veces, así sea

"excepcionalmente" solo en algunos casos particulares "taxativamente" previstos por la ley, constituye una conducta que determina nada menos que la *misma definitiva "eliminación de la pena criminal"* y por lo tanto la "no punibilidad" del autor del hecho delictivo. Dicho de otra manera, dogmáticamente se trata de una *conducta cuyo voluntario cumplimiento* (por consiguiente "libre") funciona dogmáticamente *como "condición" para la operatividad de una "causa extintiva" del delito*, o sea de la abstracta punibilidad, y al final *como sanción "sustitutiva"* de la "pena criminal" (remetida a la *absoluta discrecionalidad* del mismo autor del delito).

Pero –y eso es un *punto de la máxima relevancia* para la construcción de un "sistema criminal integrado"– la "*conducta antagónica* sucesiva al delito" y que determina la extinción de la pena criminal puede ser integrativa de una "sanción ejecutiva" no solo de naturaleza "criminal", sino *incluso* –aunque en los solos casos *taxativamente* previstos por la ley– *de diferente naturaleza jurídica, "civil"* (por ej., la restitución y el resarcimiento de los daños patrimoniales[25]) *o "administrativa"* (como la demolición de un edificio, la regularización de la situación tributaria o el saneamiento de un sitio contaminado). En estos casos, la *"extinción de la punibilidad"* representa, viéndolo bien, una *directa e inmediata consecuencia* que puede lógicamente hipotizarse de la *"interferencia" entre "tipos de responsabilidad"* sancionados con sanciones de diferente naturaleza jurídica, pero que tienen todos *en común*, entre sus requisitos constitutivos, la realización de un *"hecho delictivo"*. Esa "interferencia" por sí misma debería portar, al menos como regla, frente a la comisión de un delito (y obviamente en presencia de los otros requisitos previstos por cada "tipo de responsabilidad"), al "cúmulo de las sanciones", penales y extrapenales. Pero puede viceversa determinar incluso (*aunque excepcionalmente solo en los casos taxativamente previstos por la ley*) la misma "no punibilidad" del autor del hecho delictivo, tal como sucede con la sanción ejecutiva criminal "informal" de la "eliminación de las consecuencias dañosas o peligrosas del delito".

En conclusión, el ordenamiento –repito: *aunque todavía excepcionalmente*– remite a la *absoluta discrecionalidad* del mismo autor de ciertos delitos, que presentan consecuencias "eliminables", nada menos que la *misma elección de la "naturaleza*

[25] Es oportuno sin embargo aquí evidenciar como normalmente, cuando la ley prevé la extinción de la punibilidad como directa consecuencia del resarcimiento de los daños, se refiere no solo al resarcimiento de los daños patrimoniales (sanción "ejecutiva" civil) sino también al resarcimiento de los daños *no patrimoniales*, que por el contrario es una sanción de naturaleza "punitiva", aunque civil.

jurídica" de la "sanción" aplicable, si penal o extrapenal. Siendo así, sin embargo el ordenamiento acaba con remitir al mismo autor del delito *ex post facto* no solo la elección entre sanción punitiva y ejecutiva, pero siempre de naturaleza criminal, sino incluso *la elección si permanecer al interior del procedimiento penal* –con la consiguiente *posibilidad* al concluir el juicio de *aplicación en concreto de la pena criminal en caso de condena– o bien "salir" de manera absoluta y definitivamente del mismo "circuito penal" a través de la "auto-aplicación" –normalmente dentro de un término* indicado cada vez por el legislador– *de la "sanción ejecutiva extrapenal"*, civil o administrativa. Sanción ejecutiva *extrapenal* que, en lugar de "acumularse" con la pena criminal conforme a la regla, si es voluntariamente "auto-aplicada" por el reo (en el término establecido por la ley), se convierte viceversa en *"alternativa" y consecuentemente "sustitutiva"* de la misma sanción punitiva criminal; confirmando así, *también en el sector penal-criminal del ordenamiento*, la *"preeminencia lógica"* –obviamente hasta donde sea posible (material o jurídicamente)– *de las sanciones "ejecutivas" frente a las "punitivas"*, no solo si se trata de sanciones ejecutivas de naturaleza criminal, sino *incluso de "naturaleza jurídica" diversa de la criminal*.

Eso *significa* entonces, al menos en estos casos en los cuales es jurídicamente posible una "remisión en el estado anterior al delito" después de su comisión, *otorgar al mismo reo, en vía exclusiva, absoluta e incuestionable, la "disponibilidad" de la "pena criminal"*, con la consecuencia que el ordenamiento ya no considera más que sea siempre "inderogable" su "aplicabilidad", dejando así *ex post facto* la *"gestión de la respuesta sancionadora"* al mismo autor del delito.

En conclusión, por efecto no solo de la *"interferencia"* sino también de la estricta *"interdependencia"* entre los diversos "tipos de responsabilidad" de delito, se podría por lo tanto *llegar a hablar nada menos que de "gestión privada de la pena criminal" por parte del mismo reo*, aunque –insisto– exclusivamente en los casos en los cuales es posible una "remisión al estado anterior" a la comisión del ilícito y la ley prevea esta posibilidad como "causa de extinción del delito".

Ese fenómeno, que podría ser definido también como *"privatización del derecho penal", aunque hoy en día solo parcial*, y que representa una *clara línea al menos tendencial de política criminal* (siempre más frecuente por ejemplo en el ordenamiento italiano), tiene ante todo *sus inmediatas repercusiones tanto sobre el "significado" como sobre la misma "función" de la pena criminal*; con la consecuencia que *la doctrina debe*

necesariamente revisar sus tradicionales (y repetidas) conclusiones sobre esos aspectos fundamentales de la teoría de la pena criminal. En primer lugar, de esta, así sea "parcial", "gestión privada" de la respuesta sancionadora por la comisión de un delito de parte de su autor debe inferirse lógicamente la sustancial *"superación" del "dogma" de la "inderogabilidad" de la "pena criminal"*, desde siempre considerado su *"carácter" indefectible* que se derivaría –al menos hasta ahora– de su indiscutida naturaleza de sanción "pública". Esto a su vez se refleja, en particular, *sobre la misma "función" a atribuir a la pena criminal, en especial si es entendida en dirección exclusivamente de "resocialización"* del reo; en el sentido que, probablemente, la *actual tendencia de política legislativa* –al menos según el derecho positivo italiano– es *reconducir todas las denominadas "técnicas de control social"* sin distinción, en particular en la perspectiva de la "responsabilidad", bajo el *"común denominador"* de ver como *única "función" de todas las "sanciones"*, de cualquier "naturaleza jurídica" (penal-criminal, administrativa y civil) y "especie" (en particular, punitivas y ejecutivas), la *"reintegración del orden jurídico"* violado a través de la realización del ilícito; lo que puede ocurrir o "en forma específica" (cuando se trata de "sanciones ejecutivas") o bien "por equivalente" (en caso de "sanciones punitivas"). "Orden jurídico" que se realiza a través de cualquier "ordenamiento jurídico positivo" cuya efectiva *"razón de ser"* –ante todo como fundamento de su misma "legitimación política" y por lo tanto de la misma existencia del Estado– es *el "mantenimiento" y la "promoción" de la "paz social"* (es decir, *"ne cives ad arma ruant"*).

Esa nueva reconstrucción de un "sistema criminal" definible como "integral e integrado" al final es también *funcional a una perspectiva verdadera y coherentemente "laica" y por consiguiente "utilitarista" de la pena criminal*, conforme a una visión moderna y no más retributivo-moral "absoluta" de "justicia penal".

En efecto, mientras haya una "alternativa" cualquiera aunque solo *ex post delictum* a la "pena criminal" (por ejemplo, una "sanción ejecutiva), el recurso a la "clásica" sanción punitiva penal como privación (o limitación) de la libertad personal iría lógicamente *en contra de su legítima posibilidad de utilización*, también constitucionalmente impuesta, solo como *"extrema ratio"* de tutela del entero ordenamiento.

* * * * * *

Prof. Dra. Soledad Barber Burusco

Profesora Titular de Derecho Penal de la Univ. Pública de Navarra. Patrona de la FICP.

~La suspensión de la ejecución de la pena de prisión en los delitos de corrupción pública (resumen)~

I. INTRODUCCIÓN

La literatura relacionada con la caracterización de la corrupción y el análisis de los delitos que la abordan ya resulta inabarcable, aunque no tanto la que se ocupa del análisis de las consecuencias jurídicas asociadas.

Se puede afirmar que existe acuerdo en que la corrupción, y especialmente la corrupción pública, constituye un problema de primer orden en nuestras sociedades por las consecuencias sociales y económicas que acarrea.

La crisis económica de 2008, y el hecho de que afloraran un poco después una cantidad importante de casos de corrupción pública, propició cierto cambio de la mirada que los tribunales tenían de algunos delitos[1] y, también, en algunas resoluciones de gran impacto mediático, entre los años 2013 y 2014[2], se denegó la suspensión de la pena, cuando concurrían los requisitos para su concesión.

La decisión acerca de la ejecución de la pena en estos casos fue valoradas positivamente por un importante sector de la doctrina, que entendió que estas decisiones cabían tanto con la legislación en vigor en ese momento, como con las reformas introducidas en 2015[3].

Estas valoraciones positivas generan los siguientes interrogantes: en primer lugar, si los cambios incorporados por la LO 1/2015 en la suspensión de la ejecución de la pena, dejan o no margen para atender a criterios distintos a la prevención especial, más

[1] Por ejemplo, en los delitos de prevaricación y negociaciones prohibidas relacionados con la contratación pública, donde se ha percibido un desplazamiento hacia el uso de la prevaricación y respecto de las negociaciones prohibidas puede apreciarse un deslizamiento similar con un incremento de número de condenas por este delito.

[2] AAP Barcelona (Secc. 2ª) de 1 de marzo de 2013; AAP Palma de Mallorca (Secc. 1ª) de 28 de octubre de 2013; AAP Málaga (Secc. 2ª) de 3 de noviembre de 2014.

[3] En este sentido, y con muchos matices: MUÑOZ COMPANY, Diario La Ley, núm. 8589, 2015, 1605-1606; CARDENAL MONTRAVETA, EPC, vol. XXXVII, 2017, 197 ss.; CARDENAL MONTRAVETA, en: Queralt Jiménez/Santana Vega (dirs.) Corrupción pública y privada en el Estado de Derecho, Tirant lo Blanch, 2017, 301-335; JUANATEY DORADO, Revista Penal, núm. 40, 2017, 144-145; GÓMEZ LÓPEZ/MUÑOZ SÁNCHEZ, Anuario Jurídico, 19/1, 2017, 107 s., NIETO GARCÍA/HERRERO MAROTO, La Ley, núm. 9292, 2018, 6; PLASENCIA DOMÍNGUEZ, Diario La Ley, núm. 9147, 2018, 11; ALASTUEY DOBÓN, EPC vol. XLI, 2021, 1257.

concretamente, si reunidos todos los requisitos legales que permiten suspender la ejecución de la pena de prisión, se puede plantear la pervivencia de criterios de prevención general o de merecimiento fundados en la gravedad del delito para denegar la suspensión de la pena; y, en segundo lugar, si en los casos de condena por delitos de corrupción pública se justifica un tratamiento diferenciado y restrictivo en la concesión de la suspensión de la pena, atendiendo a la gravedad del delito.

Tiendo a considerar que a estas dos cuestiones debe responderse negativamente.

II. LA CUESTIÓN RELACIONADA CON EL CAMBIO NORMATIVO

De un sistema penal que preveía la suspensión de la ejecución de la prisión con el fin de dar una segunda oportunidad a los condenados para comportarse respetando la ley penal, las sucesivas reformas (1995, 2015) se han orientado más al papel de alternativas a la prisión que, en muchos casos, su cumplimiento puede acarrear un contenido aflictivo cercano al del cumplimiento de la prisión, si no equiparable.

Ahora bien, desde la perspectiva de los fines de la pena y su realización en las distintas etapas (conminación, individualización y ejecución), para la etapa de decidir la ejecución/inejecución de la misma, un sector de la doctrina entiende que debe atenderse exclusivamente a consideraciones preventivo especiales para conceder o denegar la suspensión[4], mientras que otro sector entiende que queda un espacio de juego para incorporar otras consideraciones y de esta manera, a pesar de que se reúnan los requisitos legales para la concesión, denegarla.

En este sentido, con una construcción muy elaborada, CARDENAL MONTRAVETA[5], partiendo de la base de que las exigencias de prevención general y especial pueden entrar en conflicto, y que, además el legislador ofrece en ocasiones una solución parcial, propone atender al mejor saldo preventivo global; que determina tanto desde un punto de vista general y especial, como desde un punto de vista cuantitativo y cualitativo, y limita ese saldo con la atención a la perspectiva garantística del principio de proporcionalidad. Esta perspectiva le permite limitar la consideración exclusiva de la prevención especial

[4] Entre otros, MIR PUIG, Derecho Penal. Parte General, 10ª ed., 2016, 728; JAREÑO LEAL, en: Juanatey Dorado/Sánchez Moraleda Vilches (dirs.) Derechos del condenado y necesidad de pena, Thomson Reuters, 2017, 136; TRAPERO BARREALES, El nuevo modelo de suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, Dykinson, 2017, 99 ss.; DÍEZ RIPOLLÉS, Derecho Penal Español. Parte General, 5ª ed., Tirant lo Blanch, 2020, 679.

[5] CARDENAL MONTRAVETA, 2017, EPC, vol. XXXVII, 197-243; también en: Queralt Jiménez/Santana Vega (dirs.) Corrupción pública y privada en el Estado de Derecho, 2017, 310-355.

para la decisión de la suspensión/ejecución de la prisión.

También, ALASTUEY DOBÓN[6], desde una concepción unitaria de la pena, entiende que no debe excluirse la consideración, por parte del juez, de otros elementos que puedan darse en una situación particular que la ley, obviamente, no está en condiciones de contemplar. Por ello no descarta que la ejecución sea necesaria, en algunos supuestos excepcionales, para evitar un menoscabo relevante en la reafirmación del orden jurídico y de la prevención general, aun en casos de prognosis criminal favorable, atendiendo a que, en ocasiones, la pena impuesta no refleja la gravedad del injusto culpable cometido.

¿Cómo compatibilizan estos autores sus planteamientos teóricos con la suspensión conforme a la LO 1/2015? CARDENAL sostiene que cuando no sea muy superior la eficacia preventiva especial asociada a la suspensión, la función de prevención general justificará la ejecución de penas inferiores a un año cuando no se asocien a ella efectos criminógenos en relación con el penado, y la ejecución no pueda considerarse desproporcionada atendiendo a dos cuestiones: a la existencia de riesgo claro y significativo de la comisión de nuevos delitos por parte de terceros y/o a la gravedad del delito que no se refleja en la duración de la pena impuesta por haberse determinado otorgando un gran protagonismo a otras circunstancias como la reparación del daño o la conformidad con el escrito de acusación. Para penas superiores a un año si no se asocian a su ejecución efectos criminógenos en relación con el penado, la prevención general sí justificaría la ejecución de la pena y que se deniegue la suspensión. Estos criterios son compatibles para este autor tanto con la regulación anterior como con la actual. Apoya su posición sosteniendo que la regulación actual tiene importantes similitudes con la alemana, aunque la nuestra no indica expresamente un distinto tratamiento para las penas de hasta 6 meses, 1 año o más de 1 año como lo hace la legislación de referencia y aunque en el trámite parlamentario, en el senado, se haya eliminado del proyecto español la referencia expresa a la necesidad de ejecución de la pena "para asegurar la confianza general en la norma infringida por el delito".

En la misma dirección, ALASTUEY afirma que la pena impuesta -en ocasiones- no refleja la gravedad del injusto culpable cometido (cuando se llega a la concreta pena aplicando atenuantes que obedecen a razones utilitarias -dilaciones indebidas, reparación no espontánea; conformidad-). Y, para evitar un menoscabo no asumible en la

[6] ALASTUEY DOBÓN, EPC, vol. XLI, 1225-1309, 2021, 1256-1258.

reafirmación del ordenamiento jurídico y la prevención general propone la ejecución de la prisión, con las siguientes condiciones: que la pena impuesta se acerque al límite de los dos años, que se estime que los trabajos en beneficio de la comunidad y la multa no funcionan en el caso concreto como contrapesos suficientes y siempre que se descarte que la ejecución conllevará efectos criminógenos.

Entiendo que estas propuestas llevan a no respetar la legalidad que surge de la reforma de 2015, aunque se afirme que el cambio de redacción que se introduce en el art. 80.1 no es significativo, ya que antes de la reforma se sostenía que la peligrosidad criminal debía ser entendida como un criterio de necesidad de pena y que se puede plantear de nuevo la cuestión del sí y en qué medida las necesidades de reafirmación del ordenamiento jurídico y de prevención general han de desempeñar algún papel en la decisión judicial de suspensión.

No me voy a detener en las importantes reformas que introduce esta ley. Solo me interesa señalar que la regulación actual faculta a los jueces y tribunales a suspender "las penas privativas de libertad no superiores a dos años cuando sea razonable esperar que la ejecución de la pena no sea necesaria para evitar la comisión futura por el penado de nuevos delitos" (art. 80.1 CP) a diferencia del precepto derogado que expresaba que "En dicha resolución se atenderá fundamentalmente a la peligrosidad criminal del sujeto, así como a la existencia de otros procedimientos contra éste". Con independencia de las críticas que se le puedan efectuar a la redacción en vigor, de ella surge con claridad que el fundamento de la suspensión debe enmarcarse exclusivamente en consideraciones de prevención especial: la no necesidad de la ejecución de la prisión para evitar que el penado cometa nuevos delitos.

El cambio de redacción resulta significativo por dos razones: desaparece la expresión "fundamentalmente" que unida a la discrecionalidad de la medida, permitía atender a factores distintos a los de las necesidades de prevención especial y, por otra parte, no es la peligrosidad lo que debe ser valorado para conceder o denegar la suspensión, dado que la presencia de peligrosidad no resulta factor suficiente para decidir necesariamente en favor de la ejecución de la pena, pues si se detectan en el penado factores criminógenos que pueden ser neutralizados en libertad mediante prohibiciones o deberes, no hará falta la ejecución para evitar el peligro de reiteración delictiva.

Considero, además, que los fines de prevención general se encuentran suficientemente atendidos con el límite temporal establecido para las penas impuestas y

que, además, el juez puede contar con la posibilidad (o la obligación) de optar por la multa o los trabajos en beneficio de la comunidad, que permiten reforzar las exigencias de prevención general y las prácticas rehabilitadoras en libertad, además de que resultan atendidos otros fines relevantes, con el cumplimiento de la responsabilidad civil, la reparación o el cumplimiento del acuerdo de mediación, en su caso.

Entiendo que no deberían incorporarse a esta decisión otros criterios, especialmente los relacionados con la reafirmación del orden jurídico, que abriría las puertas a resoluciones con excesivos componentes de subjetividad, ante la clara dificultad de medir con criterios objetivos esas necesidades.

Pero me parece importante la preocupación manifestada por estos autores por los casos en que las penas que terminan imponiéndose se alejan de forma notable de las cuantitativamente previstas para los respectivos tipos y ello merece atención; aunque entiendo que no permite dejar de lado que la elección del legislador para otorgar/denegar la suspensión es la pena impuesta y no la amenazada.

III. LA GRAVEDAD DEL DELITO COMO EXCEPCIÓN AL CRITERIO GENERAL

Si entendemos que la gravedad del delito se plasma o debería plasmarse en la pena o penas previstas para ellos, vemos que la mayoría de los delitos de corrupción pública se enmarcan en la categoría de delitos graves (art. 13 y 33 CP) se castigan con penas conjuntas, y la naturaleza "grave" del delito viene asignada por la extensión de las penas de inhabilitación. Si atendemos en exclusiva a la extensión de las penas de prisión, solo en unos pocos casos el máximo de estas alcanza la categoría de penas graves (el cohecho propio y subsiguiente (6 años), la malversación de caudales del 432.1 (6 años) y las negociaciones prohibidas con grave daño (6 años). Pero entre éstas, si se atiende a sus mínimos, solo el cohecho (3 años) la malversación del art. 432.2 (4 años y para el caso de aplicación de superior en grado 8 años y un día) y los fraudes del art. 438, 307 ter. 2 con iguales penas que el supuesto anterior, impedirían, aun aplicando la pena en su mitad inferior, cumplir con el criterio temporal previsto para la suspensión de la pena de prisión.

Los delitos menos graves son los menos, también amenazados con penas conjuntas, algunos no prevén prisión, entre los que sí, solo en dos casos el máximo supera 2 años: la infidelidad con grave daño (417) y la malversación del 432 bis alcanzan los 3 años. Uno de ellos, con pena inferior a los 2, la prisión se prevé como pena alternativa a la multa

(414). A la mayoría de ellos les alcanza el requisito temporal que permite aplicar la suspensión.

Claro que estos delitos habitualmente concurren con otros o hay una importante reiteración de los mismos, por lo que las penas previstas deberían verse notablemente incrementadas en muchos casos.

¿Por qué entonces en los supuestos más graves se llega en muchos casos a penas de prisión de 2 años o menos? Esto lo señalan con muy buen criterio los autores que plantean que en determinadas situaciones corresponde denegar la suspensión.

1. Las atenuantes post delictivas

Un recorrido por las STS da cuenta de que la excepción es que no se apliquen las atenuantes de dilaciones indebidas, de reparación del daño y analógicas a ellas, ya sean simples o muy cualificadas, lo que disminuye la pena, según los casos en forma notable. Las condiciones de privilegio social o económico que caracteriza a las personas que cometen este tipo de delitos y que permite presuponer que hacerse acreedores de una atenuante post delictiva no les requerirá mayores esfuerzos o, que, incluso, una afectación a derechos fundamentales por un funcionamiento inadecuado de la administración de justicia, en lugar de perjudicarles puede operar como un dispositivo del cual aprovecharse para diluir las consecuencias de sus responsabilidades penales (ocultar bienes) debe sumarse, también, el posible aprovechamiento de orientaciones jurisprudenciales en materia de atenuantes analógicas, francamente flexible.

2. Los acuerdos de conformidad

En los delitos de corrupción pública la terminación de los procesos penales por conformidad no es una excepción. Entre los años 2016 y 2021 los porcentajes de sentencias condenatorias por conformidad han oscilado entre el 43% y el 39%. La conformidad implica, en términos generales, el reconocimiento de unos hechos, la aceptación por parte del acusado de las penas propuestas por las acusaciones. Ello permite evitar la celebración del juicio oral y el dictado de una sentencia condenatoria firme. Como contrapartida, la persona condenada, según el procedimiento de que se trate, obtendrá o una rebaja de pena ya tasada, o el reconocimiento de circunstancias atenuantes, e incluso una calificación de los hechos más benigna que la que, tal vez, hubiera podido acreditarse de desarrollarse el juicio oral. En cualquiera de las formas de conformidad, la reducción de penas se producirá siempre, y por razones puramente pragmáticas; y, en su

caso, la posibilidad y la intención de las personas condenadas a penas de prisión de alcanzar los límites que atienden a la cantidad de pena para obtener la suspensión parece obvia.

Además, parece que la conformidad ha llegado para quedarse si atendemos a los proyectos de reforma de la ley procesal: ampliada y con referencias específicas a la suspensión de la pena como posible integrante del acuerdo.

Esta disparidad entre la pena amenazada y la efectivamente impuesta, resulta más bien una regla que incluye a una cantidad significativa de resoluciones, por lo que no me parece congruente que el sistema penal atienda a una serie de circunstancias que llevan a limitar de forma notable la pena impuesta, y que ese mismo sistema, a través de sus operadores, emplee argumentos para poner remedio a ello, realizando interpretaciones, cuanto menos extensivas, de la regulación de la suspensión de la prisión.

Entiendo que, si constituyen un "problema", deberían ser resueltos en sus respectivos ámbitos, tal vez la configuración de las circunstancias atenuantes necesite una reformulación, o debamos prestar atención a determinadas interpretaciones extensivas relacionadas con las atenuantes analógicas que pueden terminar beneficiando a autores de determinados delitos en relación con otros.

Tampoco me parece adecuado que las rebajas de pena provenientes de la conformidad, estrechamente ligadas a la aplicación de las atenuantes cuestionadas, e incluso a calificaciones atenuadas, puedan ser "compensadas" por criterios relacionados con otras necesidades preventivas o que atiendan a la gravedad del injusto culpable. Entiendo que buena parte de estas cuestiones debería resolverse con una reforma que agilizara el proceso penal mejorando el servicio público de justicia, ya que, en esta materia, la media de tiempo desde la comisión de los hechos y la sentencia firme, oscila entre los 8 y 10 años.

* * * * * *

Prof. Dra. Cristina Isabel López López

Profesora sustituta de Derecho Penal de la Univ. de Oviedo. Socia de la FICP.

~Reflexión crítica sobre la expansión del Derecho penal en los delitos de terrorismo (resumen)~

I. INTRODUCCIÓN

Desde la entrada en vigor del Código penal en 1995, el derecho penal español se encuentra inmerso en una tendencia expansionista y punitivista que ha provocada la paulatina introducción de nuevas conductas delictivas y el considerable aumento de las penas[1]. Uno de los ámbitos en los que esta tendencia tiene una mayor incidencia es el relativo a las conductas terroristas. Esta deriva expansionista es producto de la larga trayectoria que este fenómeno tiene en el nuestro país y los efectos sociales que provocó, primero el terrorismo de ETA, y actualmente, el terrorismo yihadista.

Así, durante algún tiempo nuestra regulación penal daba respuesta a un terrorismo de carácter nacional, muy estructurado y con un modus operandi más o menos claro. Por lo que la regulación penal acogió durante cierto tiempo una definición de terrorismo ajustada a estas características, conceptuándose como violencia política organizada[2]. Esta definición jurídica, caracterizada por la concurrencia de esos tres elementos, era considerada por la mayor parte de la doctrina, no sólo como una definición ajustada a la realidad criminológica del terrorismo, sino que además justificaba el mayor contenido de injusto y la autonomía del tipo penal. Esta conducta nuclear se acompañaba además de amplias conductas periféricas que pretendía dar respuesta a todos y cada uno de los

[1] SILVA SÁNCHEZ, La expansión, 2001.

[2] Entre otros: LAMARCA PÉREZ, Tratamiento terrorismo, 1985, pp. 95 y 207-208; la misma, en: Serrano Piedecasas/Demetrio Crespo, Terrorismo, 2010, pp. 439-440; la misma, en: Cuerda Riezu, Fin de ETA, 2016, pp. 41-44 y la misma, en: LH-Terradillos Basoco, 2018, pp. 1337 y 1344; ASÚA BATARRITA, en: Cancio Meliá/Gómez-Jara Díez, Discurso, 2006, p. 264; CAPITA REMEZAL, Concepto, 2007, pp. 39-40; CANCIO MELIÁ, RGDP, 2007, pp. 260-262; el mismo, Estructura típica, 2010, pp. 85-87; el mismo, en: LH-Mir Puig, 2010, p. 989; GEPC, Una alternativa, 2008, pp. 12-13, el mismo, Una propuesta, 2013, pp. 26-27; PAREDES CASTAÑÓN, Diario La Ley, 2008, p. 4; el mismo, en: Alonso Rimo/Cuerda Arnau/Fernández Hernández, Sistema penal, 2018, p. 83; LLOBET ANGLÍ, Límites, 2010, pp. 86-89 y 433; NUÑEZ CASTAÑO, RP, 2013, pp. 196-197 y 210; la misma, Los delitos de colaboración, 2013, pp. 109-110; PÉREZ CEPEDA, El pacto, 2017, p. 323 y COLOMER BEA, en: Alonso Rimo/Cuerda Arnau/Fernández Hernández, Sistema penal, 2018, p. 150. De otra opinión, TERRADILLOS BASOCO, Terrorismo, 1988, pp. 60-61; GARCÍA SAN PEDRO, Aspectos criminológicos, 1993, pp. 132-134; CUERDA ARNAU, Atenuación, 1995, pp. 373-378; CAMPO MORENO, Represión, 1997, pp. 36-37; el mismo, Comentarios a la reforma, 2015, p. 19; el mismo, en: LH-Terradillos Basoco, 2018, pp. 1306-1307; GONZÁLEZ CUSSAC, en: Gómez Colomer/González Cussac, Acusatorio, 2006, p. 73 y GONZÁLEZ CUSSAC/FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, TEORDER, 2008, pp. 45 y 53.

comportamientos directa o indirectamente relaciones con la actividad terrorista, por ejemplo: la colaboración, la financiación y ciertos delitos de expresión.

Sin embargo, tras la desaparición del terrorismo nacionalista, emergió un terrorismo calificado por algunos como "nuevo"[3] y que provocó un cambio de perspectiva. En efecto, el auge del terrorismo yihadista ha dado un vuelco a la manera en que los Estados se enfrentan a este fenómeno. Por un lado, su carácter internacional atrajo la atención de actores internacional, entregándose la regulación nacional a las exigencias de organismo internacionales o supraestatales[4]. Y por otro, su aparente falta de estructura[5] y la variación en su forma de actuar[6] han dado lugar a que se impulse una regulación que pretende una prevención a ultranza de cualquier comportamiento (incluso pensamiento) cercano a la ideología subyacente al terrorismo.

Estas características han provocado que el tratamiento jurídico del terrorismo haya cambiado radicalmente, produciéndose una redefinición del concepto jurídico de terrorismo presente hasta ahora en nuestra regulación y a través del cual se han ido debilitado todos y cada uno de los elementos que lo constituían. Esta redefinición ha afectado también a las conductas periféricas (especialmente a los comportamientos

[3] A pesar de que algunos califican este terrorismo como "nuevo" por sus características intrínsecas, desde el punto de vista criminológico no parece existir dicha novedad. En este sentido, POMARES CINTAS, La deriva, 2022, p. 25, quien acertadamente indica que "[n]o hay "viejos" ni "nuevos" terrorismo, sino "viejos" y "nuevos" etiquetamientos sobre lo que se considera que gira la fenomenología del terrorismo". Tampoco identifica grandes cambios MERINO HERRERA, Revista Penal México, 2013, p. 162, autor que indica que los elementos esenciales del terrorismo se encuentran presentes en el terrorismo yihadista y quien concluye que la única característica que es necesario incluir es la dimensión internacional.

[4] la respuesta frente al terrorismo ya no es sectorial o circunscrita al ámbito nacional, sino que la respuesta ahora es global, centrada en la prevención y fuerte represión de sus actos, con múltiples iniciativas legislativas o recomendaciones provenientes de instancias internacionales y supraestatales que pretenden o directamente inciden en la legislación nacional. Por ejemplo: las múltiples resoluciones del CS de ONU, de las que cabe destacar la S/RES/1373 o la S/RES/2178; la normativa europea de obligatoria trasposición, como la Decisión Marco 2002/475/JAI, su modificación en 2008 o la Directiva (UE) 2017/541; o los diversos convenios del Consejo de Europa, en especial el Convenio para la prevención del terrorismo (CETS. n. 196) y su Protocolo adicional (CETS. n. 217).

[5] A pesar de que cierto sector doctrinal concluye que el terrorismo yihadista no tiene estructura alguna, considero que, salvo que se busque en él una estructura parecida a la de la desaparecida ETA, esta afirmación no se corresponde con la realidad. Y ellos porque este terrorismo se caracteriza por estar liderado por organizaciones que se componen de múltiples franquicias o sucursales en diferentes puntos geográficos, cuyo funcionamiento se caracteriza por ser descentralizado, es decir, sin un núcleo de mando claro y sin jerarquía entre sus miembros. En este sentido, TUCKER, Terrorism and Political Violence, 2001, pp. 1-3; SUTERA, Relaciones Internacionales, 2003, p. 6 y JORDÁN ENAMORADO, TEORDER, 2008, pp. 23-26.

[6] El terrorismo yihadista se caracteriza por el uso de las nuevas tecnologías (internet, redes sociales, etc.) para la difusión de su mensaje, para captar nuevos miembros y para mejorar la comunicación interna entre sus miembros y mantener el anonimato. Otra de las características clave es su carácter híbrido, es decir, como organización terrorista y como Estado *de facto*, que ha provocado que la respuesta internacional y nacional a este fenómeno se ajuste a esta naturaleza híbrida, entremezclándose la respuesta penal y la bélica.

preparatorios o de colaboración) que han sufrido una ampliación excesiva y que abarca conductas protopreparatorios cuya lesividad es ciertamente dudosa.

II. LA EXPANSIÓN DE LOS DELITOS DE TERRORISMO

Desde 2015 y hasta nuestros días, los delitos de terrorismo han sufrido una profunda reforma que ha afectado a conceptos clave presentes hasta esa fecha en nuestra regulación. El resultado de las modificaciones introducidas podría resumirse en dos grandes bloques. Por un lado, la pérdida de los límites básicos de las conductas terroristas nucleares, y que se traduce en un debilitamiento del elemento estructural, una ampliación sin medida de los fines terroristas y la completa desvirtuación de la violencia como característica básica de los delitos fin. Y por otro lado, el excesivo adelantamiento de la barrera de protección penal frente a posibles conductas relacionadas con el terrorismo y que se concreta en la introducción de diversos tipos penales de los que cabe destacar el autoadoctrinamiento terrorista y el viaje con fines terroristas.

1. La redefinición del concepto de terrorismo

a) El debilitamiento del elemento estructural

El elemento estructural ha perdido importancia, relegándose a un segundo plano. Efectivamente si hasta ahora los delitos de terrorismo se caracterizaban porque eran cometidos por una organización, desde 2015 el elemento estructural yo no se encuentra en el centro de la definición. Desde mi punto de vista, considero que este cambio debilita enormemente el concepto jurídico de terrorismo, pues sin el elemento estructural creo que no podemos hablar de terrorismo, de reiteración delictiva o de un mayor contenido de injusto.

Tal como afirma CANCIO MELIÁ, la organización es uno de los elementos esenciales que aporta y podría justificar el mayor contenido de injusto de los delitos de terrorismo. Como afirma este autor, la organización podría suponer un peligro para el mantenimiento de la legitimidad del Estado al pretender ocupar su posición[7]. En efecto, a través de la

[7] CANCIO MELIÁ justifica el mayor contenido de injusto precisamente en la existencia de una organización que podrá ser calificada de terrorista si se cumplen las siguientes características: posee una especial densidad, se dedica a la comisión de determinados tipos de infracciones y persigue la implantación de la denominada "proyección estratégica", concepto que conecta el terrorismo con la persecución de determinadas finalidades políticas y que el autor concreta en la puesta en cuestión de los mecanismo de toma de decisiones establecidas por el Estado. CANCIO MELIÁ, Derecho Penal Contemporáneo. Revista internacional, 2009, pp. 78-83; el mismo, Estructura típica, 2010, pp. 176-191 y el mismo, en: Alonso Rimo/Cuerda Arnau/Fernández Hernández, Sistema penal, 2018, pp. 115-118.

implementación de una estrategia de comunicación, la organización se presenta como un "agente colectivo peligroso" que, a través de la repetición de actos violentos y graves, pretende que el Estado y sus ciudadanos sucumban a sus pretensiones políticas. Precisamente por esto último considero que el elemento organizativo es esencial para la construcción de ese mayor contenido de injusto derivado de los delitos de terrorismo. Si como la propia etimología de la palabra indica, el terrorismo se caracteriza por provocar terror[8], y además un terror prolongado en el tiempo; solo de la existencia de un grupo de personas dispuesta a cometer actos de violencia extrema de manera reiterada se puede derivar la pervivencia del riesgo y de la mayor probabilidad de repetición del acto violento, y ello porque la densidad del grupo permite y facilita la consecución del proyecto violento y político de la organización.

b) La ampliación de los fines terroristas: especial referencia al objetivo político

La principal finalidad del terrorismo y lo que lo distingue de otros fenómenos delictivos ha sido la consecución de un objetivo político. En nuestro CP esta característica se plasmó en la clásica finalidad "subvertir el orden constitucional", que muchos han definido como un elemento subjetivo del tipo cuyo contenido se asocia a la intención de alterar el sistema político, es decir, afectar a la forma de organización del Estado y a los rasgos identificativos del sistema constitucional democrático, sus instituciones y su normal desenvolvimiento, etc[9].

Junto a esta finalidad se incluyó la finalidad de alterar gravemente la paz pública, que presentó ciertas dudas en su definición. Por un lado, algunos la definen de manera subjetiva como producción de intranquilidad ciudadana[10], y que para cierta parte de la

[8] La raíz etimológica de la palabra terrorismo se encuentra en el vocablo latín "terreo" o "termo" que significa temblar. Y actualmente, el término terrorismo se define según la RAE como "dominación por el terror". Incluso si nos remontamos al momento histórico en el que, según doctrina mayoritaria, nace el término terrorismo, apreciamos también el claro vínculo del término con el efecto "provocar terror", pues aparece durante la Revolución Francesa durante el mandato de los jacobinos, denominado el "régimen del terror" (*le terreur*).

[9] Entre otros: MUÑOZ CONDE, PE, 1996, p. 779; HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, en: Conde Pumpido Ferreiro, Doctrina, 1997, p. 4885; POLAINO NAVARRETE, en: Cobo del Rosal, PE II, 1997, p. 906; MERINO HERRERA, RDPC, 2014, p. 204-205; CANO PAÑOS, RGDP, 2015, p. 7 y POMARES CINTAS/GARCÍA RIVAS, en: Álvarez García, Tratado, 2021, pp. 172-173.

[10] Entre otros, HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, en: Conde Pumpido Ferreiro, Doctrina, 1997, p. 4885; GARCÍA ALBERO, en: Quintero Olivares, Comentarios, 1996, p. 1537; PRATS CANUT, en: Quintero Olivares, Comentarios, 1996, p. 1581; GARBERÍ LLOBREGAT, CP, 1999, p. 1360; GONZÁLEZ CUSSAC, en: Gómez Colomer/González Cussac, Acusatorio, 2006, p. 69; FERNÁNDEZ REQUENA, Terrorismo urbano, 2009, p. 59; MERINO HERRERA, RDPC, 2014, p. 206; JUANATEY DORADO, CPC, 2016, p. 49 y POMARES CINTAS/GARCÍA RIVAS, en: Álvarez García, Tratado, 2021, p. 170. También la jurisprudencia lo ha definido de esta forma, por ejemplo: STS 2083/1994, de 29 de noviembre (FJ 2º); STS 1321/1999, de 27 de septiembre (FJ 2º); STS 987/2009, de 13 de octubre (FJ 2º) y SAN 10/2018, de 8 octubre (FJ 3º).

doctrina (a la que me uno), esta finalidad no podía cumplir la función propia de un elemento subjetivo del tipo, pues este efecto es resultado de la propia acción violenta acaecida y de la elección de medio y lugar por el autor[11]. Por otro lado, algunos la definen de manera objetiva y relacionándola con la primera de las finalidades terrorista aportándole un sentido político[12]. De esta segunda forma, actuar con esta intención se traduce en intentar conseguir un objetivo político, pero a través de medios ilegítimos, esto es, violentos.

Sin embargo, y por si la interpretación de estas dos finalidades no presentara ya suficientes retos, en la reforma del CP de 2015 se añade múltiples finalidades adicionales impuestas por imperativo supraestatal[13]. Por un lado, se añadieron más finalidades que podríamos calificar como políticas, como: "suprimir o desestabilizar gravemente el funcionamiento de las instituciones políticas o de las estructuras económicas o sociales del Estado, u obligar a los poderes públicos a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo" y "desestabilizar gravemente el funcionamiento de una organización internacional". Pero es que junto a ellas añadió una finalidad claramente subjetiva: "provocar un estado de terror en la población o en una parte de ella".

Comenzando por las finalidades políticas, llama especialmente la atención la utilización de términos como "estructuras económicas o sociales" asociadas además al Estado. Respecto de las primeras, cabría entender que se está haciendo referencia a la afectación al armazón económico del país, incluyéndose con ello finalidades propiamente patrimoniales o que afecten a la economía del país o del mundo o relacionadas con la producción económica de la sociedad[14], lo que extendería la finalidad terrorista a

---

[11] CAPITA REMEZAL, Concepto, 2007, p. 242; PAREDES CASTAÑÓN, en: LH-Mir Puig, 2010, pp. 942-943; el mismo, en: Muñagorri/Pegoraro, Órdenes, 2011, pp. 232-233 y PÉREZ CEPEDA, El pacto, 2017, p. 302.

[12] Entre otros: CANCIO MELIÁ, Derecho Penal Contemporáneo. Revista internacional, 2009, pp. 81-82 y el mismo, Estructura típica, 2010, pp. 186-187 y 190; DÍAZ Y GARCÍA-CONLLEDO, Enciclopedia Penal, 2002, p. 590; o Mapelli Caffarena y Asencio Cantisán, citados por SANDOVAL, Rebelión, 2013, pp. 201-202. También la jurisprudencia lo ha asumido esta definición, por ejemplo: STS 865/2011, de 20 de julio (FJ 1º) y SAN 5/2012, de 6 de febrero (FJ 8º).

[13] Las nuevas finalidades fueron producto de un copia-pega de lo contenido en la Decisión Marco 475/2002/JAI, del Consejo sobre la lucha contra el terrorismo y la Decisión Marco 2008/919/JAI, que modifica la anterior. Desde mi punto de vista, la trasposición se realizó con muy poco sentido crítico e interpretativo, pues podría haberse argumentado que los nuevos conceptos introducidos ya se encontraban recogidos en las dos finalidades clásicas existentes en nuestra regulación desde 1995, evitando con ello introducir nuevos conceptos que lo único que aportan es confusión e indeterminación sobre la extensión de las finalidades terroristas.

[14] ZÖLLER, Terrorismusstrafrecht, 2009, p. 138; CAMPO MORENO, Comentarios a la reforma, 2015, p. 45; FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, en: Cuerda Arnau/García Amado, Protección, 2016, p. 138; CERRADA

movimientos antisistema o incluso animalista[15]. Por otro lado, el uso del término "estructuras sociales" produce un cierto desconcierte entre la doctrina, pues bien podría relacionarse con la forma la que la sociedad civil está estructurada (lo que englobaría estructuras no estatales), o bien podría interpretarse como una vaga referencia a la cultura occidental[16]. Ninguna de las dos opciones convence, una por no referirse a estructuras propias del Estado y la otro por ser demasiado amplia y desconocer el variable y amplio contenido del término "cultura occidental".

La ampliación de las finalidades, así como la indeterminación de los términos utilizados para su definición provocan el desbordamiento de la finalidad política, ampliando excesivamente los delitos de terrorismo a objetivos que parecen abarcar cualquier tipo de política, entendida esta de manera amplia como las decisiones o líneas de actuación implementadas por el gobierno. La misma conclusión de alcanza respecto a la finalidad "obligar a los poderes públicos a realizar un acto o abstenerse de hacerlo", que al no incluir explicación ni de a quién y de qué tipo de actos son lo que se obligan a hacer o no hacer, amplía nuevamente la finalidad última del terrorismo.

Una interpretación extensiva de las finalidades terrorista da lugar a que puedan llegar a calificarse como terroristas las reivindicaciones o protesta social en las que se ejerza un mínimo de violencia o un motín penitenciario o los simples daños patrimoniales producidos con el objetivo de obligar al gobierno local a suspender unas fiestas locales[17].

Sin embargo, estos problemas bien podrían solucionarse realizando una interpretación restrictiva de estas nuevas finalidades vinculando su contenido a la clásica finalidad "subvertir el orden constitucional". Y en concreto adoptando una interpretación que permitiera delimitar la finalidad política de estos delitos a la afectación a los elementos esenciales de nuestro sistema político.

MORENO, Prescripción penal, 2018, pp. 218-220; el mismo, Concepto, 2018, pp. 314-315. También Hawickhorst citado por BÜTZLER, Staatsschutz, 2017, p. 119, autor que concluye que esta finalidad debería desaparecer del tipo penal por la posible remisión a cuestiones de carácter económico no esenciales para el funcionamiento del Estado.

[15] Tal como apunta POMARES CINTAS, La deriva, 2022, pp. 163-164, este es el principal motivo por el que se incluye esta finalidad en instancias europeas, pues existía un temor por el auge de conductas violentas cometidas por grupos que instrumentalizaban legítimas aspiraciones sociales para cometer estos actos.

[16] CAMPO MORENO, Comentarios a la reforma, 2015, p. 45; CERRADA MORENO, Prescripción penal, 2018, pp. 308 y 318-320; el mismo, Concepto, 2018, pp. 215 y 314-315. También la STS 104/2019, de 27 de febrero (Antecedentes- 1º).

[17] Algunos de estos ejemplos han sido propuestos por ASÚA BATARRITA, LH-Lidón, 2002, p. 67. También PÉREZ CEPEDA, El pacto, 2017, pp. 308-309 y CANCIO MELIÁ, en: Alonso Rimo/Cuerda Arnau/Fernández Hernández, Sistema penal, 2018, p. 131.

No obstante, a pesar de la posible interpretación restrictiva de estos nuevos fines políticos, seguimos teniendo un problema adicional, como es la introducción del fin "provocar un estado de terror en la población o en una parte de ella". Esta es una finalidad que pone en el centro el afloramiento de determinados sentimientos en la población o la producción de alarma social. Lo que la vincula, al igual que lo hacía la interpretación subjetiva de paz pública, no con una finalidad sino con el resultado propio de la comisión de determinados delitos. O, explicado con un ejemplo, con el resultado de la elección por parte del autor de unos medios específicos (como puede ser un aparato explosivo), un objetivo determinado (por ejemplo, una estación de tren) y en un momento concreto (hacerla estallar en hora punta). Todas estas características directamente seleccionadas por el autor darían lugar a la producción de un efecto de intimidación masiva. Lo anterior lleva nuevamente a la conclusión de que esta finalidad no cumple la función propia de un elemento subjetivo del tipo, pues su contenido ya está abarcado por el dolo del autor confundiéndose con aquel.

A pesar de lo anterior, considero que causar terror en la población es una característica criminológica que debería jugar un papel en la construcción del tipo penal de terrorismo. En concreto, creo que este rasgo podría servir para delimitar las características que deben cumplir los delitos incluidos en la lista de delitos fin; y en concreto limitarlo a aquellos que pueden llegar a provocar un efecto terror en la población. Por ejemplo, que sean delitos dolosos que lesionen o ponganb en peligro concreto algunos bienes jurídicos de la máxima importancia (por ejemplo, la vida, la integridad física o la libertad) y que para su comisión se despliegue violencia de cierta gravedad. Precisamente la desvirtuación de la violencia como característica esencial de los delitos fin que configuran la lista es el último de los elementos que han provocado la ampliación sin medida del concepto jurídico de terrorismo.

c) La violencia como característica no esencial de los delitos de terrorismo

Si bien es cierto que el tipo penal de terrorismo previo a la reforma de 2015 no incluía un listado cerrado de delitos fin; sí incluía una diferencia sustancial respecto a la forma de exacerbar la pena que debía imponer a los delitos esenciales (esto es, estragos,

algunos tipos de incendios, delitos contra la vida, lesiones y delitos contra la libertad) y la impuesta al resto de delitos (pena del tipo en mitad superior)[18].

Sin embargo, tras la reforma de 2015 desaparece esta dicotomía y se incluye en los art. 573 y 573 bis del CP una enumeración de delitos fin. Este cambio sustancial podría haber sido adecuado si no fuera porque en el listado se incluye una amplia variedad de delitos de toda clase y gravedad. Por ejemplo, se introducen delitos menos graves y/o no violentos (delitos informáticos, como los daños a sistemas informáticos o la intromisión en los sistemas informáticos), e incluso instrumentales (tráfico de drogas, delitos patrimoniales o falsedades documentales).

Esta amplia lista de delitos fin creo que es uno de los elementos que más desvirtúa el concepto jurídico de terrorismo. Para que el concepto jurídico de terrorismo tenga sentido y se ajuste a la gravedad y autonomía que supuestamente se desprende del injusto penal, considero que los delitos fin deben cumplir los dos requisitos antes expuestos, es decir, que sean violentos y que lesionen o pongan en peligro concreto alguno de los bienes jurídicos de la máxima importancia[19].

Lo explicado hasta aquí lleva a la conclusión de que las reformas introducidas no hacen más que borrar los límites del concepto jurídico de terrorismo, provocando que cualquier acto delictivo individualmente cometido y cuyo objetivo sea afectar de cualquier forma a las decisiones políticas entendidas en sentido amplio o perturbar la vida de una determinada comunidad ya podría ser calificado como terrorismo.

[18] El antiguo art. 572 hacía referencia a un número limitado de delitos fin considerados delitos nucleares de la conducta terrorista (estragos, algunos tipos de incendio, delitos contra la vida, lesiones y delitos contra la libertad) y el art. 574 del CP ampliaba el listado cualquier conducta delictiva cometida por los miembros de o colaboradores con una organización o grupo terrorista. Sin embargo, la diferencia entre ambas es que los delitos recogidos en el art. 572 tenían asociada una pena autónoma y exacerbada y, en cambio, para el resto de conductas delictivas la pena era la misma que para el concreto delito cometido pero aplicada en mitad superior. Por lo que el contenido del art. 574 podría considerarse una especie de circunstancia agravante aplicable a cualquier delito por la comisión de este en el seno o en relación con una organización o grupo terrorista.

[19] El cumplimiento de estos requisitos derivaría en la eliminación de, por ejemplo: los delitos de daños, todos los delitos instrumentales (que podrían ser incluidos en un apartado diferente relativo, por ejemplo, a la financiación del terrorismo) o la mera amenaza (que creo podría calificarse como amenaza a un colectivo (art. 170.1 CP). No obstante, permitiría establecer un listado en el que se incluyeran (además de las conductas delictivas típicas) delitos relativos a la energía nuclear, radiaciones ionizantes, de estragos, de incendios, algunos delitos contra la salud pública o contra el medio ambiente, o incluso los daños informáticos. Siempre y cuando lesionaran o pusieran en concreto peligro la vida, integridad o libertad de alguna persona podría ser considerados delitos de terrorismo.

2. El adelantamiento de la barrera de protección penal

Como indicaba al principio, la tendencia expansionista y preventiva que se ha impuesto en el tratamiento del terrorismo ha afectado especialmente a las conductas preparatorias. Si en nuestra legislación ya contábamos con un amplio repertorio de delitos periféricos a la conducta nuclear de terrorismo (como todo lo relativo a la colaboración, financiación, apología y provocación); en 2015 se incluyen actos preparatorios que adelantan sobre manera la barrera de protección penal. De entre todas ellas llama especialmente la atención el adiestramiento y adoctrinamiento autónomo y el viaje con fines terroristas.

a) El auto-adiestramiento y auto-adoctrinamiento terrorista

Uno de los principales motivos que propiciaron la introducción del adiestramiento y adoctrinamiento autónomo es la inclusión de la lógica del terrorismo. Si el terrorismo ya no necesita de una organización o grupo para existir, entonces ya no tiene sentido requerir que el grupo capte nuevos miembros ni que los adiestre o adoctrine en sus ideales. Lo cual lleva a que cualquiera pueda, a través de la lectura, estudio y puesta en práctica de ciertas habilidades o una ideología violenta, a adiestrarse o adoctrinarse autónomamente, sin necesidad de un tercero que le guíe. Este proceso de autoaprendizaje se ve facilitado por el mayor acceso a la información proporcionado por internet y aplicaciones en línea.

Todas estas características quedan plasmadas en el tipo penal que castiga a quien, con la finalidad de capacitarse para cometer cualquier delito de terrorismo, accede reiteradamente a servicios de comunicación en línea o contenido web o servicios de comunicación electrónica, o adquiere o posee documentos cuyo contenido esté dirigido o sea idóneo para incitar a la incorporación a una organización o grupo terrorista o a colaborar con ellas o sus fines. De esta manera se configura un tipo delictivo eminentemente preparatorio e individual, que presenta múltiples y diversos interrogantes de carácter interpretativo (por ejemplo, qué webs o qué documentos deben consultarse, cuándo pueden ser estos considerados idóneos para incitar, cuántas veces se deben consultar, qué es adoctrinar, qué es adiestrar, etc.); pero también dogmáticos: qué peligro puede tener para los bienes jurídicos la consulta reiterada de webs o documentos. La respuesta a este último interrogante solo puede ser la de un peligro abstracto y muy lejano pues lo que en realidad se pretende castigar es una supuesta disposición del sujeto a delinquir. Cuestión que, por otra parte, es extremadamente difícil de probar y que suele

remitir a otras conductas realizadas por el sujeto, como manifestaciones en redes sociales o conversaciones[20].

La lejanía de aquel peligro se acentúa aún más al ser el objetivo "capacitarse para cometer alguno de los delitos tipificados en este Capítulo". Esto da lugar a que el adiestramiento o adoctrinamiento lo sea, no solo para la comisión de los delitos fin del núcleo esencial de la conducta terrorista, sino también para la comisión de cualquiera de las otras conductas preparatorios o instrumentales (como la apología, la colaboración o la financiación)[21]. Esta interpretación tan amplia conduciría a aceptar la punición de una *cadena preparatoria*, perdiéndose totalmente la potencialidad lesiva de la conducta[22]. Por este motivo considero que debería limitarse el objetivo a la comisión de los delitos fin nucleares[23].

No obstante, aunque se limitara los delitos fin para los que se pretende capacitar el sujeto, considero que la lejanía y la poca relación objetiva con la efectiva comisión de un determinado delito, hace especialmente difícil establecer una relación de peligro abstracto con los bienes jurídicos protegidos. De hecho, parece que el tipo penal responde a la preparación de la puesta en peligro abstracta de un bien jurídico[24].

Pero, por si esto fuera poco, podríamos incluso llegar a la conclusión de que el autoaprendizaje ni siquiera es un actuar preparatorio típico, pues el acceso a determinadas webs o la posesión de ciertos documentos bien podrían tener una finalidad diferente a la capacitación delictiva, por ejemplo, podrían servir a la investigación de un fenómeno

[20] En efecto, la interpretación y aplicación judicial muestran que en el proceso de radicalización (término utilizado de manera recurrente, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, para delimitar este tipo penal) uno de los pasos previos a la resolución delictiva del autor es precisamente expresar ideas radicales o de apoyo o justificación a las conductas terroristas. BAYARRI GARCÍA, en: Alonso Rimo/Cuerda Arnau/Fernández Hernández, Sistema penal, 2018, pp. 294-295, pone explica que en las fases previas a la fase de movilización o actuación, el sujeto suele publicar en redes contenido que justifique o enaltezca el terrorismo o los actos de terrorismo. En este sentido, PUENTE RODRÍGUEZ, Diario la Ley, 2017, pp. 9-10, pone de relieve el posible solapamiento del delito de auto-adoctrinamiento y el enaltecimiento terrorista, pudiendo ser el primero una especie de modalidad agravada de enaltecimiento. También se han hecho eco de este solapamiento los tribunales, entre otras: SAN 39/2016, de 30 de noviembre (FJ 4º) y STS 354/2017, de 17 de mayo.

[21] Por ejemplo, realizar un curso de *community manager*, de edición de video o fotografía, para posteriormente utilizar esas habilidades para enaltecer los actos terroristas de otros, o para editar videos o fotografías que puedan servir en el proceso de radicalización de otros.

[22] De la misma opinión: GALÁN MUÑOZ, RDPC, 2016, pp. 110-111; ALONSO RIMO, InDret, 2017, pp. 56-58 y POMARES CINTAS, La deriva, 2022, pp. 211 y 234.

[23] En este sentido, PUENTE RODRÍGUEZ, Diario la Ley, 2017, p. 11; POMARES CINTAS/GARCÍA RIVAS, en: Álvarez García, Tratado, 2021, pp. 226 y 237-238 y POMARES CINTAS, La deriva, 2022, p. 206. La interpretación restrictiva también tiene apoyo en la normativa supraestatal de la que proviene este precepto: art. 3.1, c) de la Decisión Marco 2008/919/JAI y arts. 7 y 8 de la Directiva 2017/541.

[24] A la misma conclusión llega LLOBET ANGLÍ, en: Nuevas amenazas, 2015, pp. 58-59.

social[25]. Junto a esta idea podríamos apuntar una última salvedad, y es que la conducta podría incluso tener un escaso valor en el proceso de preparación y ejecución del hecho delictivo, ya que a la mera consulta de webs o documentos para la efectiva preparación de un delito le suelen seguir otros pasos de mayor significación y peligrosidad (por ejemplo, la compra de determinados utensilios para la construcción de una bomba)[26].

b) El viaje con fines terroristas

Desplazarse a un territorio extranjero con una intención terrorista es uno de los tipos penales más alejados de la efectiva afectación de un bien jurídico. Y ello porque lo que se castiga a través de este tipo penal es el mero traslado o establecimiento en un territorio extranjero (ya sea a un país tercero o a uno perteneciente a la Unión Europea) con el fin de capacitarse para cometer un acto de terrorismo, para colaborar con una organización terrorista o para cometer cualquiera de los delitos de terrorismo. Si el adoctrinamiento o adiestramiento terrorista ya presentaba serias dudas de legitimidad, el desplazamiento a otro país con el fin de formarse allí para capacitarse y finalmente integrarse en una organización terrorista o cometer un delito de terrorismo es el colmo del adelantamiento punitivo.

La pretensión de este tipo penal es limitar la libertad de movimiento de todo aquel que pueda ser sospechoso de simpatizar con el terrorismo o con sus ideas. Pues los autores de estos delitos ni tienen por qué ser combatientes en un conflicto bélico, ni son miembros de una organización terrorista, ni siquiera tienen que estar implicados en actividades terroristas, ni se tiene prueba de que hayan tomado la resolución de cometer un delito de terrorismo; sino que son simplemente personas que viajan a otro país[27]. Ni siquiera es necesario que el viaje sea ilegal o clandestino (con documentos falsos, sin la debida autorización administrativa o incumpliendo una prohibición de entrada) o por vías no habituales[28]. Lo único que provoca que el desplazamiento sea calificado como delictivo es la intención última del viajante, es decir, el delito se sustenta únicamente en la existencia de un elemento subjetivo que nuevamente es muy difícil de probar.

---

[25] En el sentido indicado por PUSCHKE, InDret, 2010, p. 18.

[26] En este sentido se pronuncia PUSCHKE, InDret, 2010, p. 19, quien afirma que la necesidad de la punición de un acto preparatorio deberá fijarse en función de la importancia que este tenga para el curso de los acontecimientos del tipo al que preceden, establecida esta con base en "criterios valorativos objetivos".

[27] PETZSCHE, en: Maraver Gómez/Pozuelo Pérez, La crisis, 2020, p. 22; POMARES CINTAS/GARCÍA RIVAS, en: Álvarez García, Tratado, 2021, p. 300 y POMARES CINTAS, La deriva, 2022, p. 298.

[28] POMARES CINTAS/GARCÍA RIVAS, en: Álvarez García, Tratado, 2021, p. 301 y POMARES CINTAS, La deriva, 2022, p. 299.

El extremo adelantamiento de las barreras de punición que este tipo penal introduce provoca que se planteen preguntas tales como: ¿qué pasaría si el dispuesto a viajar al llegar al aeropuerto cambia de opinión y no se sube al avión?; o ¿si al llegar al aeropuerto de destino se echa atrás y regresa o simplemente hace turismo y vuelve una semana más tarde?; o ¿si comienza el adiestramiento, pero a mitad de la formación piensa que aquello no es tal como él lo había imaginado y vuelve a casa? El hecho de que todas estas preguntas encierren un ejemplo de delito de viaje terrorista consumado hace que nos percatemos de que lo únicamente que se está castigando con este delito es la predisposición para llevar a cabo una conducta que podría quizás llevar al sujeto a cometer en el futuro un delito de terrorismo. Es decir, el peligro que encierra este tipo penal es meramente hipotético, basado en un futurible riesgo de que el desplazado regrese convertido en un terrorista y que se le pueda ocurrir atentar, colaborar, instruir o adoctrinar a otros o simplemente enaltecer el terrorismo. Pero es que, además, la lógica preventiva que envuelve este delito provoca que la intervención se efectúe aún en el caso del "viaje frustrado"[29]. Lo que conduce a la absurda punición de la tentativa de un acto preparatorio de otro acto preparatorio, lo que claramente vulnera los principios de ofensividad e intervención mínima.

La explicación anterior lleva nuevamente a concluir que el peligro objetivo de la conducta tipificada se encuentra demasiado alejado de la efectiva puesta en peligro de un bien jurídico (cualquiera que sea), aplicando además un castigo completamente desproporcionado (prisión de 2 a 5 años).

III. BIBLIOGRAFÍA

ALONSO RIMO, Alberto: ¿Impunidad general de los actos preparatorios? La expansión de los delitos de preparación, InDret, nº 4, 2017, pp. 1-78.

ASÚA BATARRITA, Adela: El discurso del enemigo y su infiltración en el Derecho penal. Delitos de terrorismo, "finalidades terroristas", y conductas periféricas, en: Cancio Meliá, Manuel y Gómez-Jara Díez, Carlos (coords.): Derecho penal del enemigo: el **discurso** penal de la exclusión, vol. 1, Edisofer, 2006, pp. 239-276.

BAYARRI GARCÍA, Clara Eugenia: Los nuevos delitos de terrorismo. Adoctrinamiento activo y pasivo vs. enaltecimiento y provocación a la comisión de delitos terroristas, en: en: Alonso Rimo, Alberto; Cuerda Arnau, María Luisa y Fernández Hernández, Antonio (dirs.): Terrorismo, **sistema penal** y derechos fundamentales, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 279-298.

[29] En el mismo sentido, CANO PAÑOS, ReDCE, 2017, p. 224; GÓRRIZ ROYO, RECPC, 2020, p. 19 y POMARES CINTAS, La deriva, 2022, p. 299.

BÜTZLER, Volker: **Staatsschutz** mittels Vorfeldkriminalisierung. Eine Studie zum Hochverrat, Terrorismus und den schweren staatsgefährdenden Gewalttaten, Nomos: Baden-Baden, 2017.

CAMPO MORENO, Juan Carlos: **Represión** penal del terrorismo. Una visión jurisprudencial, Editorial General de Derecho, 1997.

— **Comentarios a la reforma** del Código Penal en materia de terrorismo: la L.O. 2/2015, Tirant lo Blanch, 2015.

— El terrorismo global yihadista: ¿Límites a un derecho penal exagerado?, en: VVAA: Liber Amicorum. Estudios jurídicos en Homenaje al Prof. Dr. h. c. Juan M.ª Terradillos Basoco (**"LH-Terradillos Basoco"**), Tirant lo Blanch, 2018, pp. 1303-1313.

CANCIO MELIÁ, Manuel: El injusto de los delitos de organización: peligro y significado, RGDP, nº 8, 2007, pp. 1-50.

— Sentido y límites de los delitos de terrorismo, Derecho Penal Contemporáneo. Revista internacional, nº 26, 2009, pp. 47-84.

— Los delitos de terrorismo: **estructura típica** e injusto, Reus, 2010.

— El delito de pertenencia a una organización terrorista en el Código Penal español, en: Luzón Peña, Diego- Manuel (dir.): Derecho penal del estado social y democrático de derecho. Libro homenaje a Santiago Mir Puig (**"LH-Mir Puig"**), La Ley, 2010, pp. 987-1010.

— El concepto jurídico-penal de terrorismo entre la negación y la resignación, en: Alonso Rimo, Alberto; Cuerda Arnau, María Luisa y Fernández Hernández, Antonio (dirs.): Terrorismo, **sistema penal** y derechos fundamentales, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 95-134.

CANO PAÑOS, Miguel Ángel: La reforma penal de los delitos de terrorismo en el año 2015. Cinco cuestiones fundamentales, RGDP, nº 23, 2015, pp. 1-34.

— La nueva amenaza terrorista y sus (negativas) repercusiones en el ordenamiento penal y constitucional. Comentario a la sentencia de la Audiencia Nacional núm. 39/2016, de 30 de noviembre, ReDCE, año14, nº 27, 2017, pp. 207-245.

CAPITA REMEZAL, Mario: El **concepto** jurídico de terrorismo: los delitos de terrorismo en el Código Penal de 1995, un análisis doctrinal y jurisprudencial: especial referencia al terrorismo individual, Tesis Doctoral, Universidad Carlos III de Madrid, 2007.

CERRADA MORENO, Manuel: El terrorismo. **Concepto** jurídico, Bosch, 2018.

— Terrorismo y **prescripción penal**. La imprescriptibilidad de los delitos de terrorismo en el derecho español, Tesis doctoral, Universidad Complutense de Madrid, 2018.

COLOMER BEA, David: La incriminación del terrorismo individual en la reforma penal de 2015: ¿violencia política organizada?, en: Alonso Rimo, Alberto; Cuerda Arnau, María Luisa y Fernández Hernández, Antonio (dirs.): Terrorismo, **sistema penal** y derechos fundamentales, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 135-155.

CUERDA ARNAU, María Luisa: **Atenuación** y remisión de la pena en los delitos de terrorismo, Ministerio de Justicia e Interior, 1995.

DÍAZ Y GARCÍA-CONLLEDO, Miguel: Voz: «Desórdenes públicos», en: Luzón Peña, Diego-Manuel (dir.): **Enciclopedia Penal** básica, Comares, 2002, pp. 586-595.

FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio: La reforma penal de 2015 en materia de terrorismo: el ocaso de los principios limitadores del *ius puniendi*, en: Cuerda Arnau, María Luisa y García Amado, Juan Antonio (dirs.): **Protección** jurídica del orden público, la paz pública y la seguridad ciudadana, Tirant lo Blanch, 2016, pp. 119-140.

FERNÁNDEZ REQUENA, Juan: El delito de **terrorismo urbano** o de baja intensidad. Análisis del artículo 577 CP, Tirant lo Blanch, 2009.

GALÁN MUÑOZ, Alfonso: ¿Leyes que matan ideas gente a las ideas que matan personas? Problemas de la nueva represión de los mecanismos de captación terrorista tras la reforma del Código penal de la LO 2/2015?, RDPC, nº 15, 2016, pp. 95-138.

GARBERÍ LLOBREGAT, José: Código Penal. Interpretación jurisprudencial y legislación complementaria (**CP**), Bosch, 1999.

GARCÍA ALBERO, Ramón: De las organizaciones y grupos criminales [Arts. 570bis a 570quáter), en: Quintero Olivares, Gonzalo (dir.): **Comentarios** al Código Penal Español, Tomo II, Thomson Reuters, 2016, pp. 1865-1884.

GARCÍA SAN PEDRO, José: Terrorismo: **aspectos criminológicos** y legales, Servicio de publicaciones de la Universidad Complutense de Madrid, 1993.

GONZÁLEZ CUSSAC, José Luís: El Derecho Penal frente al terrorismo. Cuestiones y perspectivas, en: Gómez Colomer, Juan Luís y González Cussac, José Luís (coords.): Terrorismo y proceso penal **acusatorio**, Tirant lo Blanch, 2006, pp. 57-127.

GONZÁLEZ CUSSAC, José Luís/FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio: Sobre el concepto jurídico penal de terrorismo, TEORDER, nº 3, 2008, pp. 35-58.

GÓRRIZ ROYO, Elena: Contraterrorismo emergente a raíz de la reforma penal de LO 1/2019 de 20 de febrero y de la Directiva 2017/541/EU: ¿europeización del Derecho penal del enemigo?, RECPC, nº 22, 2020, pp. 1-55.

GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL (GEPC): **Una alternativa** a la actual política criminal sobre terrorismo, Grupo de Estudios de Política Criminal, 2008.

— **Una propuesta** de renovación de la política criminal sobre terrorismo, Grupo de Estudios de Política Criminal y Tirant lo Blanch, 2013.

HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Roberto: De los delitos de terrorismo, en: Conde Pumpido Ferreiro, Cándido (dir.): Código Penal, **doctrina** y jurisprudencia, Trivium, Tomo III, 1997.

JORDÁN ENAMORADO, Javier: Terrorismo yihadista y Estado de Derecho, TEORDER, nº 3, 2008, pp. 21-33.

JUANATEY DORADO, Carmen: Orden público, paz pública y delitos de resistencia, desobediencia y desórdenes públicos tras las reformas del 2015, CPC, nº 120, 2016, pp. 39-82.

LAMARCA PÉREZ, Carmen: **Tratamiento** jurídico del **terrorismo**, Ministerio de Justicia, Centro de Publicaciones, 1985.

— Análisis de las reformas penales en el ámbito de la lucha contra el terrorismo: el caso español, en: Serrano Piedecasas, José Ramón y Demetrio Crespo, Eduardo (dirs.), **Terrorismo** y Estado de Derecho, Iustel, 2010, pp. 435-455.

— La definición del terrorismo, en: Cuerda Riezu, Antonio (dir.): El Derecho Penal ante el **fin de ETA**, Tecnos, 2016, pp. 27-44.

— La dimensión política del terrorismo, en: VVAA: Liber amicorum: Estudios Jurídicos en Homenaje al Prof. Dr. Dr. h. c. Juan Mª. Terradillos Basoco (**"LH-Terradillos Basoco"**), Tirant lo Blanch, 2018, pp. 1331-1345.

LLOBET ANGLÍ, Mariona: Derecho penal del terrorismo. **Límites** de su punición en un Estado democrático, La Ley, 2010.

— Lobos solitarios yihadistas: ¿terroristas, asesinos o creyentes? Retorno a un derecho penal de autor, en: VVAA: **Nuevas amenazas** y desafíos permanentes. El Estado Islámico en el escenario internacional y la regionalización de la seguridad en América Latina, Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado, 2015, pp. 43-63.

MERINO HERRERA, Joaquín: Terrorismo internacional: rasgos esenciales de su configuración, Revista Penal México, nº 4, 2013, pp. 161-174.

— Carencias e inconvenientes de la represión penal antiterrorista, RDPC, 3º época, nº 11, 2014, pp. 189-220.

MUÑOZ CONDE, Francisco: Derecho Penal. Parte Especial (**PE**), Tirant lo Blanch, 1996.

NUÑEZ CASTAÑO, Elena: El terrorismo al amparo de la reforma efectuada por la Ley Orgánica 5/2010: concepto y elementos, RP, nº 32, 2013, pp. 179-221.

— **Los delitos de colaboración** con organizaciones y grupos terroristas, Tirant lo Blanch, 2013.

PAREDES CASTAÑÓN, José Manuel: Limites sustantivos y procesales en la aplicación de los delitos de integración y de colaboración con banda armada: comentario a la sentencia de la audiencia nacional de 19 de diciembre de 2007 ("Caso Ekin"), Diario La Ley, nº 6906 (sección doctrina), 2008. Recurso en línea, disponible en: https://sites.google.com/site/josemanuelparedescastanon/ (27.01.2021).

— El orden público como bien jurídico autónomo (y legítimo), en: Luzón Peña, Diego- Manuel (dir.): Derecho penal del estado social y democrático de derecho. Libro homenaje a Santiago Mir Puig (**"LH-Mir Puig"**), La Ley, 2010, pp. 911-986.

— "Efecto social" del hecho y merecimiento de pena: para una crítica de la política criminal de la seguridad, en: Muñagorri, Ignacio y Pegoraro, Juan S. (coords.): **Órdenes** normativos y control social en Europa y Latinoamérica en la era de la globalización, Dykinson, 2011, pp. 213-240.

— Terrorismo y principio de intervención mínima: una propuesta de despenalización, en: Alonso Rimo, Alberto; Cuerda Arnau, María Luisa y Fernández Hernández, Antonio (dirs.): Terrorismo, **sistema penal** y derechos fundamentales, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 63-94.

PÉREZ CEPEDA, Ana Isabel: **El pacto** antiyihadista: Criminalización de la radicalización, Tirant lo Blanch, 2017.

PETZSCHE, Anneke: La criminalización de los actos preparatorios como desafío al principio del hecho: la perspectiva alemana, en: Maraver, Mario y Pozuelo, Laura (coords.): La crisis del principio del hecho en Derecho penal, Reus y B de F, 2020, pp. 1-29.

POLAINO NAVARRETE, Miguel: Lección 16: Delitos contra el orden público (V). Delitos de terrorismo, en: Cobo del Rosal, Manuel (dir.): Curso de Derecho Penal Español. Parte especial II (**PE II**), Macial Pons, 1997, pp. 901-914.

POMARES CINTAS, Esther: **La deriva** del Derecho Penal y la democracia. La lucha como rastreo de embriones de sospecha. Dykinson, 2022.

POMARES CINTAS, Esther/GARCÍA RIVAS, Nicolás: Delitos de terrorismo, en: Álvarez García, Francisco Javier (dir.): **Tratado** de Derecho Penal Español. Parte Especial (VI. Delitos contra el orden público (II), Tirant lo Blanch, 2021, pp. 131-317.

PRATS CANUT, Josep Miquel: De los delitos de terrorismo, en: Quintero Olivares, Gonzalo (dir.): **Comentarios** a la Parte Especial del Derecho Penal, Aranzadi Editorial, 1996, pp. 1578-1593.

PUENTE RODRÍGUEZ, Leopoldo: El nuevo delito de autoadoctrinamiento terrorista, Diario la Ley, nº 8967, 2017, pp. 1-17.

PUSCHKE, Jens: Origen, esencia y límites de los tipos penales que elevan actos preparatorios a la categoría de delito, InDret, nº 4, 2010, pp. 1-30.

SANDOVAL, Juan Carlos: El delito de **rebelión**. Bien jurídico y conducta típica, Tirant lo Blanch, 2013.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, La expansión del derecho penal: aspectos de la política criminal en las sociedad postindustriales, Civitas, 2001.

SUTERA, José Luis: Las raíces del Terrorismo Islámico Internacional, Relaciones Internacionales, nº 24, 2003, pp. 1-30.

TERRADILLOS BASOCO, Juan: **Terrorismo** y Derecho. Comentario a las Leyes Orgánicas 3 y 4/1988, de reforma del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, Tecnos, 1988.

TUCKER, David: What's New About the New Terrorism and How Dangerous Is It?, Terrorism and Political Violence, nº 13, 2001, pp. 1-14.

ZÖLLER, Mark A.: **Terrorismusstrafrecht**: Ein Handbuch, C.F. Müller, 2009.

* * * * * *

Comunicaciones presentadas en el XXIV Seminario Interuniversitario Internacional de Derecho Penal, Univ. de Alcalá (21 y 22-9-2023)[1]

Eduardo Ariza Ugalde

Doctorando de la Univ. de Barcelona, España. Socio de la FICP.

~La teoría de la pena desde un abordaje descriptivo~

Sumario. I. Introducción. II. Oteando la historia. 1.Teorías Retributivas. 2. Teorías Preventivas. a) Teorías de las Prevención Negativa. b) Teorías de la Prevención Positiva. 3. Teorías Unitarias de la pena. 4. Derecho Penal del Enemigo. III. Frenos materiales al populismo. 1. Prohibición de tortura y de tratos inhumanos y degradantes. a) El art. 3 CEDH. b) ¿Qué es inhumano y qué es degradante? 2. El art. 15 CE. IV. Enfoque descriptivo: ¿qué hace la pena? ¿qué pretende el Legislador? V. Legislación irracional: epistemología y control judicial. VI. Conclusiones: Prolegómenos de una teoría de la pena. 1. Coda: ¿Se convertirán las Furias en las Euménides?

Resumen. El análisis de las diferentes teorías de la pena que compendiamos a continuación, nos muestra que las distintas concepciones de este constructo doctrinal adoptan puntos de partida preconcebidos de carácter prescriptivos. En esta comunicación, ofrecemos una alternativa descriptiva de la teoría de la pena, centrada en su realidad social y su génesis histórica. Nuestra principal conclusión es que nuestro ordenamiento jurídico se encuentra inmerso en una tensión resultante de la colisión entre unos mandatos constitucionales e internacionales que abogan por un derecho penal garantista y prudente en la imposición de castigos, frente al auge del populismo punitivo. La incoherencia entre ambas tendencias se enmascara en supuestas motivaciones preventivas, pese a total ausencia de evidencias empíricas que respalden dicho proceder.

Palabras clave. Teoría de la Pena, Interdicción de arbitrariedad de los poderes públicos, dogmática penal, populismo punitivo.

I. INTRODUCCIÓN

La teoría de la pena en *la otra vertiente teórica* de esta rama de la dogmática jurídica, acompañando a la teoría del delito.

Bastará con echarle un vistazo al índice del manual para darse cuenta de que ese rol protagonista conferido a la pena no se corresponde con el peso asignado a su constructo doctrinal. Mientras la teoría del delito ocupa la práctica totalidad de sus páginas, a la teoría de la pena raramente se le asigna un capítulo entero, despachándosela, por norma general, con algunos epígrafes más bien breves. Por supuesto, el valor de una tesis doctrinal no se mide a peso. Pese a su rol secundario en los estudios teóricos generalistas,

[1] Organizado por el Área de Derecho Penal de la Univ. de Alcalá y la FICP (dir. Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Diego-M. Luzón Peña). Lugar: Facultad de Derecho de la Univ. de Alcalá, Alcalá de Henares, Madrid. En esta sección se publica la mayoría de las comunicaciones presentadas en el Seminario. Véanse asimismo las Actas del XXIV Seminario, con ISSN 2695-3994, disponibles próximamente en nuestra página web, en la sección de Actas de los Seminarios Interuniversitarios Internacionales anuales de Derecho penal, Univ. de Alcalá. Las comunicaciones se han publicado aquí por orden alfabético.

existen una infinidad de monografías y artículos sobre la teoría de la pena. Además, esta despierta interés de otras ciencias social humanísticas, principalmente la criminología. No obstante, bajo esta anécdota, subyace una problemática más profunda, en la concepción dogmática penal de la teoría de la pena.

Si tuviésemos que explicarle a un lego qué es la teoría del delito, cada jurista con sus propias palabras, le diría algo como: son las reglas conceptuales que nos permiten determinar si los preceptos del Código Penal o, en su defecto, de las llamadas leyes penales especiales, han de aplicarse a un supuesto de hecho. Por tanto, operan como instrucciones para distinguir las conductas criminales de aquellas impunes, determinando, en su caso, el concreto delito de que se trata, así como si el sujeto merece de un reproche punitivo o, pese a obrar sin culpabilidad, se hace conveniente imponerle una medida de seguridad, a causa de su peligrosidad, expresada en una o varias conductas antijurídicas.

Ahora imaginemos que el lego nos pregunta, a continuación, por la teoría de la pena. Responderle se nos hace más difícil en esta ocasión. Sin detenernos a meditarlo un poco, resulta confuso determinar qué objeto analiza esta construcción dogmática.

La teoría de la pena no examina qué pena se aplica a unos hechos constitutivos de delito. Eso compete, en realidad, a la teoría del delito, que, como acabamos de mencionar, fija los parámetros para decidir ante qué delito estamos, así como apreciar, si es oportuno, la presencia de agravantes o atenuantes. La propia redacción de nuestra legislación penal vincula cada tipificación delictiva con un marco punitivo –o con diversos marcos, cuando establece penas alternativas o cumulativas[2]. Más importante aún, la pena concreta que se impone en cada caso no se precisa aplicando unas concretas reglas teóricas, sino que se concede al juzgador un margen de arbitro para fijarla, tanto *de lege lata* como en la jurisprudencia consolidada.

En pocas palabras, no integra el objeto de la teoría de la pena la selección de qué castigo punitivo corresponde a un delito, ni la severidad con que habrá de imponerse dentro de los parámetros establecidos *ex lege*. Tampoco le compete pronunciarse sobre si la conducta ha de castigarse con una pena, o bien le corresponde la aplicación de una

[2] En el caso de las penas alternativas, en un sentido amplio, podemos contemplar no sólo los supuestos en que *de lege lata* se da a elegir al juzgador entre dos penas de distinta naturaleza, sino también aquellos casos en que una pena de trabajos de servicio comunitario o multa penal se convierten en penas de privación de libertad (arts. 49 y 53 CP).

medida de seguridad. Ya hemos mencionado que este dilema se analiza en sede de culpabilidad, ergo también pertenecer a la ratio de estudio de la teoría del delito.

Aunque suene redundante, el objeto de la teoría de la pena se reduce al estudio de las penas, como castigos previstos en las normas penales. En apariencia, su formulación habría de decantarse entre dos perspectivas: a) describir las penas como aquello que son, analizándolas *de lege lata*; o b) trazar una propuesta ideal de la pena en términos *de lege ferenda*. Sin embargo, en el planteamiento de la teoría de la pena, suele acentuarse ese vicio de la Academia que consiste en decir que se describe lo que es, cuando en realidad se retuerce la interpretación de la realidad, asegurando que coincide con aquello que se considera *correcto*. Con semejante proceder, la dogmática se desliza por la pendiente del esperpento, ya que necesita ignorar las informaciones resultantes de la observación empírica y, a menudo, al propio Legislador cuando exprese directamente una concepción de la pena disconforme con el *deber ser* en la perspectiva doctrinal sostenida. Una alternativa de iguales consecuencias a este proceder, consiste en dar por sentado que el Legislador se ha equivocado, que no ha expresado lo que quería expresar, como hace MIR PUIG[3] con las penas aprobadas para las personas jurídicas en el Código Penal[4].

El trabajo académico es cada vez más ingrato. Pese a que detrás de las propuestas resultantes de esta labor se acumulan horas de estudio y reflexión, estas suelen desecharse por la clase política, tildándolas de elitistas, o ridiculizándolas como extravagancias irrealizables fuera de la torre de marfil donde se presume que habita el académico. O lo que es peor, el Legislador ni tan siquiera les dedica un instante de atención.

Sin duda algunos académicos se hacen merecedores de tales reproches, pero, si se examina honestamente la labor doctrinal en su conjunto, enseguida se comprueba que se

[3] "Además de las consecuencias accesorias para organizaciones carentes de personalidad jurídica del art. 129, la LO 5/2010 introdujo en el CP, "penas" para entidades dotadas de personalidad jurídica. Aunque el CP usa aquí el mismo término –"penas"– que, para las personas físicas, todo aconseja entender que estamos frente a una clase diferenciadas de sanciones" en MIR PUIG, S., Derecho Penal…, 10ª ed., 2016, p. 838.

[4] Sobre la novedad de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en nuestro ordenamiento jurídico, véanse entre otros muchos estudios: GÓMEZ JARA, C., Fundamentos Modernos de la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas. Bases teóricas, regulación internacional y nueva legislación española, Madrid, Editorial Montevideo-Buenos Aires, 2010, p. 91-116, 282-320 y 408-511; SILVA SÁNCHEZ, J. Mª, Fundamentos del Derecho Penal de la Empresa, 2ª ed., Madrid, Editorial Montevideo-Buenos Aires y Edisofer S.L., 2016, p. 285-366; MARTÍNEZ-BUJÁN, C., Derecho Penal Económico y de le empresa. Parte General, 5ªed., Valencia, Tirant Lo Blanch, 2016, p. 77-99 y 571-574; GÓMEZ MARTÍN, V. y VALIENTE IVÁÑEZ, V., Responsabilidad Penal de la Persona Jurídica, en: DÍAZ MORGADOM C. (coord.), Manual de Derecho Penal, Económico y de Empresa. Parte General y Parte Especial, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2016, p. 128-158.

trata de una minoría. De hecho, de un tiempo a esta parte, la doctrina no ceja en su empeño por poner los pies en el suelo, mientras, cada año emborronan más páginas de los diarios oficiales, como el B.O.E. español, lo que NIETO califica de "chatarra legal"[5], legislación populista, cuya única aspiración se reduce a modificar la percepción emocional de la población sobre una cuestión social, sin afectar a su realidad empírica en modo alguno.

Más adelante abordaremos de nuevo la relación o, más bien, el divorcio cada vez más acentuado entre Legislador y realidad. El *ius puniendi* se presta especialmente al desenfreno populista que no por complacer a la población, se ajusta mejor a la racionalidad empírica, en términos epistemológicos de la razón práctica kantiana.

Hecha esta crítica, no hemos de olvidar ni por un instante que la calidad del trabajo académico exige sobre todo de honestidad metodológica y, por qué no decirlo, de una brizna de humildad. Si nuestra propuesta teórica es ignorada o ha dejado de ser válida *de lege lata* porque el Legislador, con buen o mal criterio, ha añadido tres palabras rectificadoras, que decía H. VON KIRCHMANN, reduciendo a polvo décadas de trabajo dogmático, hay que aceptarlo por duro que resulte.

En coherencia, debemos clarificar nuestro método de trabajo –sin despreciar otras opciones– desde el inicio. A partir de un repaso crítico de las distintas teorizaciones históricas de la pena, nuestra toma de postura se basa en un enfoque descriptivo y no prescriptivo. Así, el propósito de estas páginas se resume perfectamente en tres preguntas: ¿qué efecto consiguen las penas en la sociedad? ¿explican ese efecto su verdadero propósito y por qué se ha conservado su existencia? ¿qué límites certeros conoce el ius puniendi hoy?

II. OTEANDO LA HISTORIA

1. Teorías Retributivas

"Porque Dios es el autor del mal de la pena, no de la culpa"
Santo Tomás DE AQUINO

[5] Por ser precisos, NIETO, A., en Crítica de la Razón Jurídica, Madrid, Editorial Trotta, S.A., 2007, p. 89, se refiere a normas jurídicas que en la praxis nunca llegan a aplicarse, porque el supuesto de hecho ya no existe, porque no su introducción probatoria en el proceso resulta casi imposible o por cualquier otra razón similar.

La filósofa Martha NUSSBAUM[6] atribuye al pensamiento mágico el origen de la identificación entre castigo y justicia, creencia aún hoy muy extendida en la sociedad. De algún modo, al castigar a quién ha obrado mal, el ser humano estima que se ha restaurado el orden correcto, la justicia, casi en términos de metafísica cósmica.

La cosmogonía de los primeros pueblos nos habla a menudo de una batalla entre el caos y el orden[7], personificado aquel último por las deidades. El orden se erige en la fuente de la moral y la ética, justificándose las reglas que provienen de los mitos en la vía para evitar los males del caos[8]. El monoteísmo dará un paso al frente prescindiendo de dicha perspectiva cósmica en favor de una visión personal de la relación con Dios, el Señor. La ética resultante ya no busca preservar el orden cósmico, porque la divinidad no precisa de la cooperación humana para ello. Se trata de obedecer a Dios, por gratitud y para ganar su favor. Más llamativa resulta en la perspectiva monoteísta la presencia del caos, del mal, o de la misma muerte. ¿Cómo han sido capaces de adentrarse en un universo perfecto y bondadoso, a semejanza del Creador? Su origen no se aduce a Dios, sino que queda explicado por un acto de desobediencia a la Divinidad, o lo que es lo mismo, por el pecado[9]. En definitiva, para la mayoría de civilizaciones antiguas, el universo empieza con una lucha entre el orden y el caos, o bien con la fuerza de un Dios todopoderoso que capaz de crear el todo desde la nada. La autoridad humana, en las primeras civilizaciones fundamenta su legitimidad en la emulación terrenal del rol de la Deidad en el cosmos o

---

[6] NUSSBAUM, M., La ira y el perdón. Resentimiento, generosidad, justicia, 1ªed., México D.F., Fondo de Cultura Económica, 2018, pp. 35 y 47.

[7] TRUYOL Y SERRA, A. Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado I. De los orígenes a la baja Edad Media, 1ªed., Madrid, Alianza Universidad, 1978, pp. 17-25.

[8] El discurso mítico entraña siempre una mínima función explicativa sobre el origen del mundo, en la que a menudo se entrecruzan datos históricos con otros netamente ficticios. TRUYOL Y SERRA, A. Historia de…, 1978, p. 17-36; ESCUDERO, J. A. Curso de Historia del Derecho. Fuentes e Instituciones Político-Administrativas, 4ªed., Madrid, Solana e Hijos, 2012, pp. 17-44. KI-ZERBO, J., Historia del África Negra. De los orígenes a las independencias, 1ªed., Barcelona, Ediciones Bellaterra S.L., 2011, pp. 26-30; DOGGETT, D., Mitología: Mitos, Leyendas y fantasías, 1ªed., Barcelona, RBA Libros, S.A., 2005, pp. 10-16; y FREUD, S., Tótem y tabú, 4ªed., Madrid, Alianza Editorial S.A., 2011, Cfr. RIVAS ALBA, J.M., Prehistoria del Derecho. Sobre una «genética» de los sistemas jurídicos y políticos desde el Paleolítico, 1ªed., Madrid, Almuzara Ediciones S.L., 2015, pp. 86-92. Sobre la patologización del crimen véase: FOUCAULT, M., Vigilar y castigar, nacimiento de la prisión, 2ªed., Barcelona, Siglo Veintiuno Ediciones, 2018 y FOUCAULT, M., Diálogos sobre el poder y otras conversaciones, 3ªed., Madrid, Alianza Editorial S.A., 2018, pp. 44-63. Crf. SOREL, G., Reflexiones sobre la violencia, 3ªed., Madrid, Alianza Editorial, S.A., 2016, pp. 144-167.

[9] TRUYOL Y SERRA, A. Historia de…, 1978, pp. 17-21; DOGGETT, D., Mitología…, 1ªed., 2005, pp. 10-16; FREUD, S., Tótem…, 4ªed., 2011; Cfr. KRAUSE, K. C. F., Ideal de la humanidad para la vida, 1ªed., Barcelona, Editorial Planeta-De Agostini S.A., 1996, pp. 191-212.; y sobre la interpretación Hegeliana del mito y la religión, véase KUNG, H. R., La encarnación de Dios. Introducción al pensamiento teológico de Hegel como prolegómenos para una cristología futura, 1ªed., Barcelona, Editorial Herder S.A., 1974, pp. 55-67, 93-148 y 547-603; KELSEN, H., ¿Por qué obedecer al Derecho?, en KELSEN, H. ¿Qué es la Justicia? 1ªed., L'Hospitalet de Llobregat, Ariel, 2008, pp. 183-194.

de la obediencia a su voluntad[10]. El paralelismo entre crimen y pecado se hace evidente en como los primeros códigos de la humanidad entremezclan prohibiciones afrentas a los dioses y a los templos, con delincuencia ordinaria[11].

El papel de la autoridad pública al establecer o, más bien, *recibir* la ley[12] se resume en salvaguardar el orden frente al caos, en proteger la pureza del pecado. Semejantes deberes se hacen extensivos a toda la comunidad, motivo por el cual la autotutela jurídica no es extraña en estos ordenamientos jurídicos, especialmente cuando la consolidación de un mecanismo institucional capaz de centralizar el enjuiciamiento y punición de los delitos es aún demasiado incipiente[13].

---

[10] ESCUDERO, J. A. Curso de Historia..., 4ªed., 2012, pp.86-89, ejemplifica el caso del mito fundacional de Tartessos. Sin embargo, la lucha entre el orden y el caso se aprecia en casi todas las culturas, como en el origen cosmológico mesopotámico, en Egipto, personificada no sólo en el momento de la Creación, sino en la lucha diaria en Ra y Apofisis. En la tradición grecorromana, la lucha entre las divinidades olímpicas y los titanes ilustra este combate, si bien, se da la paradoja de que el Caos como divina puede ser interpretado como padre de Urano, Gea y, en todo caso, según Hesíodo, de Erebo y de Nix (noche). El potencial creador del vacío se sustenta etimológicamente Χάος [caos] literalmente significa "espacio que se abre", lo que la acercaría a culturas como la hindú. Por otro lado, en ocasiones, el caos se convierte no sólo en el origen sino en un fin cíclico, que se repite una y otra vez, como sucede en las leyendes de las culturas precolombinas, especialmente los aztecas. DOGGETT, D., Mitología…, 1ªed., 2005, pp. 16-202, 284-340, 474-490; TRUYOL Y SERRA, A. Historia de…, 1978, pp. 23-24, 33-36, 40-44; BOTTÉRO, J., Mesopotamia. La escritura, la razón y los dioses, 1ªed., Madrid, Cátedra, 2004, pp. 233-338; a mayor abundamiento, NUSBAUM, M., La ira…, 2018, pp. 47-57.

[11] BOTTÉRO, J., Mesopotamia…, 2004, pp. 187-220; LARA PEINADO, F. (Trad. Ed.) y LARA GONZÁLEZ, F. (Trad. Ed.), Los primeros códigos de la humanidad, 2ªed., Madrid, TECNOS, 2009, pp. XV-XL y 5-17.; LARA PEINADO, F. (Trad. Ed.), Código de Hammurabi, 4ªed., Madrid, TECNOS, 2012, pp. XVI-XXXII., y 7-52; RASCÓN GARCÍA, C. y GARCÍA GONZÁLEZ, J. Mª., Ley de las XII Tablas, 4ªed., Madrid, Tecnos, 2011; y BERNABÉ, A. (Ed.) y ÁLVAREZ-PEDROSA, J.A. (Ed.), Historia y leyes de los hititas. Textos del Reino Medio y del Imperio Nuevo, 4ªed., Madrid, Ediciones Akal, 2004, p. 15-28.

[12] TRUYOL Y SERRA, A. Historia de…, 1978, pp. 23-24, 33-36, 40-44 y 61-89. En la tradición helénica, PLATÓN, Las Leyes, 3ªed., Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1999, p.73, menciona tradición según la cual Apolo dio sus leyes a los Lacedemonios; amén del ejemplo por antonomasia, Moisés, narrado en los Libros del Éxodo, Levítico, Números y Deuteronomio, finales del Pentateuco, véanse: COHN, H. H., Los derechos humanos en la Biblia y en el Talmud, 1ªed., Barcelona, Riopiedras Ediciones, 1996, pp. 9-11; y ASIMOV, I., La tierra de Canaán, 3ªed., Madrid, Alianza Editorial S.A., 2012, pp. 68-132.

[13] KELSEN, H., Principios de Derecho Internacional Público, 1ª ed., Granada, Editorial Comares, 2013, pp. 8-12. La teoría del Estado de la naturaleza en que el hombre vive aislado y decide unirse para vivir en sociedad se encuentra bastante extendida, entre ellas el propio PLATÓN, Las Leyes, Libro IV; así como la tradición aristotélica, la patrística, llegando al renacimiento, al liberalismo inglés y a la Ilustración dieciochesca donde origina la teoría del contrato social, especialmente en las tesis de ROUSSEAU, posteriormente rechazada como evento histórico, aunque alegorizada por RAWLS, J., Teoría de la Justicia, 2ªed., Ciudad de México, Fondo de Cultura, 2018; Cfr. STRAUSS, en STRAUSS, L. (Coord.) y CROPSEY, J. (Coord.), Historia de la Filosofía Política, 1ªed., México D.F., Fondo de Cultura, 2017, pp. 43-76, 85-95, FORTIN, E.L., en Ibid., pp. 177-190 y 195-199; BERNS, L., en Ibid., pp. 377-399, GOLDWIN, R, en Ibid., pp. 451-485 y BLOOM, A., Ibíd. pp. 529-548; TRUYOL Y SERRA, A. Historia de…, 1978, pp. 147-155, 191-194, 247 y ss.; TRUYOL Y SERRA, A., Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado II. Del Renacimiento a Kant, 1ªed., Madrid, Revista Occidente, 1976, pp. 157-166, 185-187, 258-272; TRUYOL Y SERRA, A., Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado 3. Idealismo y positivismo, 1ªed., Madrid, Alianza Editorial S.A., 2004, pp. 177-184; y en detalle, HOBBES, T., Leviatán, 1ª ed., Madrid, Gredos, 2015, pp.139-144.

La lógica del talión emana de esta concepción cósmica de la justicia. Si una mala acción ha dañado el orden justo, mediante el castigo a su autor se compensa esta acción, restableciendo el ideal de justicia, como bien apunta NUSSBAUM. En los primeros códigos de la humanidad se recogen principalmente la pena de muerte, la mutilación u otra forma de castigos físicos. La distinción entre el ilícito civil y el penal aún no está clara[14], esto se aprecia expresamente en los castigos pecuniarios. Los ilícitos de daños a la propiedad, incluidos los esclavos, se saldan con una reparación económica, incluso los daños deliberados. Con todo, advertimos modalidades remotas de confiscación como una sanción pecuniaria de origen marcadamente *iuspublicista*[15].

La distinción que en esta época ya se tiene muy clara es que existen unos delitos con una víctima concreta, mientras otros, tales como la brujería o el sacrilegio ponen en peligro a toda la sociedad. Su ofensa contra los dioses es tal que, en caso de permitirlos, toda la comunidad puede sufrir la ira divina[16]. Esta idea ha perdurado hasta bien entrado el siglo XIX, en los «crímenes contra la naturaleza», que concebían determinadas conductas contrarias a la moral dominante como un peligro para el conjunto de la sociedad, de modo que puniciones tales como la persecución de la homosexualidad, hallaban un fundamento último en la prevención de la cólera divina que podría desembocar en un nuevo castigo como el de Sodoma y Gomorra[17]. Y es que la *deidad* y la *naturaleza*, ya se sabe, son buenas excusas para justificar la institucionalización de los instintos agresivos.

Poco a poco, el derecho mesopotámico introduce matices de proporcionalidad. Estos ya se aprecian con nitidez en la Ley Mosaica[18]. *Mutatis mutandis*, estas concepciones acerca de que la pena restaura la justicia, el bien y el orden se mantendrán

---

[14] KELSEN, H., Principios de…, 1ª ed., 2013, pp. 14-18.

[15] LARA PEINADO, F. (Trad. Ed.) y LARA GONZÁLEZ, F. (Trad. Ed.), Los primeros códigos…, 2ªed., 2009, pp. XV-XL y 5-17.; LARA PEINADO, F. (Trad. Ed.), Código…, 4ªed., 2012, pp. XVI-XXXII., y 7-52; RASCÓN GARCÍA, C. y GARCÍA GONZÁLEZ, J. Mª., Ley de…, 4ªed., 2011; y BERNABÉ, A. (Ed.) y ÁLVAREZ-PEDROSA, J.A. (Ed.), Historia y…, 4ªed., 2004, p. 15-28

[16] Los primeros Códigos Legales de la Humanidad y las leyes hititas contienen notables efectos en esta materia. Posteriormente volveremos a hablar de las últimas. LARA PEINADO, F. (Trad. Ed.) y LARA GONZÁLEZ, F. (Trad. Ed.), Los primeros códigos…, 2ªed., 2009, pp. XV-XL y 5-17.; LARA PEINADO, F. (Trad. Ed.), Código…, 4ªed., 2012, pp. XVI-XXXII., y 7-52; RASCÓN GARCÍA, C. y GARCÍA GONZÁLEZ, J. Mª., Ley de…, 4ªed., 2011; y BERNABÉ, A. (Ed.) y ÁLVAREZ-PEDROSA, J.A. (Ed.), Historia y…, 4ªed., 2004, p. 15-28.; adicionalmente, podemos citar el caso de Roma y otros pueblos occidentales, como los celtas en que el incesto se consideraba desencadenante de la cólera divina. COHN, H. H., Los derechos…, 1996, pp. 53-61.

[17] STONE, G. R., Sex and the Constitution. 2ªed., Nueva York, Liverright, 2017, p. 14-15, 43-44, 78, 81, 85, 212-213.

[18] COHN, H. H., Los derechos…, 1996, pp. 123-137 y ASIMOV, I., La tierra…, 3ªed., 2012, pp. 68-84.; y Dt. 25,2 "Conforme a la magnitud del delito, así será el número de los azotes".

a lo largo de toda la Edad Media sobreviviendo, en gran medida, hasta nuestros días[19]. La ruptura conceptual, no obstante, llega. Empieza en la Ilustración, cuando el imperativo categórico kantiano pasará a fundamentar el castigo penal exclusivamente en la idea de la racionalidad humana, coherente con el progresivo acercamiento al deísmo que se va afianzando en el seno de la filosofía dieciochesca[20].

Para el paseante de Königsberg, la Ley es un producto de la razón crítica práctica[21], conformada por la deducción de una serie de imperativos, los enunciados normativos, cuya validez racional viene determinada por su universalidad, es decir, porque en cualquier circunstancia y tiempo, su aplicación sea correcta. De este modo, se supera la concepción del iusnaturalismo como un derecho vinculado u otorgado por la Divinidad para erigirlo en un producto de la razón y de la ética, concepción sobre la ley justa que, con muy pocas variaciones se mantiene hasta nuestros días[22]. En el ámbito de la pena, su

[19] Acerca de la *cristianización* de la pena, véase, SANTO TOMAS DE AQUINO, Suma de Teología I, 2ªed, Madrid, Biblioteca de Autores Cristianos, 2017, pp. 480 y ss. [Parte I cuestión 48] y SANTO TOMAS DE AQUINO, Suma de Teología II, 3ªed., Madrid, Biblioteca de Autores Cristianos, 2011, pp. 865-867 [Parte I-II, Cuestión 105]; Sobre el Aquinate te véanse FORTIN, E. L. en STRAUSS, L. (Coord.) y CROPSEY, J. (Coord.), Historia de…, 2017, pp. 243-267; sobre GROCIO, véase, COX, R.H., Ibid., 368-377. Cfr. con la visión no cristiana de ALFABARI y MOISÉS MAIMÓNIDES, en MAHDI, M. y LERNER, R., en Ibid., pp. 205-224 y 225-243; y, respectivamente, TRUYOL Y SERRA, A., Historia de…, 1978, pp. 331-345; y TRUYOL Y SERRA, A., Historia de… 1976, pp. 144 y 156.

[20] KANT, I., Crítica de la razón práctica, 2ªed, Madrid, Alianza Editorial S.A., 2016 y KANT, I., Principios Metafísicos de la Doctrina del Derecho, 1ªed., México D.F., Universidad Autónoma de México, 1978. Hasta ese momento, a vemos recta razón como estrictamente vinculada a Dios, con algunos matices como los dados por HOBBES y MAQUIAVELO, sin embargo, a partir de entonces la tendencia deísta consolida un Dº Natural producto de la ética abstracta y racional, ya deslindada de la ley divina. Véanse Strauss, L., en STRAUSS, L. (Coord.) y CROPSEY, J. (Coord.), Historia de…, 2017, pp. 286-304; BERNS, L., en Ibid., pp. 377-399; y TRUYOL Y SERRA, A., Historia de…, 1976, pp. 9-17 y 157-165.

[21] TRUYOL Y SERRA, A., Historia de…, 1976, pp. 302-308; HASSNER, P., en STRAUSS, L. (Coord.) y CROPSEY, J. (Coord.), Historia de…, 2017, pp. 549-562 y 569-572.

[22] STUART MILL, J., Sobre la libertad, 1ª ed., Madrid, TECNOS, 2018; ZAGREBELSKY, G., El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia, 10ªed, Madrid, Editorial Trotta, S.A., 2011, pp. 54 y ss.; SAN AGUSTÍN DE HIPONA, Las Confesiones, 6ª ed., Madrid, San Pablo, 2011, pp. 343-347; ALVARADO PLANAS, J. en Pasado, presente y futuro de los derechos humanos, 1ªed., México D. F., Comisión Nacional de los Derechos Humanos México & Universidad Nacional a Distancia, 2004, pp.67-78; y STRAUSS, L. (Coord.) y CROPSEY, J. (Coord.), Historia de…, 2017, pp. 138-157, 158-176, 286-305, 486-505, 549-589, 639-646, y 737-798; interesante resulta señalar el parecer de GROCIO, H., Del Derecho de la Guerra y de la Paz, 1ªed, Madrid, Editorial Reus, 1925, pp. 52-54, cuando define el Dº Natural como producto de la recta razón siendo este "tan inmutable que ni aún Dios lo puede cambiar", por lo tanto su existencia se independiza así de Dios y se distingue del Dº divino, que emana de la directa voluntad de Dios, como ocurre con la Ley Talmúdica, pudiendo incluso entrar en conflicto con el Dº Natural, ZAGREBELSKY, G., El derecho…, 2011, pp. 97-106. KELSEN, H., ¿Qué es la Justicia?, 1ªed., 2008, pp. 113-125. Cfr. HABERMAS, J. Facticidad y Validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso, 6ªed., Madrid, Editorial Trotta, 2010, p. 279: "El derecho moderno, tras emanciparse de los fundamentos sacros y desligarse de los contextos religioso-metafísicos, en los que el derecho anterior venía inserto, no se vuelve absolutamente contingente como el positivismo supone. Ni tampoco, como supone el realismo, queda a disposición de los objetivos de la dominación política, cual si se tratase de un medio que no tuviese ninguna estructura interna. Ahora bien, el momento de no disponibilidad o no instrumentabilidad que se afirma en el sentido deontológico de la validez de la validez de una obtención de decisiones racional, regida por principios, siendo solo una de esas decisiones la correcta."

concepción de la dignidad humana conduce a KANT a rechazar todo utilitarismo en la pena, al que él se refiere como *εὐδαιμονία* [eudemonia, tanto de carácter preventivo, como rehabilitador. En este último aspecto es severa su crítica contra el marqués de BECCARIA[23]. El ser humano no debe ser infantilizado, intimidándolo con la amenaza de la pena, o tratado con paternalismo. De ahí que la pena haya de aplicarse incluso en el supuesto *claramente inútil* de que una sociedad que está a punto de disolverse.

La postura de KANT puede antojarse un mero capricho de sus convicciones deístas que le movían a expulsar a Dios de la Justicia y, en paralelo, de su rígida fe en la razón que motivaba su conservación de la rigidez del Talión. La primera impresión sugiere que es un *cambiarlo todo para no cambiar nada*. Nada más inexacto. El rechazo radical al utilitarismo esconde su aversión por las penas desproporcionadas o crueles, justificadas en su naturaleza de castigo ejemplar para disuadir a futuros criminales. En contraste el Talión garantiza una proporcionalidad entre conducta y castigo, de ahí que su planteamiento encuentre tesis análogas y seguidores en el liberalismo contemporáneo.

Su fe en la razón no se abandona al fanatismo. De la misma forma que por su firme convicción en la dignidad humana rechaza la instrumentalización de un humano, se muestra escéptico de que la justicia de este mundo disfrute de capacidad para replicar a la de Dios. El efecto práctico fundamental que obtiene esta postura es el destierro de las penas como expiación, es decir, erigir –y por tanto justificar- el sufrimiento físico como una vía de redención de sus pecados que tendría su premio en la próxima vida[24]

Con esta visión de la dignidad humana coincide HEGEL, quien afirma que intimidar al hombre con la pena es tratarlo como un perro[25]. Aún va más allá afirmando que la pena

[23] TRUYOL Y SERRA, A., Historia de…, 1976, pp. 238-239. KANT, I., Principios Metafísicos…, 1978, pp. 167-168: "La ley penal es un imperativo categórico; y desdichado aquel que se arrastra por el tortuoso sendero del eudemonismo, para encontrar algo que por la ventaja que se puede sacar descargase al culpable, en todo o en parte, de las penas que merecen según el proverbio farisaico: "Más vale la muerte de un solo hombre que la pérdida de todo un pueblo"; porque cuando la justicia es desconocida, los hombres no tienen razón de ser sobre la tierra. ¿Qué se debe, pues, pensar del designio de conservar la vida a un criminal que ha merecido la muerte si se presta a experimentos peligrosos y tiene bastante fortuna para salir de ellos sano y salvo; suponiendo, sin embargo, que los médicos adquieren de esta manera una instrucción saludable a la humanidad? Un tribunal rechazaría con desprecio al colegio médico que diera semejante consejo; porque la justicia deja de serlo desde el momento en que se da un precio cualquiera" e Ibid., pp. 166-175. Cfr. HEGEL, G. W. F., Fundamentos de la Filosofía del Derecho o Compendio de Derecho Natural y Ciencia Política, 1ªed., Madrid, Tecnos, 2017, §99 [VII 187-190] §100 [VII 191-192].

[24] MIR PUIG, S., Derecho Penal…, 10ª ed., 2016, pp. 86-87; y JAKOBS, G., Derecho Penal Parte General. Fundamentos de la imputación, 2ªed., Madrid, Marcial Pons, 1997, pp. 24-25.

[25] HEGEL, G. W. F., Fundamentos de…, 2017, §99 [VII 190] 238 y 243.

restaura en el delincuente su dignidad civil[26]. No obstante, en sus *Lecciones del Derecho Natural*, señala la insuficiencia del imperativo categórico kantiano, el cual es formal, pero se encuentra carente de contenido. La fragua de la norma material no puede ser adánica ni deducida en abstracto.

Si ahondamos en las bases teóricas del hegelianismo, en abstracto, la voluntad se limita a desear un todo indeterminado, lo que resulta equivalente en la práctica a no desear nada[27]. La voluntad necesita acceder a la realidad, concretándose a través de su propia negación del absoluto, para llegar a ser *einsich und fursich* [en sí y para sí]. En términos análogos, la ley hegeliana, como precepto abstracto, debe acceder a la subjetividad de lo concreto, antes de objetivizarse de nuevo ya como materia presente de la realidad[28]. Es en el seno del Estado donde se encuentra la *eticidad concreta*, definida como producto de la dialéctica histórica de un pueblo, manifestación concreta de la Idea[29].

La ética concreta, asociada a una cultura, se erige a través del propio poder del Estado en materia de la Ley que la plasma y la eleva a norma. La pena opera entonces como síntesis restaurativa de la Ley y la ética, a partir de la Ley, como tesis, y el delito, como antítesis[30]. Afirma por tanto el poder estatal basándose en el talión, en la retribución, como premisa de la justicia concreta.

El planteamiento hegeliano ha hallado mejor recepción y continuidad histórica que el kantiano[31]. KANT también defenderá la aplicación del talión, pero no como producto de una concreta eticidad, pues para este autor la ética a la fuerza ha de ser universal. No obstante, el propio autor admite que, en muchos casos, especialmente, cuando se aplique la pena de multa, no podrá realizarse el Talión sino en términos aproximados[32]. Incurre, además, en una serie de contradicciones difíciles de salvar, pues, según sus tesis, el imperativo categórico impide mentir, hasta el extremo de que incluso a un sicario que llamara a nuestra puerta deberíamos decirle que la víctima a la que persigue se encuentra

---

[26] "Si se considera la pena como un derecho, se está honrando con ello al delincuente como un ser racional." HEGEL, G. W. F., Fundamentos de…, 2017, §100 [VII 191-192]. Sin duda, a la vista del patíbulo, o de la cárcel, a más de uno no le importaría demasiado verse *deshonrado*, aunque fuese un poco.

[27] HEGEL, G. W. F., Fenomenología del espíritu, 2ªed., Ciudad de México, Fondo de Cultura Económica, 2017.a, §115-116.

[28] HEGEL, G. W. F., Fenomenología…, 2017, § 261-264 y SILVA SÁNCHEZ, J. M., Aproximación al Derecho Penal contemporáneo, 1ª ed., Barcelona, J. M. Bosch Editor, S.A., 1992, pp. 258 y 274.

[29] HEGEL, G. W. F., Fenomenología…, 2017.a, §129-131 y 147

[30] HASSNER, P. en STRAUSS, L. (Coord.) y CROPSEY, J. (Coord.), Historia de…, 2017, pp. 689-715.

[31] HEGEL, G. W. F., Fenomenología…, 2017, §133-135

[32] KANT, I., Principios Metafísicos…, 1978, pp. 168-171. Cfr. HEGEL, G. W. F., Fenomenología…, 2017.a, §101 [VII 194].

oculta en nuestra casa[33], sin embargo, no siendo correcto, es disculpable, para salvar el honor, matar a otro en duelo o que una madre soltera asesine a su hijo recién nacido[34].

El autor de la *Fenomenología del Espíritu*, en cambio, recela de todo formalismo. Gracias a esto, se le hace posible rehuir de las insalvables contradicciones que se manifestarán en la *praxis* más pronto que tarde, si tomamos como principio que una norma, una pena, para lo que aquí nos interesa, ha de gozar de validez universal[35]. Su alternativa de la legalidad como un producto concreto en la etapa cultural de un pueblo no sólo se revela más flexible, sino que, en efecto, entronca, en solución de continuidad, con los planteamientos antropológicos particularistas, mayoritarios en nuestra época[36].

Pese a sus notables variaciones a lo largo de su evolución histórica, la pena como retribución se conceptualiza a través de cuatro premisas constantes: a) el desvalor de una conducta justifica el dolor infringido por la pena; b) el dolor de la pena debe guardar una relación de proporcionalidad, más o menos flexible, con el mal o el daño causado por la conducta; c) la pena no busca la reparación de la víctima o los perjudicados ni la rehabilitación del reo, o al menos ninguna de estas es su principal finalidad; d) el fundamento y propósito de la pena descansa en realizar un ideal de justicia[37].

2. Teorías Preventivas

"La regla suprema del Derecho dice que debe hacerse lo que es útil a la comunidad"
LEIBNIZ

La raigambre utilitarista se halla bien presente en las teorías preventivas de la pena. Aquí el dolor se justifica por su utilidad para la sociedad[38]. Esta perspectiva no desconoce

[33] KANT, I., Sobre un presunto derecho a mentir por filantropía, en KANT, I., Fundamentación para una metafísica de las costumbres. Crítica de la razón práctica. Hacia la paz perpetua. 1ªed. Madrid: Gredos, 2014, pp. 351-355.

[34] KANT, I., Principios Metafísicos…, 1978, p. 173.

[35] Sobre el indulto o derecho de gracia, KANT, I., Principios Metafísicos…, 1978, p. 175-176. Cfr. HEGEL, G. W. F., Fenomenología…, 2017, §282.

[36] Y también con la fenomenología, sobre HUSSERL, véase VELKERY, R., en STRAUSS, L. (Coord.) y CROPSEY, J. (Coord.), Historia de…, 2017, pp. 816 y ss.

[37] CEREZO MIR, J., Derecho Penal…, 2008, pp. 11-12; FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización del Derecho Penal, Teoría de la Pena y Realidad Social, 1ªed., Buenos Aires, Ediciones Olejnik, 2017, pp. 319-334, GIL GIL, A. LACRUZ LÓPEZ, J. M., MELENDO PARDOS, M. y NUÑEZ FERNÁNDEZ, J., Curso de Derecho Penal. Parte General, 1ªed., Madrid, Dykinson S.L., 2011, pp. 22-29; Cfr. JAKOBS, G., Derecho Penal…, 1997, pp. 20-25; JESCHECK, H. H. y WEIGEND, T., Tratado…, 5ªed., 2002, pp. 75-77; MIR PUIG, S., Derecho Penal…, 10ª ed., 2016, pp. 84-87; ROXIN C., Derecho Penal..., 1ªed., 2008, pp. 93-95; FERRAJOLI, L., Derecho y razón. Teoría del garantismo penal, 10ªed., Madrid, Editorial Trotta, 2018, pp. 353-458; y SILVA SÁNCHEZ, J. M., Aproximación al…, 1992, pp. 406-438.

[38] FULLER, T., en STRAUSS, L. (Coord.) y CROPSEY, J. (Coord.), Historia de…, 2017, pp. 668-688, y MAGID, H. M., en Ibid., pp. 737-753; CEREZO MIR, J., Derecho Penal…, 2008, pp. 13-16; FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 320-332., GIL GIL, A. LACRUZ LÓPEZ, J. M., MELENDO PARDOS, M. y

el ideal de justicia. Semejante crítica en su contra peca de simplista. El auge de las teorías preventivas, en efecto, discurre paralela a la reconfiguración del Estado como entidad metafísicamente intrascendente, lo que implícitamente supone la renuncia a que sus leyes encarnen el ideal de justicia absoluto u operen como instrumento de la voluntad de Dios. Ahora bien, incluso cuando opera bajo tales premisas, el Legislador no renuncia a las ideas de "bien", "justicia" o "equidad" y los tribunales tampoco, aunque las conciben desde cierto relativismo[39].

Las teorías preventivas hicieron suyo el doble objetivo de prevenir la reincidencia y de prevenir los delitos. Las primeras teorías naturalmente nos conducen al marqués de BECCARIA y posteriormente a las tesis de BENTHAM y STUART MILL[40]. Sin embargo, esta línea abandonará muy pronto el terreno de la ciencia jurídica, para incorporarse al ámbito de la criminología y posteriormente la sociología y la antropología[41]. Más arraigo encontrará en el derecho la idea de las penas como advertencia disuasoria del delito.

a) Teoría de la Prevención Negativa

"Resulta, pues, manifiesto que es propio de la ley inducir a los súbditos a la propia virtud"
Santo Tomás DE AQUINO
"Nemo prudens punit quia pecattum est, sed ne peccetur"
SÉNECA

Si bien el origen moderno de esta tesis lo encontramos en el siglo XIX, poco se puede discutir que su antigüedad es mucho más remota. Entre los motivos para la imposición de las penas graves, el Doctor Angélico señala además de, primero, la gravedad del pecado/delito y, de segundo, si hay reincidencia:

> "tercero, por la mucha concupiscencia o delectación del pecar, de lo cual no se apartan los hombres sin penas graves; cuarto, por la facilidad de cometer el pecado y de persistir en él, y estos pecados cuando se descubran se han de castigar más severamente, para escarmiento de los demás"[42]

NUÑEZ FERNÁNDEZ, J., Curso de…, 1ªed., 2011, pp. 22-29; Cfr. JAKOBS, G., Derecho Penal…, 1997, pp. 29-34; JESCHECK, H. H. y WEIGEND, T., Tratado…, 5ªed., 2002, pp. 77-81; MIR PUIG, S., Derecho Penal…, 10ª ed., 2016, pp. 91-94; ROXIN C., Derecho Penal..., 1ªed., 2008, pp. 89-93; FERRAJOLI, L., Derecho…, 10ªed., 2018, pp. 353-458; y SILVA SÁNCHEZ, J. M., Aproximación al…, 1992, pp. 406 y 438.

[39] Veáse HABERMAS, J. Facticidad y…, 6ªed., 2010, p. 279 en la nota al pie nº22,

[40] TRUYOL Y SERRA, A., Historia de…, 1976, pp. 238-239.

[41] CEREZO MIR, J., Derecho Penal…, 2008, pp. 62-80; FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 319-334; JESCHECK, H. H. y WEIGEND, T., Tratado…, 5ªed., 2002, pp. 43-54; MIR PUIG, S., Derecho Penal…, 10ª ed., 2016, pp. 51-54; ROXIN C., Derecho Penal..., 1ªed., 2008, pp. 46-47; y SILVA SÁNCHEZ, J. M., Aproximación al…, 1992, pp. 308-310.

[42] "No sólo por la gravedad de la culpa, también por otras causas se inflige una pena grave: primero por la grandeza del pecado, […]; segundo, por la costumbre de pecar, [la reincidencia de nuestros días…]; tercero, por la mucha concupiscencia o delectación del pecar, de lo cual no se apartan los hombres sin penas graves; cuarto, por la facilidad de cometer el pecado y de persistir en él, y estos pecados cuando se

Vemos pues que el Derecho medieval lejos de estancarse en una visión rígida del ideal de justicia como imperativo simplista con que configurar las penas, lo matiza acudiendo a pautas valorativas y no desconoce cuestiones prácticas estrechamente vinculadas a la necesidad de prevención. En lo castizo encontramos a ALFONSO DE CASTRO[43], quien ya en el siglo XVI escribe que la pena tiene por propósito disuadir de la comisión delictiva[44]. Esta *delectación en pecar*, ese placer del delito, casa bien con la idea de FEUERBACH según cuyos postulados somos una suerte de *homo utilitarius*, que, antes de actuar, más o menos conscientemente, calcula la relación coste/beneficio. Bajo esta óptica, la lógica de la pena pasa por imponer un coste suficientemente severo para restar atractivo a cualquier incentivo material que ofrezca el delito[45].

FEUERBACH, sin embargo, da una formulación más específica al planteamiento. En su *programa de Marburgo*, describe la pena, como prevención, que opera en dos planos: el general, es decir, sobre el conjunto de la sociedad y el particular o especial, cuyo afectado es el delincuente particular. La legislación de sanciones punitivas y, por supuesto, su subsiguiente publicación, disuade al conjunto de la población de cometer delitos. La imposición de la pena, en juicio público, opera principalmente, en la dimensión de la prevención especial. Por último, el cumplimiento efectivo de la pena actúa sobre ambos planos. El dolor de esta sobre el reo le previene, nos dice el jurista alemán, de futuros delitos, pero, a su vez, también intimida a la sociedad, confirmando la disuasión de conductas delictivas futuras mostrando la efectividad de la ley.

b) Teorías de la Prevención Positiva de la Pena

descubran se han de castigar más severamente, para escarmiento de los demás" TOMÁS DE AQUINO, Suma de Teología II. 3ªed. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos, 2011, pp. 865-867 [Parte I-II, Cuestión 105].

[43] "Su teoría penalista propende también un cierto rigorismo: su concepto clave es la ejemplaridad y escarmiento, «el terror de los otros» como fin de la pena", HIRSCHBERGER, J. y MARTÍNEZ GÓMEZ, L., Historia de la Filosofía. 1ªed. Barcelona: Editorial Círculo de Lectores, 1968, p. 305.

[44] CEREZO MIR, J., Derecho Penal…, 2008, pp. 13-16; FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 320-332, nos habla de la "prevención instrumental" como elemento característico del utilitarismo preventivo, especialmente, en su origen, de su vertiente disuasoria o negativa; GIL GIL, A. LACRUZ LÓPEZ, J. M., MELENDO PARDOS, M. y NUÑEZ FERNÁNDEZ, J., Curso de…, 1ªed., 2011, pp. 22-29; Cfr. JAKOBS, G., Derecho Penal…, 1997, pp. 29-34; JESCHECK, H. H. y WEIGEND, T., Tratado…, 5ªed., 2002, pp. 77-81; MIR PUIG, S., Derecho Penal…, 10ª ed., 2016, pp. 91-94; ROXIN C., Derecho Penal..., 1ªed., 2008, pp. 89-93; ; FERRAJOLI, L., Derecho…, 10ªed., 2018, pp. 353-458; SILVA SÁNCHEZ, J. M., Aproximación al…, 1992, pp. 406-437 y, a mayor abundamiento sobre la perspectiva criminalística y los límites de la prevención general negativa, MEDINA ARIZA, J., Políticas y estrategias de Prevención del delito y Seguridad ciudadana, Madrid, Edisofer S.L., 2013, pp. 2-34 y, sobre la disuasión especial, ibid., pp. 86-126.

[45] Lo que nos remite a la teoría del placer y el displacer, presente en gran cantidad de filósofos, entre ellos, ARISTÓTELES, HOBBES, HUME, LOCKE, SMITH, en su teoría de las emociones, BENTHAM, STUART MILL, y, en general, las corrientes utilitaristas, véase STRAUSS, L. (Coord.) y CROPSEY, J. (Coord.), Historia de…, 2017, pp. 123-157, 377-399, 451-485, 507-528, 597-618, 668-688, y 737-753.

"Moisés os dio esa ley [de repudio o divorcio de la esposa] por la dureza de vuestro corazón. Pero no fue así desde el principio." Mt. 19.8

Mucho más compleja de explicar resulta la noción de la prevención positiva de la pena[46]. Bajo esta perspectiva, no se renuncia a la concepción utilitarista de la pena, pues se mantiene la premisa de que esta propicia la buena conducta de los ciudadanos. Sin embargo, a diferencia de la prevención negativa, los defensores de esta teoría entienden que el Legislador persigue aquí la prevención delictiva mediante la adhesión social a su norma. Por tanto, la adecuación por los particulares a las previsiones legislativas ya no obedece a la intimidación, sino a la identificación personal con los valores que fundamentan el derecho positivo penal[47]. Por la misma razón, el castigo impuesto al delincuente gozará también de aprobación popular[48].

Una lectura amable, tal vez idealista, establecería una conexión entre la prevención positiva y el fundamento democrático del Derecho penal, como hace MIR PUIG. Tal planteamiento, por supuesto, queda condicionado a la concepción de democracia[49]. En la actualidad, al menos a nivel académico y teórico, la idea de democracia que manejamos sustancia este régimen político en la voluntad popular, en particular, concretada en la conformación del parlamento mediante el voto –y en su caso de otras instituciones[50]-

[46] CEREZO MIR, J., Derecho Penal…, 2008, pp. 14-16; FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 358 y ss. y 285 y ss. sobre la evolución de la teoría de JAKOBS, de nuevo comentada en ibid. pp. 341 y ss.; GIL GIL, A. LACRUZ LÓPEZ, J. M., MELENDO PARDOS, M. y NUÑEZ FERNÁNDEZ, J., Curso de…, 1ªed., 2011, pp. 22-29; Cfr. JAKOBS, G., Derecho Penal…, 1997, pp. 26-29; JESCHECK, H. H. y WEIGEND, T., Tratado…, 5ªed., 2002, pp. 77-81; MIR PUIG, S., Derecho Penal…, 10ª ed., 2016, pp. 84-91; ROXIN C., Derecho Penal..., 1ªed., 2008, pp. 93-95 y, sobre la prevención general y el principio de culpabilidad, pp. 145-146; ; FERRAJOLI, L., Derecho…, 10ªed., 2018, pp. 353-458; y SILVA SÁNCHEZ, J. M., Aproximación al…, 1992, pp. 406 y ss.

[47] "En la prevención general se incluyen también, y, en primer término, por algunos autores modernos, la función de ejemplaridad de la pena. Al sancionar las leyes penales las normas fundamentales de la Ética social, realiza el Derecho penal una función pedagógica o formativa" CEREZO MIR, J., Derecho Penal…, 2008, pp. 13-14; Cfr. MIR PUIG, S., Derecho Penal…, 10ª ed., 2016, p.89 "el aspecto de afirmación del Derecho penal se denomina «prevención general positiva» y, también, «estabilizadora» o «integradora». Armin Kaufmann atribuye los tres cometidos siguientes a la prevención general positiva, […] función informativa de lo que está prohibido y de lo que hay que hacer [delitos de omisión]; en segundo lugar, la misión de reforzar y mantener la confianza en la capacidad del orden jurídico de permanecer e imponerse [función contrafáctica]; por último, la tarea de crear y fortalecer en la mayoría de los ciudadanos una actitud de respeto por el Derecho –no una actitud moral".

[48] MIR PUIG, S., Derecho Penal…, 10ª ed., 2016, pp. 98-100.

[49] MIR PUIG, S., Derecho Penal…, 10ª ed., 2016, pp. 127-142. Cfr. GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, J y RODRÍGUEZ NÚÑEZ, A., Política Criminal y Derechos Humanos, 2ªed., Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2019, pp. 13-30.; JAKOBS, G., Derecho Penal…, 1997, pp. 26-29.

[50] FERNÁNDEZ DE BUJÁN, F. y GARCÍA GARRIDO, M. J., Fundamentos clásicos de la Democracia y la Administración. 1ªed. Madrid: Ediciones Académicas S.A., 2012; Cfr. KRIELE, M. Introducción a la Teoría del Estado Fundamentos históricos de la legitimidad del Estado constitucional. 1ª ed. Buenos Aires, Depalma; Cfr. MARTÍNEZ DE PISÓN, J.: La crítica neoliberal al Estado social. Un resumen y una valoración, Doxa, nº 15-16 (1994); y Cfr. ALEXY, R., La institucionalización de los derechos humanos en el estado constitucional democrático, Derechos y Libertades, nº 5 (2000).

aunque, exige, además, de la protección jurídica del individuo, forme o no parte de las mayorías sociales, a través de la efectividad de los DDHH[51]. En ese sentido, esta concepción de democracia no podría aceptar penas inhumanas y degradantes, por más que estas gozaran de gran popularidad entre la opinión pública, ni siquiera, aunque se votaran por referéndum. Por supuesto, quienes opten por una concepción de la democracia ajena a los DDHH, como hacen SCHMITT, ROSENBERG o GENTILE[52], desde luego no hallarán nuestro obstáculo conceptual.

Bajo nuestra perspectiva, todo nexo entre principio democrático y prevención positiva queda condicionado al contenido del delito y la pena diseñados. Tampoco podemos negar que la prevención positiva asume, como principio, una relación entre las personas y la ley que las rige. Cuanto mayor sea el abismo entre una pena y la sociedad donde está en vigor, más probabilidades hay de que tal norma punitiva acabe siendo derogada o que *de facto* merme su aplicación se alcance o no la absoluta desuetudo[53]. Inclusive, no es descartable el escenario de una rebelión contra la autoridad que garantiza la efectividad de dicha norma[54]. Si acogemos la perspectiva de LUHMANN, este fenómeno se conoce como *fricción* entre el sistema –el Derecho penal- y su entorno –las personas[55]- que conduce a su destrucción imposibilitando su *autpoiesis*[56]. JAKOBS transpone a este

[51] BERNAL PULIDO, C., Los derechos fundamentales y la teoría de los principios. ¿Es la teoría de los principios la base para una teoría adecuada de los derechos fundamentales de la constitución española?", Doxa, nº 30, 2007; CINDONCHA MARTÍN, A., Garantía institucional, dimensión institucional y derecho fundamental: balance jurisprudencial, Teoría y Realidad Constitucional, nº 23 (2009); y TORRES DEL MORAL, A. en GIMENO SENDRA, V., TORRES DEL MORAL, A., MORENILLA ALLARD, P. y DÍAZ MARTÍNEZ, M., Los Derechos Fundamentales y su protección jurisdiccional, 3ªed., Madrid, Editorial Edisofer S.L., 2018, pp. 48-40.

[52] DÍAZ, E., Estado de Derecho y sociedad democrática, 1ªed., Madrid, Edicusa Editorial Cuadernos para el Diálogo S.A., 1973, pp. 45-53.

[53] El aborto y el autoconsumo de drogas son dos muestras de este proceso.

[54] Abundan los ejemplos en la historia de leyes y regímenes jurídico-políticos demolidos por la fuerza, baste con pensar en la Gloriosa Revolución Inglesa (1688), la Revolución Francesa de 1789 y las sucesivas de 1830 y 1848. Más recientemente, hemos visto naufragar los gobiernos de Ben Alí en Túnez y de Mubarak en Egipto, en el marco revolucionario denominado *Primavera árabe*. Sin embargo, aquí nos referíamos más bien a casos de incumplimientos de una norma concreta ante la falta de apoyo y/o comprensión popular de su existencia. Tal vez, el mejor ejemplo, sea la denominada "Ley Seca" aprobada en EE.UU. por nada menos que la XVIIIª Enmienda Constitucional (1919) –derogada en 1933 por la XXIª Enmienda. El consumo de alcohol no se vio afectado, en todo caso libre de impuestos, sin que por ello decayera su precio, todo lo contrario, como es propio del mercado negro. Se conoce que ni el propio Presidente W.G. Harding respetó la norma, SHLAES, A. Coolidge, 1ªed., Nueva York: Haper Collins, 2014, pp. 224 y ss. y REDONDO RODELAS, J. Presidentes de Estados Unidos. De Washington a Obama, la historia norteamericana a través de los 43 inquilinos de la Casa Blanca. 1ªed. Madrid: La Esfera de los Libros S.A., 2015, pp. 407-416.

[55] En la teoría social de LUHMANN, N., El Derecho de la sociedad, 2ªed., México D.F., Herder Editorial, 2005, pp. 65 y ss. y 625 y ss., surgen de la suma interactiva de actos de hablo. FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 30-35, sobre el individuo en la sociedad, pp. 36 y ss.

[56] Con este término de cuño propio LUHMANN, N., El Derecho de…, 2ªed., 2015, pp. 567 y ss.; FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 41-65.; y JAKOBS, G., Derecho Penal…, 1997, pp. 26-29.

planteamiento sociológico en la ciencia jurídico-penal, estableciendo como *τέλος* [telos] del Derecho Penal la protección del propio ordenamiento jurídico, en lugar de sus bienes jurídicos[57]. La pena opera así en el plano contrafáctico para salvaguardar las expectativas de la población en el cumplimiento de la norma. Al imponerse la pena, se estabiliza la norma, es decir, se confirma a su vigor, frente a las desobediencias conductuales que dan lugar al delito[58].

En base a este esquema tripartito: norma como enunciado prohibitivo o exhortativo[59], delito como conducta que expresa el rechazo al enunciado normativo y la pena como confirmación del mensaje normativo –a lo que cabría añadir, impunidad como confirmación del mensaje desobediente/delictivo-, JAKOBS reinterpreta la dialéctica hegeliana –tesis, antítesis, síntesis- en la pena en términos de prevención positiva, en lugar de su vertiente original de la teoría retributiva[60]. No obstante, el hegelianismo del autor se reduce a este aspecto formal, siendo muchos más importantes las ya mencionadas aportaciones de la sociología de LUHMANN y, por extensión, la filosofía lingüística, lo que se advierte con nitidez cuando describe la pena como realidad comunicativa[61]. Tampoco está de más recordar su profunda evolución doctrinal. Gracias a su replanteamiento constante, el funcionalismo de JAKOBS ofrece un compendio de perspectivas seguidas por las teorías preventivas. En un primer momento, teoriza la pena como prevención positiva[62]. En una segunda fase la configura como retribución funcional, reinterpretando las teorías absolutas de la pena. El *tercer Jakobs*, plantea "en cierto modo una recognitivización de la teoría de la pena"[63] que discurre en paralelo a la teorización del Derecho Penal del Enemigo, del que hablamos *infra*.

---

[57] JAKOBS, G., Derecho Penal…, 1997, pp. 44-61; FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 334-340 y sobre la teoría funcional del derecho penal, ibid., pp. 46-65 y 121-134.

[58] JAKOBS, G., Derecho Penal…, 1997, pp. 26-29 y 44-61.

[59] Delitos de conducta omisiva, con o sin posición de garante.

[60] JAKOBS, G., Derecho Penal…, 1997, pp. 26-29; y FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 285 y ss. 341 y ss.

[61] La filosofía lingüística, la pena comunica la vigencia de la Ley penal, pese a que sus prohibiciones no hayan sido respetadas por uno o varios individuos. La imposibilidad de imponer las penas, por parte del Estado, implica ipso facto la creación de un clima de inseguridad, un regreso al Estado natural hobbsiano. Si el Estado es incapaz de remediar esta situación, la defraudación de expectativas sociales pone en riesgo el cumplimiento de la norma penal Fraude más riesgo para la pervivencia del propio Estado. Esta idea es reciclada por la prevención positiva, en especial, por las teorías de JAKOBS, G., Derecho Penal…, 1997, pp. 26 y ss.

[62] FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 285 y ss.

[63] FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 343.

La prevención positiva, sin embargo, nos plantea un dilema de difícil solución que formula FEIJOO SÁNCHEZ: ¿su propósito es prevenir delitos o confirmar normas?[64] La renuncia a la protección de bienes jurídicos, poniendo el Derecho Penal al servicio de la confirmación contrafáctica –ergo psicológica- de las normas[65], convierte a la norma o, más exactamente, a la percepción social de que la norma se encuentra en vigor, en un *bien jurídico sui generis* a proteger[66]. Sólo dos conclusiones son posibles si se accede esta premisa: a) el *ius puniendi* se justifica por sí mismo como acto del poder, en sentido clásico de *imperium* o *Κράτος* [Kratos]; o b) las valoraciones éticas acerca de qué conductas merecen o no castigo pertenecen a la configuración legislativa del delito, pero no a la punición.

3. Teorías Unitarias de la pena

> "Al hablar de combinación no se alude a que se pueda suplir una deficiencia de una teoría, que obstaculiza su aplicación práctica, mediante otra teoría, en tales supuestos, la teoría defectuosa no es apta en absoluto"
>
> G. JAKOBS

Pese a la exigente rigidez teorética de JAKOBS, la doctrina se ha mostrado bastante más abierta a la hora de considerar qué son teorías unitarias de la pena[67]. En términos

---

[64] FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 281 y ss.

[65] JAKOBS, G., Derecho Penal…, 1997, pp. 44-61; FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 334 y ss. y sobre la teoría funcional del derecho penal, ibid.., pp. 46-65 y 121-134.

[66] JAKOBS, G., Derecho Penal…, 1997, pp. 44-61; FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 334 y ss.; Cfr. ROXIN C., Derecho Penal..., 1ªed., 2008, pp. 57-59; y SILVA SÁNCHEZ, J. M., Aproximación al…, 1992, pp. 285-292.

[67] Según el criterio dogmático que sigamos, hasta su propia teoría de la prevención general positiva puede describirse como teoría unitaria. En ese sentido, afirma CEREZO MIR, J., Derecho Penal…, 2008, pp. 16-19: "Las teorías unitarias reconocen que la retribución constituye la esencia de la pena, pero consideran que ésta ha de perseguir al mismo tiempo los fines de la prevención general y de la prevención especial […] tienen su raíz en Aristóteles y Santo Tomás, han sido sustentadas con diversas variantes por los teólogos y juristas españoles de los siglos XVI y XVII, por Pacheco, la escuela correccionalista española (Silvela, Concepción Arenal) y son las dominantes en la moderna Ciencia del Derecho penal española", siendo esta última afirmación ciertamente discutible, como lo es su subsiguiente clasificación que presupone a los siguientes autores partidarios una concepción de la pena cercanos a las teorías unitarias: "Algunos de sus representantes (Quintano Ripollés, Rodríguez Mourullo y Casabó) distinguen entre fundamento y fines de la pena y consideran que el fundamento de la pena está constituido exclusivamente por la retribución. En el fondo sustenta pues, una teoría absoluta, aunque le asignen también a la pena los fines de la prevención general y la prevención especial. Antón Oneca, en cambio, aunque reconozca el carácter retributivo de la pena, […] sustenta la responsabilidad en una teoría relativa, pues justifica la pena exclusivamente por su necesidad de evitar la comisión de delitos futuros. […] También Muñoz Conde, aunque considera que "la idea de la retribución traza los límites de la intervención punitiva del Estado", justifica únicamente la pena por su necesidad. Mir Puig distingue el concepto de la pena (ésta es retribución) y la justificación de la misma que se basa exclusivamente en función de la protección de los bienes jurídicos a través de la prevención" [general]" e, ibid., pp. 13-16; Cfr. ONECA, A., Derecho Penal, Parte General, Madrid, 3ª ed. Madrid: Editorial Reus, 1986, pp. 476-482., después de todo el propio CEREZO MIR, J., ya señala refiriéndose a ONECA, en, Ob. cit., p. 18: "Esta concepción relativa de la pena […] queda algo desdibujada en su Tratado"; Cfr. MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M., Derecho Penal Parte General. 10ªed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019, pp. 47, 50-51; Cfr. MIR PUIG, S., Derecho Penal…, 10ª ed., 2016,

generales, la doctrina identifica en esta categoría cualquier ensamblaje entre las teorías retributivas y preventivas, al margen de que aporte o no el sustento conceptual unitario que demanda el alemán[68]. Semejante enfoque nos excluiría el planteamiento de VON LISZT por limitarse a entrelazar la prevención negativa con la prevención negativa.

En su conceptualización última de la pena, el autor del *programa de Marburgo* entiende que la pena atraviesa por distintas fases, primando en cada una de ellas un aspecto de la prevención, sin excluir por completo a los demás. En su promulgación, prima la prevención general negativa. Al dictarse la condena, rige sobre todo la prevención especial negativa. Por último, con la ejecución de la pena se enfatizan la prevención general negativa y la prevención especial negativa.[69]

En su propia versión de las tesis de ROXIN, MIR PUIG identifica la prevención general *legítima*, con la necesidad objetiva para la sociedad de castigar una determinada conducta. De ese modo combina todas las perspectivas de la prevención en un esquema, *mutatis matandis*, análogo al de FEUERBACH.

Como reacción a los abusos de la prevención negativa que han marcado el Derecho Penal a partir de la década de los ochenta[70], surgen las teorías neoporporcionalistas[71], también denominadas neoclásicas[72]. De origen escandinavo y anglosajón, estas apuestas doctrinales pertenecen sobre todo al campo de las propuestas *de lege ferenda*[73] –que que rara vez conocerán la publicación en un diario oficial. Como freno a los excesos punitivistas del Legislador, el neoproporcionalismo acepta la lógica de que la ley penal responda a la lógica intimidatoria de la prevención general negativa, proponiendo algún tipo de límite, a través de la culpabilidad y de la proporcionalidad como dimensión de un

---

pp. 94-98 y 100-106; FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 319-334, GIL GIL, A. LACRUZ LÓPEZ, J. M., MELENDO PARDOS, M. y NUÑEZ FERNÁNDEZ, J., Curso de…, 1ªed., 2011, pp. 22-29; Cfr. JAKOBS, G., Derecho Penal…, 1997, pp. 34-36; JESCHECK, H. H. y WEIGEND, T., Tratado…, 5ªed., 2002, pp. 81-85; ROXIN C., Derecho Penal..., 1ªed., 2008, pp. 95-103 donde re recoge su teoría unificadora preventiva, donde expresa su renuncia al principio de retribución, en términos parecidos a los expuestos por MIR PUIG, S., Derecho Penal…, 10ª ed., 2016, ibid.; FERRAJOLI, L., Derecho…, 10ªed., 2018, pp. 353-458; y SILVA SÁNCHEZ, J. M., Aproximación al…, 1992, pp. 406-438.

[68] FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 319-334 y 389 y ss.; y SILVA SÁNCHEZ, J. M., Aproximación al…, 1992, pp. 102-127.

[69] MIR PUIG, S., Derecho Penal…, 10ª ed., 2016, pp. 91-92; y SILVA SÁNCHEZ, J. M., Aproximación al…, 1992, pp. 202-224, 242-279 y 383-403.

[70] FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, p. 374.

[71] FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, p. 370.

[72] SILVA SÁNCHEZ, J. M., Aproximación al…, 1992, pp. 34-35.

[73] En los Códigos Penales de los países escandinavos e Islandia, cabe encontrar ejemplos *de lege lata*.

retribucionismo relativo[74]. No obstante, la mayor aportación de esa escuela es a un modelo enteramente retrospectivo:

> "representa uno de los intentos más serios de desarrollar una teoría de la determinación de la pena […] justa que el autor debe soportar por su hecho más que centrarse en buscar con la pena influencias en el propio autor o en terceros. Mientras la conminación penal abstracta estaría dirigida a los potenciales delincuentes. [75]"

Análogamente al modo en que MIR PUIG asigna a los principios que informan el Estado social y democrático de Derecho el rol de limitar los excesos del *ius puniendi*, las teorías neoproporcionalistas atribuyen esa función a la culpabilidad y al desvalor causado. En el mismo sentido, cualquier sistema penal que aspire a no ser refractario a los DDHH debe respetar los límites punitivos que de estos se derivan.

A modo de clausura, nos gustaría introducir una reflexión que desarrollaremos más adelante, aprovechando las perspectivas que nos ofrece este subepígrafe. En cierto modo, entendemos que toda teoría de la pena es inevitablemente unitaria, en términos descriptivos. No importa como haya sido concebida, toda pena logra inevitablemente los efectos de prevención negativa general y especial, en mayor o menor medida. Incluso aunque no disuada a todos de la comisión delictiva, pervive su naturaleza intimidatoria, efectiva en muchos.

Toda pena encierra una ponderación axiológica, que justifica el dolor concreto que inflige a un individuo. La tendencia a contraponer la justificación absoluta con la relativa o preventiva termina revelándose aparente. Como decimos la pena no puede escapar a su carácter preventivo-intimidatorio, ergo, guste o no, este rasgo se hallará implícitamente a la defensa axiológica del dolor punitivo. Por tanto, si la pena justifica –en todo o en parte– su existencia y el mal que supone para un ser humano, precisamente, en ese carácter disuasorio, esta característica se convierte en una virtud que el Legislador considera axiológicamente positiva[76].

La mayor parte de la sociedad cree en el potencial disuasorio de la pena, pese a que, como comentaremos enseguida, este es discutible en muchos casos y siempre limitado. No obstante, precisamente por la utilidad atribuida a las penas contra aquellas conductas consideradas como más indeseadas, estas suscitan adhesión popular. Más importante aún,

---

[74] SILVA SÁNCHEZ, J. M., Aproximación al…, 1992, pp. 370-393, 34-35, 157-161, y 211-223.

[75] FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, p. 373.

[76] *Latu sensu*, todas las tesis basadas en la prevención responden a una lógica de la necesidad *sui generis*. Necesitamos castigar penalmente al criminal para evitar un mal mayor, como son nuevos delitos o la desintegración de la sociedad.

sin la disuasión de esas conductas, el orden social degeneraría en un violento caos anárquico, escenario rechazable para toda –o casi toda– la sociedad. Por muy descontenta que se encuentre una persona con la situación económico-política de su presente, rara vez preferirá un escenario donde el peligro para su integridad física y su vida se incrementara exponencialmente, es decir, la ausencia del imperio de la Ley.

Sobre esta base psicológica, resulta nítido el paso que da JAKOBS para comprender la sanción punitiva como un bien en sí mismo, por su propósito de salvaguardar el ordenamiento jurídico. No obstante, podemos incluso cerrar el círculo. *De lege lata*, los defensores de la teoría de los bienes jurídicos califican como incoherentes determinados castigos penados, atendiendo a su jerarquía de dichos bienes. La lógica subyacente detrás de esta tesis es claramente retribucionista, pero también lo es que la sociedad arbitre qué conductas y con qué grado de severidad desea castigar. Pues tales planteamientos ideológicos no surgen con ajenidad a las valoraciones axiológicas –más complejo es dilucidar cómo considerar axiológicamente la defensa social de una pena, en base a la falsa creencia de su poder disuasorio.

Tanto si la severidad de los castigos se vincula a una jerarquía de situaciones jurídicas a proteger llamadas bienes jurídicos, como a una jerarquía de conductas denostables, no existe ordenamiento jurídico que castigue con la misma pena todas y cada una de las transgresiones de la ley, como sería lógico si aceptamos pura y simplemente la lógica de estabilización de la norma postulada por JAKOBS. Ergo como mínimo ha de admitirse que habrá unas normas más importantes que otras. Al final, tras las distinciones y graduaciones de la severidad punitiva siempre se encuentra un planteamiento ético[77], que desemboca en la proporcionalidad, con independencia de que, en ocasiones, esta responderá a planteamientos más universales o más propios de la sociedad[78]. En definitiva, *de lege lata*, descriptivamente hablando, cuesta hallar ejemplos punitivos que no sean susceptibles se ajusten tanto a la noción de la pena como una herramienta contrafáctica para estabilizar las normas o como un producto de los valores y ética social[79]. ¿Por qué? Porque a ninguna pena la sostiene una única lógica preventiva o retributiva, excluyente de las demás. La génesis del proceso legislativo, que empieza fuera

[77] Además de racional, ya que parece lógico que la pena implique el mismo dolor que el que se ha infringido. De ahí, silogísticamente, se deriva una equiparación entre racional y justicia, dando así lugar a la aparición del elemento ético.

[78] GRÜNER, E., La Parte y los Todos. Universalismo vs. Particularismo: las aporías ideológicas de la globalización (post)moderna, en Ciclos, Año VII, Vol.VII, NQ 12, 1er. semestre de 1997.

[79] Especialmente en democracia, las penas/delitos impopulares tienden a verse derogados.

del parlamento, nos demuestra cuan complejas motivaciones e intereses, históricos y presentes, se entrelazan para detrás de la configuración de una concreta pena

4. Derecho Penal del Enemigo

"Si un súbdito, de hecho, de palabra, con conocimiento y deliberadamente, niega la autoridad del Estado […] puede legalmente hacérsele sufrir cualquier daño que el Soberano disponga, ya que, al rechazar la condición de súbdito, rechaza la pena que ha sido establecida por la ley, y, por consiguiente, padece ese daño como enemigo del Estado"
Thomas HOBBES, *Leviatán*

La posición de HOBBES cuando distingue entre criminales ordinarios y enemigos internos del Estado está presente en el contexto legal de la Época Moderna y hunde sus raíces en el Bajo Medievo. No obstante, la sistematicidad con la el filósofo inglés distingue los castigos adecuados al delincuente y aquellos que son sólo justos para el enemigo deriva una óptica iusnaturalista propia[80]. El enemigo interno es aquel delincuente que no se limita a quebrantar las leyes, sino que busca con sus actos destruir la propia soberanía estatal. El rebelde es, entonces, el prototipo de enemigo interno, aunque también lo son el regicida, los traidores o similares. Esta tendencia no desaparece después de la Revolución Francesa, sino que el propio régimen revolucionario se ocupará de impulsar las jurisdicciones especiales[81] y la codificación recogerá penas especialmente severas para determinados delitos[82]. Sostenida, entre otros por SCHMITT[83], *de lege lata*, esta tendencia no se revierte hasta después de la Segunda Guerra Mundial cuando en las naciones democráticas se afianza el rechazo a las jurisdicciones especiales, las penas

[80] Cfr. JAKOBS, G., Derecho Penal…, 1997, pp. 34-36; CANCIO MELIÁ, M. (Ed.) y FEIJOO SÁNCHEZ, M. (Ed.), Teoría funcional de la pena y de la culpabilidad. Seminario con Günter Jakobs en la UAM, 1ªed., Pamplona, Thomson Civitas & Editorial Aranzadi S.A., 2008, pp. 13 y ss. y 51 y ss.; Cfr. JESCHECK, H. H. y WEIGEND, T., Tratado…, 5ªed., 2002, pp. 81-85; ROXIN C., Derecho Penal..., 1ªed., 2008, pp. 95-103 y 51 y ss.; MIR PUIG, S., Derecho Penal…, 10ª ed., 2016, pp. 94-98 y 100-106; FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 319-334. SILVA SÁNCHEZ, J.M., *Malum passionis*. Mitigar el dolor del Derecho Penal, 1ªed., Barcelona, Atelier, 2018, pp. 113-132.; y SILVA SÁNCHEZ, J.M. La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales, 1ªed., Madrid, Cuadernos Civitas, 2001, pp.124-136; Cfr. FELIP I SABORTI, D., Observaciones a la Expansión a diez años después, en ROBLES PLANAS, R. (Coord.) y SÁNCHEZ-OSTIZ GUTIERREZ, P. (Coord.), La crisis del Derecho penal contemporáneo, 1ªed., Barcelona, Atelier Libros Jurídicos, 2010, pp.63-89.; a mayor abundamiento, SÁNCHEZ-OSTIZ GUTIERREZ, P., La aproximación al Derecho Penal contemporáneo veinte años después: los fines del Derecho Penal en ibid., 19-24; ROBLES PLANAS, R., La Construcción del sistema del delito en la Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo en Ibid., pp. 41-53, RAGUÉS I VALLÈS, R., El «Derecho Penal del Enemigo» en la expansión del Derecho Penal, en ibid., pp. 87-101; y, en fin, CARNEVALI RODRÍGUEZ, R., Algunas cuestiones sobre el Derecho Penal de la Globalización en el planteamiento del Profesor Jesús-María Silva Sánchez, en ibid., pp. 165-182.

[81] Recuérdense los tribunales revolucionarios impulsados por el infausto Comité de la Salud Pública.

[82] Nuestro CP 1848 recoge la pena accesoria de argolla (art. 24) para los reos de cadena perpetua condenados por traición, regicidio, parricidio, muerte alevosa o ejecutada a cambio de precios recompensa o promesa, así como robo (art. 51.1ª). Nótese que la finalidad de la argolla implica una severa restricción de movimientos cuyo propósito no es otro que hacer sufrir al reo dolor muscular y articular, así como dificultar la conciliación de su sueño.

[83] SCHMITT, C., Teoría de la Constitución. 1ªed., Madrid, Alianza Editorial, 2015, §7, 18 y 19.

draconianas, a la vez que, en suma, adquiere mayor importancia la efectividad de las garantías jurídicas en el procedimiento penal y en la propia ejecución del castigo impuesto[84]. Sin embargo, de un tiempo a esta parte, estas garantías de matriz ideológicamente liberal empiezan a ceder ante las nuevas tendencias del Derecho Penal ideadas como respuesta contra el terrorismo, la delincuencia reincidentes o los delitos más repugnantes a ojos de la ciudadanía.

En más de un pasaje de su nutrida obra entona JAKOBS la queja de que le acusen de haber ideado el Derecho Penal del Enemigo. Afirma no haber inventado nada, sencillamente se ha limitado a describir la conducta del Legislador[85]. No es fácil saber hasta qué punto el profesor de Bonn ironiza, con estas afirmaciones, pues hay algo en su forma de expresarse que a muchos nos suena un poco teatral. En verdad se puede constatar *de lege lata* el fenómeno del Derecho Penal del Enemigo, se le denomine así o de cualquier otra forma. Si bien, parece bastante evidente que el penalista alemán aprueba o que, al menos, no reprocha al Legislador haber echado a andar por esta senda. Su parecer es que el Derecho Penal del Enemigo es el resultado de las circunstancias histórico-sociales que vivimos en la era post 11-S.

A menudo plantea una analogía entre los tipos que conforman esta nueva modalidad de Derecho Penal con la introducción de los actos preparatorios punibles en el Código Penal del Imperio (1870) a raíz de que se desmantelara una conspiración para atentar contra Bismark. La ausencia de figuras análogas a las mencionadas en los arts. 17 y 18 del vigente CP español, ocasionó que la condena no recogiera el auténtico desvalor de la acción enjuiciada[86]. Esta nueva experiencia social motivó a los alemanes a modificar su CP de la misma forma que en el contexto histórico se producen cambios para responder a las necesidades del mismo.

Paralelamente, el padre del funcionalismo normativo suele argüir, a menudo, que los "enemigos" no son una creación arbitraria *ex lege*. Constituyen una modalidad fáctica de delincuencia, identificada con aquellos criminales que no es que traten de infringir en beneficio propio ciertas normas, sino que, como el enemigo interno de HOBBES pretenden destruir la sociedad[87].

---

[84] FERRAJOLI, L., Derecho…, 10ªed., 2018, pp. 487-502; y SILVA SÁNCHEZ, J.M. La expansión del…, 2001, pp. 40-45.
[85] CANCIO MELIÁ, M. (Ed.) y FEIJOO SÁNCHEZ, M. (Ed.), Teoría funcional…, 2008, pp. 43-49.
[86] CANCIO MELIÁ, M. (Ed.) y FEIJOO SÁNCHEZ, M. (Ed.), Teoría funcional…, 2008, pp. 63-64.
[87] HOBBES, T., Leviatán, Madrid, Gredos, 2015, pp. 127 y ss.

En nuestra opinión, el Derecho Penal del Enemigo ha de entenderse como la máxima expresión del fenómeno de la administrativización de la legislación penal[88]. Este proceso de transformación legislativa se origina con la progresiva expansión del Derecho Penal[89] en las últimas décadas hacia las esferas como la empresa, el cobro de deudas, la seguridad vial, el medioambiente, la seguridad del tráfico económico y la salud pública entre otras, quebrando los resortes que hasta no hace tanto le contenían en los delitos contra las personas y sus derechos más personales tales como la vida, la integridad física, psíquica, moral, la libertad o la libertad sexual[90], que integran el cuerpo del denominado Derecho Penal clásico.

La particularidad de este fenómeno no es que surjan nuevas leyes penales o estas conozcan de nuevos ámbitos. Baste con pensar en las numerosas ocasiones en que algunos países, entre ellos España, han reformado su Código Penal sin abandonar por ello la esfera del Derecho Penal clásico en los dos últimos siglos. En sentido análogo, el Derecho Penal se ha expandido, en la medida en que han aparecido nuevas realidades, como pueden ser la seguridad en la navegación aérea[91], o se ha tomado conciencia de otras, como los crímenes de guerra[92]. Sin embargo, el fenómeno de la expansión, propiamente dicha, aparta esta rama del derecho de sus objetos tradicionales y, lo que es aún más importante, altera las modalidades tradicionales de tipicidad, con la introducción de tipos de peligro abstracto de manera generalizada y los llamados «tipos de cuantificación», es decir, aquellos en que un elemento cuantitativo –a menudo, pero no siempre combinado con

[88] GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, J y RODRÍGUEZ NÚÑEZ, A., Política Criminal…, 2ªed., 2019, pp. 59-76; y SILVA SÁNCHEZ, J.M. La expansión del…, 2001, pp. 97-114; ROBLES PLANAS, R., Estudios de Dogmática Jurídico-Penal. Fundamentos, Teoría del Delito y Derecho Penal Económico, 1ª ed., Buenos Aires, Euros Editores S.R.L., 2015, pp. 3-26, 7-92 y 203 y ss.

[89] SILVA SÁNCHEZ, J.M. La expansión del…, 2001, pp. 21-38.

[90] SILVA SÁNCHEZ, J.M. La expansión del…, 2001, pp.124-137.; Cfr. FELIP I SABORTI, D., Observaciones a la Expansión…, en ROBLES PLANAS, R. (Coord.) y SÁNCHEZ-OSTIZ GUTIERREZ, P. (Coord.), La crisis del…, 1ªed., 2010, pp.63-89.; a mayor abundamiento, SÁNCHEZ-OSTIZ GUTIERREZ, P., La aproximación..., en ibid., 19-24; ROBLES PLANAS, R., La Construcción del…, en Ibid., pp. 41-53, RAGUÉS I VALLÈS, R., El «Derecho Penal del Enemigo» en…, en ibid., pp. 87-101; y, en fin, CARNEVALI RODRÍGUEZ, R., Algunas cuestiones…, en ibid., pp. 165-182.

[91] Véanse, Convenio de Tokio sobre infracciones y ciertos actos cometidos a bordo de aeronaves, de 1963; Convenio de la Haya de 1973 para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves; Convenio de Montreal sobre Represión de actos ilícitos contra la Seguridad de la Aviación civil, de 1971; Convenio internacional contra la toma de rehenes de 1979; Convenio sobre la marcación de explosivos plásticos para los fines de detección de 1991; y Protocolo complementario del Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves, ambos del año 2010 (Convenio y Protocolo de Beijing).

[92] FERNÁNDEZ-PACHECO, E. El genocidio en el Derecho Penal Internacional. Análisis de sus elementos esenciales en el marco del Estatuto de la Corte Penal Internacional, 1ªed., Valencia, Tirant Lo Blanch, 2011, pp. 50-100, 262-283. Cfr. WERLE G. y JESSBERGER, F., Tratado de Derecho Penal Internacional, 3ªed., Valencia, Tirant Lo Blanch, 2017, pp. 62-77.

una modalidad de comisión– deslinda la frontera entre la sanción administrativa y la infracción penal[93].

En un inicio, la administrativización del Derecho Penal se identificó principalmente con su nueva función de refuerzo de la legislación administrativa, sin embargo, el fenómeno encerraba cambios más trascendentes. El acercamiento entre el Derecho Administrativo sancionador al Derecho Penal, *per se*, no habría de suponer una transformación profunda. De hecho, la posición tradicionalmente sostenida tanto por el TC como por el TS ha sido la de matizar la responsabilidad objetiva de las sanciones administrativas, transfiriendo, aunque aminoradas, algunas garantías propias del proceso penal al procedimiento administrativo sancionador[94] –con un impacto práctico más bien escaso, para ser francos. Sin embargo, esta línea jurisprudencial se ha quebrado, conforme el garantismo legislativo y doctrinal ha entrado en decadencia, de modo, de que hoy es posible hablar de una total inversión de tendencia, siendo difícil discernir en algunos supuestos, si se mantiene en vigor la interdicción de responsabilidad objetiva[95].

A nuestro entender, sin embargo, no son las lógicas de Derecho Administrativo sancionador, de las que se derivan los cambios que vive el Derecho Penal, sino de las del Derecho Administrativo de policía[96]. En la actualidad, nuestra sociedad vive un proceso de profunda transformación antropológica, con un abandono de muchas de las tradicionales premisas metafísicas, en favor de una concepción individualista donde la satisfacción se entiende fundamentalmente en términos sensualista[97]. Como efecto colateral este periodo, prima la visión del Derecho y del propio Estado como guardián de esas libertades individuales, concretando su misión en un rol de gestor respecto a los riesgos que las amenazan.

---

[93] SILVA SÁNCHEZ, J.M. La expansión del…, 2001, pp. 124-126.

[94] Entre otras la STC 77/1983, de 3 de octubre, FFJJ 2º-4º, si bien con matices, hace extensivas al procedimiento administrativo sancionador las garantías constitucionales de los arts. 24 y 25 CE.

[95] En cierto modo, la expansión de tipos de imprudencia inconsciente y/o de peligro abstracto empieza a configurar una vía de responsabilidad objetiva. En el primer caso, porque este proceso suele venir de la mano de unas reglas de cuidado cada vez más vagas o excesivamente tecnificadas para presumir *iuris et de iure* su conocimiento, salvaguardando una perspectiva humanamente razonable del deber de cuidado. En el segundo, por establecer un tipo de peligro en total ausencia de una víctima potencial y pese a ello imponer una pena.

[96] También llamado Derecho Administrativo de Limitación, PARADA, R., Derecho Administrativo II. Régimen jurídico de la actividad administrativa, 20ªed., Madrid, Open Ediciones Universitarias S.L., 2013, p. 291-311.

[97] En el sentido empleado por LIPOVETSKY, G., La era del vacío. 17ªed., Barcelona, Editorial Anagrama S.A., 2020, pp. 17-24.

El compromiso ético finalista aminora su valor frente a una ética justificada en su utilidad. Esto incide directamente en la concepción de la pena, impregnando también al derecho penal clásico. Incluso en campos como la violencia de género, las agresiones racistas y similares, prima la lógica de gestión sobre la de la justicia.

Más que prevenir disuadiendo o hacer justicia, el castigo penal hoy se emplea como una herramienta de administración de la delincuencia como fenómeno social indeseado. De ahí que, el Legislador haya desarrollado normas penales para afrontar de ciertos riesgos con la lógica aplicada en el diseño de la potestad administrativa de policía. Como sabemos la actividad de limitación que lleva a término la administración intenta anticipar riesgos y sanciones, así como reducir al mínimo socialmente aceptable los inevitables[98]. En otras palabras, obedece a unos parámetros preventivos a los que la concepción tradicional de Derecho Penal es totalmente refractaria.

Obviando los principios de última ratio y fragmentariedad[99], con este proceder legislativo, las garantías del Derecho Penal se ven especialmente afectadas en el principio de culpabilidad. Las conductas señaladas como potencialmente peligrosas reciben una sanción, aunque no haya llegado a existir peligro concreto para nadie, lo que entra en conflicto con institutos dogmáticos como el dolo o la imprudencia, en su concepción tradicional. Así, en ámbitos como la seguridad vial, el dolo eventual se ha ampliado hasta el extremo en que ya no se requiere de ningún esfuerzo argumentativo para justificar su presencia[100].

Con independencia si se comparte la tesis de la protección de los bienes jurídicos, es pacífico afirmar que, por lógica, la acción de matar merece el mayor castigo punitivo entre los delitos dolosos, cuando se realiza con conocimiento y libre voluntad, así como entre los imprudentes, cuando es resultado de la infracción de una norma de cuidado[101]. A medida que *de lege lata* se establecen penas cada vez más severas, para los *delitos del enemigo*, los cuales a menudo no entrañan más que un peligro potencial, como sería la

---

[98] GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, J y RODRÍGUEZ NÚÑEZ, A., Política Criminal…, 2ªed., 2019, pp. 31-76; y SILVA SÁNCHEZ, J.M. La expansión del…, 2001, pp. 21-24.

[99] GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, J y RODRÍGUEZ NÚÑEZ, A., Política Criminal…, 2ªed., 2019, pp. 59-76.

[100] CEREZO MIR, J., Derecho Penal…, 2008, pp. 57-58; FEIJOO SÁNCHEZ, B.J., Normativización…, 2017, pp. 320-332., GIL GIL, A. LACRUZ LÓPEZ, J. M., MELENDO PARDOS, M. y NUÑEZ FERNÁNDEZ, J., Curso de…, 1ªed., 2011, pp. 41 y ss.; Cfr JAKOBS, G., Derecho Penal…, 1997,, pp. 77 y ss., naturalmente en contra; JESCHECK, H. H. y WEIGEND, T., Tratado…, 5ªed., 2002, §3-5; MIR PUIG, S., Derecho Penal…, 10ª ed., 2016, pp. 66 y ss.; ROXIN C., Derecho Penal..., 1ªed., 2008, pp. 65-67; ; FERRAJOLI, L., Derecho…, 10ªed., 2018, pp. 353-458; y SILVA SÁNCHEZ, J. M., Aproximación al…, 1992, pp. 406 y ss.

[101] No incluimos aquí concursos derivados de homicidios múltiples, ni concursos mediales entre delitos, como puedan ser las muertes derivadas de conducir bajo los efectos del alcohol.,

penalización de cinco años de cárcel o más por acceder a web[102], se producen una incómoda incoherencia en el ordenamiento jurídico derivada la proximidad cuantitativa entre tales puniciones y las reservadas para delitos más graves, como ofensas mortales a la vida, la indemnidad sexual o la integridad física.

Más evidente se hace aún se hace aún la tensión entre la vocación punitivista del Legislador actual respecto a ciertos preceptos positivizados en la constitución o en tratados internacionales. Aunque no taxativos, ambos operan como un límite material a la libre configuración del Legislador en el ámbito criminal que condiciona tanto su actividad como la argumentación con que justifica el endurecimiento de las leyes penales.

III. ¿FRENOS AL POPULISMO PUNITIVO?

De lege lata, por tanto, el marco constitucional de nuestro país y los demás Estados de Derecho de nuestro entorno político se ven reforzados, mediante el compromiso internacional contraído al suscribir instrumentos internacionales para defensa de los DDHH, como el Pacto Internacional para la protección de los Derechos Civiles y Políticos, el Convenio Europeo de Derechos o la Convención Americana del Derechos Humanos, en su imposición de ciertos límites al populismo punitivo y a la administrativización del Derecho Penal. Repasemos brevemente algunos de los que afectan a España.

1. Prohibición de Tortura y Tratos inhumanos o degradantes

La abolición de la tortura fue una de las principales reivindicaciones legales de la Ilustración[103]. En el derecho penal medieval, esta práctica podía perseguir tanto la confesión del reo, como ser una modalidad de castigo corporal[104]. No sólo estaba legalizada, sino que contaba con ardientes defensores en todos los estratos sociales[105]. A la gran tolerancia a la laceración del cuerpo ajeno, entre la opinión pública, hay que añadir la permisividad extralegal con que las propias autoridades se lavaban las manos frente a motines contra ciertos *enemigos públicos*, que a menudo incluso incitaban[106].

[102] R c. Terence Roy Brown [2011] EWCA Crim 2751

[103] HUNT, L. La invención de los Derechos Humanos. 1ªed. Barcelona: Tusquets Editores S.A., 2009, pp. 21 y ss.

[104] ESCUDERO, J. A. Curso de Historia..., 4ªed., 2012, pp. 193-217.

[105] Lejos de lograr un efecto disuasorio, al vulgo le encantaba ver como se torturaba a alguien en la plaza pública.

[106] Como los pogromos contra judíos.

Frente a semejante panorama, las primeras voces que se alzaron en favor de la integridad física del ser humano debieron sentirse menos que una voz gritando en el desierto. La caricaturización social no se hizo esperar a la hora de describirlos como utópicos, en el peor sentido del término, o acusarlos de ser enemigos de la justicia, del Rey, del Estado o de la Fe[107]. Por suerte incluso el sadismo humano tiene límites.

A raíz de un caso que podría haber quedado en anecdótico, la condena de Jean Calas, las cosas empezaron a cambiar. La familia Calas tuvo la fortuna –en su desgracia– de hallar en VOLTAIRE a su defensor ante la sociedad[108]. Sus escritos sobre el caso se interpretan como la cristalización de los sentimientos humanitarios del humanismo dieciochesco en una serie de demandas legales concretas que incluían la abolición de la tortura y de cualquier otra pena inhumana o degradante[109]. Ahora bien, desde entonces hasta hoy, arrastramos cierta disputa intelectual acerca del alcance del concepto. Basta con recordar que tradicionalmente, la pena de muerte se ha considerado compatible con los DDHH, siempre que se impusiera tras un juicio con las debidas garantías y se impusiera sin infligirle al reo excesivos padecimientos[110]. De hecho, los debates en torno a la inhumanidad de la pena de muerte entraron en la sala de justicia no por la consecuencia última e irrevocable que comporta, sino atendiendo a la angustia que suponía el tiempo de espera, entre que el fallo judicial adquiere firmeza y la ejecución de la pena, popularmente conocido como *corredor de la muerte*, que en algunos sistemas judiciales eran tan dilatado[111], lo que hacía de la pena algo incompatible con la dignidad humana[112].

Ahora bien, el único gran consenso en torno a la pena es que implica dolor, como mínimo dolor psicológico, la angustia de verse encerrado o privado de parte del patrimonio, de tiempo libre o de conducir. A partir de aquí, resulta más que complejo establecer con nitidez el límite de ese dolor, a partir del cual la pena devendría humana i degradante.

a) El art. 3 CEDH

[107] HUNT, L., La intervención..., 2009, pp. 71 y ss.
[108] Ibid., pp. 124 y ss.
[109] STEDH de 7 de julio de 1989, *asunto Soering c. Reino Unido*; de 16 de noviembre de 1999
[110] Francia guillotinó por última vez en 1978, sin recibir reprimenda alguna del Consejo de Europa.
[111] STEDH de 7 de julio de 1989, *asunto Soering c. Reino Unido*; de 16 de noviembre de 1999
[112] Uno de los motivos por los que desde 1967 y hasta *Gregg c. Georgia* (1976) la Corte Suprema de EE.UU. suspendió la pena de muerte fue porque su metodología y la espera en el "corredor de la muerte" daban lugar a un espacio de tiempo donde el sujeto podía sufrir hasta extremos incompatibles con la VIIIª Enmienda de su constitución.

En el Viejo Continente, el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) prohíbe en su art. 3 la tortura, tratos y penas inhumanos o degradantes. Debe precisarse que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) ha distinguido entre tortura y tratos inhumanos o degradantes, por un lado, frente a penas inhumanas o degradantes, por otro. De los primeros no concede una definición específica, si bien, la STEDH *asunto Irlanda c. Reino Unido*, de 18 de enero de 1978[113]:

> "Tal como lo ha advertido la Comisión, para que los malos tratos incidan en el ámbito del artículo 3 se requiere un mínimo de gravedad. La apreciación de este mínimo es cuestión relativa por su propia naturaleza, que depende del conjunto de los datos del caso, y especialmente de la duración de los malos tratos y de sus efectos físicos o mentales y, a veces, del sexo, de la edad, del estado de salud de la víctima, etc. El Convenio prohíbe en términos absolutos la tortura y las penas o tratos inhumanos o degradantes, cualesquiera que sean los actos de la víctima. El artículo 3 no prevé ninguna excepción, en lo cual contrasta con la mayoría de los preceptos del Convenio y de los Protocolos núms. 1 y 4, y, según el artículo 15-2, no admite derogación ni siquiera en el caso de un peligro público que amenace a la vida de la nación." (par. 162-163)

Por tanto, los conceptos de tortura y de trato inhumano o degradante exigen una modalidad de maltrato, una aflicción de padecimientos psíquicos, morales o físicos. Ahora bien, este maltrato debe alcanzar una determinada gravedad para poder incluirse en una u otra categoría. La distinción entre ambas, si bien el TEDH no lo explicite, debe atender al móvil, así lo se deduce de la Convención Contra la Tortura y otros tratos o penas crueles inhumanos o degradantes (1987) que define la tortura como:

> "todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas" (art.1)

Pese a ser posterior al CEDH y no haberse elaborado en el seno del Consejo de Europa, numerosas razones hacen conveniente tomar la Convención contra la Tortura como parámetro interpretativo del Convenio de Roma, empezando porque todos los Estados miembros del Consejo de Europa la han ratificado. En un orden puramente doctrinal, el proceso de debate en la Comisión de DDHH de las N.U. ha propiciado que

[113] En el caso de que se trata, sólo han de tenerse en cuenta los conceptos de «tortura» y de «tratos inhumanos o degradantes», con exclusión del de «pena inhumana o degradante»

la redacción de esta Convención compile las posiciones doctrinales más consolidadas y extendidas[114]. Por ese motivo, se la ha convertido en un parámetro de referencia conceptual para los sistemas supranacionales de protección de DDHH en la interpretación y aplicación de sus propios textos, así como para los tribunales nacionales.

Nada de sorpresivo hay, pues, en postular que los padecimientos consistentes en una tortura deben encaminarse a la búsqueda de una confesión, de información, al castigo extrajudicial de un crimen real o presumido o en última instancia, el padecimiento infligido exterioriza una discriminación. En este último caso, la tortura castiga al sujeto por lo que es, por su simple existencia, no por su conducta[115].

Mayores dificultades suscita distinguir entre las "penas crueles" y los "otros tratos" inhumanos o degradantes. La interpretación jurídica rechaza, por principio, la idea de que el Legislador incurra en pleonasmos, lo que, a menudo, impone una búsqueda de matices forzada, cuando asistimos a una enumeración de palabras sinónimas[116]. No obstante, este caso sería distinto, pues, a partir de la definición de tortura, podemos consensuar la definición de los otros dos conceptos.

La "pena" ha de estar prevista en una norma penal y será su contenido lo que hará de ella que sea inhumana o degradante. En cuanto a los "otros tratos inhumanos o degradantes", se entiende que configuran una categoría residual respecto a las otras dos figuras, en tanto que agrupan a todos los supuestos de maltrato por parte de funcionario o persona que ejerza funciones públicas sin revestir la necesaria entidad para considerarse como torturas o que al no ser un castigo previsto *ex lege* no se las pueda incluir en la categoría de penas inhumanas o degradantes.

Cabría cuestionarse, si podríamos incluir en esta categoría residual, a aquellos supuestos severos de malos tratos físicos, psíquicos o morales, infligidos por funcionario o quien ejerza funciones públicas, cuando estos no se encontraran configurados legalmente como pena o, alternativamente, no atendieran a los móviles tipificados para la tortura. En nuestra opinión, la respuesta debería ser positiva. Después de todo ¿cuál es el propósito de una categoría residual sino prevenir lagunas punitivas? Ahora bien, la posibilidad de que esta hipótesis se materialice fuera del plano teórico, como mínimo, es

[114] Convención contra la Tortura y otros tratos inhumanos o degradantes de 1984.

[115] Torturar a alguien por su pasado sexual, como ocurrió en la Guerra de los Balcanes con las mujeres de una etnia que habían tenido parejas de otra.

[116] LARENZ, K., Metodología de la Ciencia del Derecho, 2ªed., Madrid, Ariel, 2010, pp. 157-159 y 325-331.

remota. La teleología de la tortura resulta suficientemente amplia como para que, en la praxis, la mayor gravedad de los padecimientos opere como discriminador entre torturas y, en su caso, penas inhumanas y degradantes, respecto a los otros tratos.

b) ¿Qué es inhumano y qué degradante?

Como todos los conceptos abstractos, la inhumanidad de una pena o que esta sea susceptible de describirse como "degradante" imponen al jurista una labor de interpretación que los ajuste a casos concretos. Dada esta naturaleza, resulta inevitable que ambos conceptos se hayan definido desde la casuística, lo cual supone un problema particularmente difícil de salvar en este caso, pues no abundan en la jurisprudencia del TEDH los casos de penas degradantes.

Una de las pocas ocasiones en el Tribunal de Estrasburgo se pronunció acerca de la distinción entre penas inhumanas y degradantes fue en el *asunto Tyrer c. Reino Unido*, de 25 de abril de 1978. Más adecuado hubiese sido rubricar el caso, "Tyrer c. la Isla de Man", pues la condición constitucional de Dependencia de la Corona[117] hace que el Reino Unido no integre técnicamente a ese territorio insular. La sentencia recoge los siguientes hechos:

> "El 7 de marzo de 1972, cuando tenía quince años, con buena conducta hasta entonces, se confesó culpable, ante el Tribunal local de menores, de haber agredido a un alumno más antiguo de su escuela y de haberle herido. Su agresión, cometida junto con otros tres muchachos, tenía al parecer como motivo el hecho de que la víctima había denunciado a los muchachos por introducir cerveza en la escuela, por lo cual se les castigó a recibir algunos bastonazos. Se condenó al demandante el mismo día a tres azotes con vara de abedul («birch») [...] El señor Tyrer fue azotado al final de la tarde del mismo día, en presencia de su padre y de un médico, cuya llegada hubo que esperar durante mucho tiempo, en un Centro de la policía. Tuvo que bajarse los pantalones y los calzoncillos e inclinarse sobre una mesa. Dos agentes de la policía le sujetaban mientras que un tercero ejecutaba el castigo. Al primer azote, la vara se rompió en parte. El padre del demandante no pudo contenerse y después del tercer azote «se arrojó» sobre uno de los agentes y hubo que sujetarle La piel del demandante, aunque sin heridas, se hinchó y sufrió dolores durante una semana y media aproximadamente." (par. 9 y 10)

A diferencia del *asunto Irlanda c. Reino Unido*, aquí no estamos ante torturas o malos tratos cometidos extralegalmente, sino ante la aplicación de una norma penal que la Isla de Mann había aprobado y gozaba de plena validez en su ámbito de competencias

[117] Junto a las islas de Jersey y Guersey, Mann se considera un Estado independiente que confía al Reino Unido su protección en defensa y su política exterior, además de reconocer al monarca inglés como su Jefe de Estado. Este peculiar estatus de las llamadas Dependencias de la Corona, sin embargo, carece de reconocimiento internacional, al margen del propio Reino Unido.

legislativas. En cumplimiento de su deber nomofiláctico hacia el CEDH, el TEDH a realiza una acotación conceptual distinguiendo entre pena inhumana de aquella degradante. La primera viene caracterizada por la infracción de un sufrimiento que, hemos de entender, puede ser, físico, psíquico o moral, de una sustantiva gravedad:

> "el sufrimiento que se cause debe alcanzar determinado nivel para que se pueda calificar a una pena como «inhumana» en el sentido del artículo 3. Tampoco aquí entiende el Tribunal, a la vista de los documentos del expediente, que se haya alcanzado este nivel, y, por consiguiente, llega a la conclusión, con la Comisión, de que el castigo impuesto al señor Tyrer no fue una «pena inhumana» respecto al artículo 3" (par. 29)

Por lo tanto, los azotes con una vara de madera, por sí mismos no constituyen una pena inhumana. El dolor infringido y las consecuencias de él derivadas no revisten esa necesaria entidad, nos dice la sentencia. El Tribunal no menciona, en lugar alguno, informes psicológicos que permitan valorar la gravedad de hipotéticas lesiones psíquicas resultantes del castigo. Por supuesto, en el proceso, la aportación de tales informes hubiera correspondido a Tyrer y a su abogado, no estando el tribunal obligado a solicitarlos si no se le presentan. Precisamente, su silencio en este aspecto nos lleva a pensar confiadamente que tales lesiones no existen al no haber sido alegadas. De hecho, el demandante sí hace hincapié en el enrojecimiento e hinchazón en la zona golpeada por la vara, pero no menciona ningún hecho que apunte a lesiones anímicas o psicológicas. Pese a todo, resulta interesante que al analizar si la pena es de naturaleza degradante el TEDH mencione *obiter dicta*:

> "Tampoco puede descartarse que la pena pudiera haber producido secuelas psicológicas funestas." (par. 33)

En caso de haberse producido, entendemos que *per se* tales secuelas tampoco bastarían para convertir la pena en inhumana, pues, entonces habría que analizar su gravedad. Menos nítida es la respuesta acerca de si el daño psicológico abre la puerta a entender la pena como degradante, sin embargo, una lectura sistemática del fallo bosqueja una respuesta negativa en la medida que:

> "sería absurdo sostener que cualquier pena judicial, debido al aspecto humillante que ofrece de ordinario y casi inevitablemente, tiene una naturaleza «degradante» en el sentido del artículo 3. Hay que completar la interpretación del texto de que se trata. Al prohibir expresamente las penas «inhumanas» y «degradantes», el artículo 3 supone, además, su distinción de las penas en general." (par. 30).

Precisa el TEDH:

> "que una persona puede ser humillada por el mero hecho de su condena. Sin embargo, lo que interesa en relación con la finalidad del artículo 3 es que la humillación se produzca no por la mera condena, sino por la ejecución de la pena. [...] para que una pena sea «degradante» e infrinja el artículo 3, la humillación o el envilecimiento que implica tienen que alcanzar un nivel determinado y diferenciarse, en cualquier caso, del elemento habitual de humillación que se ha mencionado en el párrafo anterior. Esta apreciación es forzosamente relativa: depende del conjunto de circunstancias del caso y, especialmente, de la naturaleza y del contexto de la pena, así como de la manera con que se ejecute" (par. 30)

Las penas pues pueden causar dolor y ser *degradantes*, hasta cierto punto. A decir verdad, cuesta rebatir que privar a una persona de su libertad o de una porción de su patrimonio u otros derechos no contenga un elemento intrínsecamente degradante y sufriente. Por lo tanto, como en la cuestión de su inhumanidad, volvemos a movernos en el terreno de las mediciones para determinar si la degradación a que se somete al reo es constitutiva de una infracción del art. 3 TEDH que, recordemos, no admite excepciones.

La argumentación del *Attorney General* de la Isla de Man, con perdón del coloquialismo, no tiene desperdicio:

> "el castigo judicial corporal objeto de la acusación no viola el Convenio porque no pugna con la opinión pública local. [...] el Tribunal no considera probado que los habitantes de la Isla partidarios de que se mantenga este castigo no lo juzguen degradante: una de las razones por las que entienden que constituye un medio eficaz de disuasión es quizá -precisamente- su aspecto degradante. Por lo que respecta a su creencia de que el castigo judicial corporal asusta a los delincuentes, hay que señalar que una pena no deja de ser degradante por el mero hecho de que se considere que es un medio eficaz de disuasión o de lucha contra la delincuencia o de que realmente lo sea. Sobre todo -el Tribunal tiene que insistir en ello-, no se puede nunca admitir que se impongan penas opuestas al artículo 3, cualesquiera que sean sus efectos disuasivos" (par. 31)

En irónica *reductio ad absurdum*, habremos de alegrarnos de que los habitantes de la Isla de Mann no simpatizaran con desollar vivo a un ser humano, pues siguiendo la línea argumentativa del *Attorney General* ese castigo se adecuaría al CEDH. El carácter degradante de una pena, así como su adecuación a unos estándares de humanidad, no puede someterse a la votación popular, al menos no, en términos absolutos. Lejos de participar de los estándares democráticos de nuestro tiempo, semejante votación constituiría un ejercicio de oclocracia y despotismo popular. La definición debe atender a una mínima objetividad, resultando inadmisible la convalidación en pena humanitaria, por adhesión popular. Sin embargo, se produce la paradoja de que, salvo que diéramos por válida la existencia del derecho natural resulta imposible establecer un concepto de

"humanidad" y "dignidad", al margen de un concreto concepto cultural. En verdad esta no es una conclusión propia, sino del TEDH:

> "El Tribunal recuerda además que el Convenio es un instrumento vivo que hay que interpretar -la Comisión lo ha puesto de manifiesto debidamente- a la vista de las actuales circunstancias de vida."

En la cuestión de si una pena es o no degradante, el Tribunal de Estrasburgo admite que el factor de la publicidad de una pena, lo que antaño se identificaría con el escarnio público[118], si bien, no se trata de un factor esencial para que se aprecie dicha condición:

> "Por lo que se refiere a la forma en que se ejecutó la pena de azotes impuesta al señor Tyrer, el «Attorney General» ha recalcado que la pena se cumplió en un local cerrado y sin divulgar el nombre del delincuente.
>
> La publicidad puede ser un factor adecuado para apreciar si una pena es «degradante» a tenor del artículo 3, pero el Tribunal no cree que su falta impida necesariamente que determinada pena sea calificada así; puede ser suficiente que la víctima se considere humillada, aunque no lo sea a los ojos de los demás.
>
> 33. El Tribunal debe, no obstante, averiguar si las demás circunstancias del castigo sufrido por el demandante lo han convertido en «degradante» según el artículo 3.
>
> Las penas judiciales corporales implican, por su propia naturaleza, que un ser humano ejecuta una violencia física sobre uno de sus semejantes. Se trata además de violencias institucionalizadas, en el presente caso permitidas por la ley, decretadas por los órganos judiciales del Estado e infligidas por su policía (apartado 10, precedente). De esta manera, aunque el demandante no sufriera lesiones físicas graves o duraderas, su castigo, consistente en tratarlo como un objeto en las manos del Poder público, afectó a algo cuya protección figura precisamente entre las finalidades principales del artículo 3 la dignidad y la integridad física de la persona. Tampoco puede descartarse que la pena pudiera haber producido secuelas psicológicas funestas. […] Ciertamente, la legislación en tela de juicio prevé que el cumplimiento de la pena de azotes se efectuará como máximo seis meses después de pronunciarse la sentencia. No es menos cierto que transcurrieron varias semanas desde la condena del demandante por el Tribunal para menores y que transcurrió también un buen rato en el centro de policía en que se cumplió la pena. El señor Tyrer se vio sometido no sólo a una violencia física, sino a la angustia moral de esperarla.
>
> 34. En el caso de que se trata, el Tribunal no considera adecuado que se impusiese al demandante una pena judicial corporal como consecuencia de un acto violento. Tampoco entiende procedente que la pena fuera para el señor Tyrer el sustitutivo de un período de prisión: que una sanción penal pueda ser preferible a otra, producir efectos menos perjudiciales o ser menos pesada no quiere decir que no tenga una característica «degradante» respecto al artículo 3.
>
> 35. El Tribunal, después de examinar el conjunto de las circunstancias, llega, por consiguiente, a la conclusión de que se sometió al demandante a una pena en la que el factor de la humillación alcanzaba el nivel inherente al concepto de «pena degradante», […] La

[118] Penas humillantes padecidas en público. Véase la llamada «Ley Megan».

vergüenza de aplicarse el castigo sobre la parte posterior desnuda agravó un tanto la naturaleza degradante, pero no fue el factor único o decisivo a este respecto."

Por tanto, el Tribunal sienta la conclusión de que la pena judicial corporal infligida al demandante fue una pena degradante en el sentido del artículo 3 del Convenio, ya que implicó una instrumentalización del sujeto en tanto que se le utiliza, mediatamente, como mecanismo de castigo. En verdad, se podría objetar que el castigo es la vara, los golpes, pero no debe olvidarse que el dolor es una vivencia corporal del propio sujeto, sólo posible gracias a su sistema nervioso –periférico y central- y los transmisores de información aferentes a este. En definitiva, el cuerpo del individuo vehicula su pena.

No nos resulta clara la adecuación del criterio de la vergüenza sufrida, como distintivo del carácter degradante de la pena. Más cuestionable resulta que se diga que el sujeto pueda sentirse humillado, aunque los demás no lo perciban. Habrá de entenderse que se habla en términos mínimamente intersubjetivos, de otro modo, cualquier manifestación concreta del *ius puniendi* sería susceptible de devenir degradante al parecer del reo. En el mismo sentido, no nos parece que adecuado el empleo del término vergüenza en toda su extensión, sino únicamente como humillación intersubjetivamente apreciada.

Esta idea queda perfectamente ilustrada en el martirio del apóstol san Pedro, que relata la tradición cristiana. Sin duda, es objetivamente degradante crucificar a un ser humano, es decir, clavarlo o atarlo de pies y manos a una cruz en estado de absoluta desnudez, ante el público que puede vejar o simplemente contemplar su agonía. Para más inri en este caso la cruz se coloca bocabajo haciendo burla de los sentimientos religiosos del sujeto, lo que, aunque le evita la muerte por asfixia[119], le ocasiona una agonía más breve pero no menos sufrida por derrame cerebral. Ahora bien, en la cabeza del apóstol, más que humillado estaba siendo ensalzado. El martirio era para él un mérito, una gloria que le había sido dispensada. En sus memorias, el comandante de Auschwitz, Rudolf Hoss, relata que los testigos de Jehová, a los que despectivamente denomina "fanáticos de la biblia", acogían con alegría e incluso agradecimiento su sentencia de muerte ya que así podrían reunirse con Dios e incluso expresaban su perdón y agradecimiento a los verdugos, actitud, por cierto, que causaba horror en el oficial de las SS[120]. Por tanto, no

[119] La muerte en la cruz se provoca por el progresivo aplastamiento de los pulmones por los órganos ubicados en la mitad inferior del abdomen humano, conforme los hombros se desencajan lentamente. Romper las piernas del reo, como se menciona en los Evangelios, acelera este proceso.

[120] HOESS, R. Yo comandante de Auschwitz.1ªed. Barcelona: Muchnik Editores, 1979, pp. 86-87.

parece que el parecer del sujeto deba ser el más relevante. A nuestro entender no queda otra posibilidad más que acudir a un criterio intersubjetivo.

2. El art. 15 CE

El TC ha sido bastante taxativo en su interpretación de los derechos que el art. 15 CE recoge[121]. Acerca de las interdicciones para los poderes públicos, que operan como garantías en el disfrute de tan importantes DDFF[122], el Alto Tribunal dice:

> "La prohibición constitucional de la tortura [recogida en el art. 15 de la Constitución], así como de las penas o maltratos inhumanos o degradantes, debe ser interpretada, en atención a lo dispuesto por el art. 10.2 CE, de conformidad con las determinaciones de la Declaración universal de los derechos humanos y con otros tratados o acuerdos internacionales sobre la misma materia, y realmente así lo ha hecho este Tribunal desde la primera resolución en que trató acerca de este punto (STC 65/1986, de 22 de mayo). La prohibición, en idénticos o en parecidos términos, se recoge también en el art. 5 de la referida Declaración universal, y en otros Convenios ratificados por España, como en el art. 7 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos; en el art. 3 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales (CEDH), precepto que, como reconoció el ATC 333/1997, de 13 de octubre, influyó de manera manifiesta en la redacción del art. 15 CE; en la Convención de las Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, de 1984; o en el Convenio europeo para la prevención de la tortura y de las penas o tratos inhumanos o degradantes, de 1987, entre otros instrumentos internacionales" (STC 181/2004, de 2 de noviembre FJ 13º)[123]

---

[121] El Alto Tribunal hubo de pronunciarse acerca de si la pena del delito de malversación podía considerarse inhumana o degradante por ser excesiva, es decir, desproporcionada. Si bien el amparo se desestimó, lo cierto es que el recurrente contaba con un poderos argumento a su favor, pues la Audiencia Provincial de Teruel compartía su criterio acerca del exceso punitivo:

> "el Tribunal, haciendo uso de la facultad que le confiere el art. 2.2 del Código Penal, acordó exponer al Gobierno lo conveniente para que la grave pena impuesta sea conmutada por la de seis años y un día de presidio mayor e inhabilitación absoluta por el mismo período de tiempo, que se estima más equitativa y procedente" (FJ1º)

Naturalmente, este razonamiento tiene un punto flaco, pues, hay una diferencia entre que una pena sea excesiva y que al Tribunal sentenciador la encuentre excesiva. Salvo casos de absoluta y manifiesta desproporción, tal consideración pertenece al libre arbitrio político del Legislador, no al poder judicial ni al controlador constitucional. A modo de ejemplo, véase la concreción de los DDFF de los extranjeros ex STC 236/2007.

[122] Obviamos en nuestra presente exposición la abolición de la pena de muerte recogida igualmente en el mismo art. 15 CE.

[123] A mayor abundamiento STC 116/2010, de 24 de noviembre FJ2º:

> "Lo que prohíbe el art. 15.1 CE es la pena o trato degradante o inhumano en sí mismos, de forma que "por su propia naturaleza la pena no acarree sufrimientos de una especial intensidad (penas inhumanas) o provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada la simple imposición de la condena" (STC 65/1986, de 22 de mayo, FJ 4). Esta referencia obligada a la propia naturaleza de la pena como núcleo básico del análisis constitucional impide, en el control abstracto de la norma, tomar en consideración las excepcionales y variadas circunstancias personales de una determinada persona acusada por un delito o cómo sobre su situación personal anterior al delito pueda presumirse que va a incidir la normal aplicación de la pena. Por tanto, en este aspecto, nuestra conclusión ha de ser

En su jurisprudencia, el TC española no ha abundado demasiado en la noción de pena inhumana o degradante. En la primera ocasión en que abordó la cuestión, la STC, Sala 2ª, 65/1986, de 17 de junio, es también la que nos deja una definición más completa:

> "la Constitución, en cuanto prohíbe la tortura y las penas o tratos inhumanos o degradantes, basta señalar que la calificación de una **pena** como **inhumana** o degradante depende de la ejecución de la **pena** y de las modalidades que ésta reviste, de forma que por su propia naturaleza la **pena** no acarree sufrimientos de una especial intensidad (penas inhumanas) o provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada la simple imposición de la condena […] en el caso que nos ocupa, se impuso al recurrente una **pena** de privación de libertad y otra de inhabilitación absoluta, penas que, independientemente de su mayor o menor extensión, no pueden ser calificadas de inhumanas o degradantes en el sentido antes indicado" (FJ4º)[124]

En este caso, el recurrente en amparo sostenía que su condena por malversación se había tornado en inhumana y degradante, en quiebra del art. 15 CE, por habérsele individualizado en una condena excesiva –naturalmente a su entender– para el desvalor de sus actos. El Alto Tribunal no niega la importancia de la proporcionalidad[125], sin embargo, comparte con el TEDH que la inhumanidad de una pena ha de presentarse intrínsecamente. Esta postura se va matizando. En el marco de procesos de extradición en que el recurrente en amparo podía ser condenado a cadena perpetua, el TC prescribe:

---

también desestimatoria de la duda planteada, al no apreciar que la pena cuestionada, por su propia naturaleza o las modalidades posibles de su ejecución, ocasionen o tengan intención de ocasionar al penado, ante los demás o ante sí mismo, "una humillación o un envilecimiento que alcance un mínimo de gravedad" (STC 120/1990, de 27 de junio, FJ 9), lo que hemos declarado que constituye el contenido mínimo protegido en este ámbito por el art. 15.1 CE (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 18 de enero y 25 de abril de 1978 -Caso Irlanda contra el Reino Unido- y -Caso Tyrer-, respectivamente)."

[124] Compárese con la perspectiva de Abogacía del Estado recogida en los Antecedentes de Hecho de la STC 116/2010, de 24 de noviembre (AH 6º):

> "en cuanto [a que el art. 15CE] proscribe las penas y tratos inhumanos y degradantes, afirma el Abogado del Estado que el Auto realiza en este punto una inadecuada interpretación de las normas pues atiende a sus posibles consecuencias futuras. Lo que en su opinión prohíbe el art. 15 CE es la pena o trato degradantes en sí mismos, no que por las excepcionales condiciones o circunstancias de una determinada persona pueda presumirse con mayor o menor verosimilitud que el cumplimiento de la pena pueda producir una agravación de su enfermedad o una degradación de su estado psíquico. Considera muy estimables humanamente las valoraciones del juzgador, pero entiende que ningún ordenamiento puede condicionar la imposición de las penas a las previsiones sobre el impacto que puedan tener en la salud física o mental de los penados. Cosa distinta es que, en la aplicación de estas penas, especialmente en el régimen penitenciario, el Poder público deba adoptar las medidas adecuadas para la preservación de la salud e integridad de los penados"

[125] El Abogado del Estado promueve también la cuestión de si podría considerarse que la desproporción de la **pena** vulnere el principio de igualdad consagrada en el art. 14 de la Constitución. Aunque el recurrente no lo invocó en forma expresa en el escrito de demanda, es lo cierto que ya en este escrito aparece implícitamente la supuesta vulneración de la igualdad que desarrolló en el escrito de alegaciones presentado en el trámite de inadmisión. (FJ5) y STC 66/1995

> "En cuanto al carácter eventualmente perpetuo de la **pena** de ergastolo [sic.] hemos reiterado, que la calificación como **inhumana** o degradante de una **pena** no viene determinada exclusivamente por su duración, sino que exige un contenido material, pues "depende de la ejecución de la **pena** y de las modalidades que ésta reviste, de forma que por su propia naturaleza la **pena** no acarree sufrimientos de una especial intensidad (penas inhumanas) o provoquen una humillación o sensación de envilecimiento que alcance un nivel determinado, distinto y superior al que suele llevar aparejada la simple imposición de la condena" (STC 65/1986, de 22 de mayo, FJ 4). Tales consideraciones han sido también claramente expresadas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en su Sentencia de 25 de abril de 1978 (*Caso Tyrer c. Reino Unido*) y 16 de diciembre de 1999 (*casos T. y V. c. Reino Unido*), al interpretar el art. 3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, y son plenamente aplicables a la interpretación del art. 15 de la Constitución española" (STC, Pleno, 91/2000, de 30 de marzo, FJ9º[126])

Por tanto, se deduce que hay penas que pueden devenir inhumanas por su desproporción, es decir, en términos cuantitativos, mientras otras serían intrínsecamente inhumanas. Sobre las primeras, a menudo pensamos en la cárcel, lo cual es lógico, siendo la privación de libertad la más severa condena de nuestro sistema, pero aquí se sostiene que toda pena, incluso las más aparentemente leves, tales como la localización permanente, pueden devenir inhumanas por desproporción. Resulta evidente el caso básico, de obligar a un ser humano cumplir cualquier pena si esta le es impuesta arbitrariamente, en total ausencia de motivos. Ahora bien, la medición acerca de en qué momento un castigo penal se convierte en desproporcionado dista de ser clara.

A nuestro entender existen dos factores: a) la admisión de la cadena perpetua *sensu stricto*; y, b) la coherencia. Como ya vimos, incluso KANT tuvo problemas a la hora de establecer una proporcionalidad estricta entre la pena con el mal causado por el delito. Una vez se rechaza la pena de muerte, parece evidente que cualquier pretensión de persistir en la lógica del Talión, decae. Por tanto, tanto hay que aceptar un margen de relatividad entre el desvalor de acción y el dolor del castigo.

Un supuesto concreto nos aporta el Auto del Pleno TC, 155/2016, de 20 de septiembre, (FJ2º), recoge un supuesto concreto de pena inhumana o degradante:

> "se viola la garantía de irretroactividad de las normas penales desfavorables, incurriéndose, asimismo, en una motivación arbitraria, ilógica y errónea de la Sentencia de la que derivaría, a su vez, la imposición de una **pena** cruel, **inhumana** o degradante"

[126] Citado en las SSTC, Sala Primera, 162/2000, de 12 de junio, FJ7º; y Sala Primera, 5/2002, de 14 de enero, FJ4º.

A partir de aquí, la concreción disminuye drásticamente. A falta de una resolución del recurso interpuesto contra la prisión permanente revisable, el TC ha podido pronunciarse acerca de la cadena perpetua –y de la pena de muerte- en el marco de los procesos de extradición. Baste con leer la STC 181/2004, de 2 de noviembre FJ 16º:

> "una pena de cadena perpetua puede vulnerar la prohibición de **penas inhumanas o degradantes** del art. 15 CE, a los efectos de la corrección constitucional de las resoluciones judiciales que declaran procedente la extradición para el cumplimiento de una pena de cadena perpetua o para enjuiciar un delito al que previsiblemente se le impondrá esta pena, este Tribunal tiene declarado que resulta suficiente garantía que las resoluciones judiciales condicionen la procedencia de la extradición a que en caso de imponerse dicha pena, su ejecución no sea indefectiblemente de por vida (STC 148/2004, de 13 de septiembre, FJ 9, con cita de SSTEDH de 7 de julio de 1989, asunto *Soering c. Reino Unido*; de 16 de noviembre de 1999, asunto *T. y V. c. Reino Unido*)."

Adviértase la nada desdeñable sutileza del lenguaje que distingue "poder vulnerar" de "vulnerar". A mayor abundamiento, la jurisprudencia del TEDH no clarifica los criterios, como se deriva de la lectura del FJ 14º de la misma sentencia:

> "El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por su parte, en relación con los derechos a la vida y a no padecer torturas ni penas o tratos inhumanos o degradantes, tomando en consideración las circunstancias concretas que pueden entrañar en estos casos una dificultad probatoria, ha aludido a la existencia de motivos serios y acreditados para creer que si el interesado es entregado al Estado requirente correrá un riesgo real de ser sometido a torturas o a penas o tratos inhumanos o degradantes (caso Soering caso Ahmed contra Austria, § 39; Sentencia de 11 de julio de 2000, caso *G.H.H. y otros contra Turquía*, § 35)."

Téngase en cuenta que la necesidad probatoria a la que habla el tribunal se refiere afecta a casos en que nominalmente la ley no prevé una pena inhumana o degradante, pero *de facto* no es la legalidad escrita la que determina las prácticas del Estado[127]. En nuestra opinión el TC aplica un criterio excesivamente restrictivo a la hora de apreciar

[127] En el caso concreto de la STC 181/2004, de 2 de noviembre:
"Según criterio del recurrente, la contradicción radica en que si el Estado venezolano no controla sus propias cárceles, no es posible que garantice que le será respetado al Sr. Bouza Izquierdo el derecho a no sufrir torturas, ni penas o tratos inhumanos o degradantes. Concluye el recurrente su alegato explicando que Venezuela ni ha prestado las garantías exigidas, ya que no se puede tener por tal una afirmación del Abogado o Procurador de la República de Venezuela contenida en la impugnación del recurso de súplica presentado en el procedimiento de extradición, ni tampoco puede ofrecerlas, porque como ya ha quedado probado las autoridades venezolanas no tienen asegurado el control de los centros penitenciarios. Por su parte, el Fiscal coincide con el recurrente en que el amparo debe ser concedido por esta causa, porque a pesar de la voluntad ciertamente sincera de la Administración penitenciaria venezolana en orden al cumplimiento de las garantías, cabe la hipótesis de que se vea imposibilitada de llevarlo a efecto. Por el contrario, Venezuela se opone a esta pretensión de amparo." (FJ 12º)

estas situaciones, casi circunscribiéndolo a circunstancias que sólo podemos calificar de hecho notorio.

Lo que sí ha quedado claro es que el cumplimiento de la pena no se condiciona a que esta garantice la rehabilitación efectiva del reo, es decir, su reinserción social. De haber interpretado la orientación a la reinserción de la pena[128] como un derecho fundamental del reo y no un principio orientativo para el Legislador, se habrían dado situaciones abusivas, en especial por parte de quienes abrazan la delincuencia desde la convicción[129].

IV. ENFOQUE DESCRIPTIVO: ¿QUÉ HACE LA PENA? ¿QUÉ PRETENDE EL LEGISLADOR?

"*Nothing works*"
R. B. MARTINSON

Con estas palabras, MARTISON esperaba poner fin a la política penitenciaria de la guerra contra las drogas[130]. Mediante este planteamiento el criminólogo aspiraba a convencer a la opinión pública de que las penas elevadas no disuadían del delito, ni tampoco los mecanismos de rehabilitación social penitenciarios, basados en técnicas psicológicas, reducían la reincidencia. Entonces, pensaba que el furor por las penas altas decaería y se despertaría el interés social por atacar las causas estructurales, principalmente la pobreza y la marginalidad, que producen la mayoría de las conductas delictivas. Como sabemos, ocurrió todo lo contrario. No sólo en EE.UU., sino en todo el mundo occidental, se acrecentó la aprobación pro sanciones penales severas.

El punto de partida de MARTISON sería lógico atendiendo a la metodología científica. Unas hipótesis de trabajo se han demostrado erróneas para disminuir la delincuencia, lo racional será pasar a estudiar otras hipótesis. El problema es que en su ingenuidad no se preguntó por las verdaderas prioridades del pueblo y sus representantes. Su tragedia intelectual, que no consiguió superar, se tornó en personal cuando se quitó la vida saltando por una ventana[131].

---

[128] . GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, J y RODRÍGUEZ NÚÑEZ, A., Política Criminal…, 2ªed., 2019, pp. 59-76. Cfr. TORRES DEL MORAL, A. en GIMENO SENDRA, *et al.*, Los Derechos Fundamentales…, 3ªed., 2018, pp. 145-147. SSTC, Sala Primera, 28/1988, de 23 de febrero, FJ2º; Sala Primera, 81/1997, de 21 de mayo, FJ 3º.b; y Pleno, 136/1999, de 20 de julio, FJ 21º.

[129] Baste con pensar en supuestos de terrorismo.

[130] GARLAND, D., Castigar y asistir. Una historia de las estrategias penales y sociales del siglo XX, 1ªed., Buenos Aires, Siglo Veintiuno editores, 2018, p. 103-120. y 211-232.

[131] MEDINA ARIZA, J., Políticas y estrategias…, 2013, pp.129-130.

Cuando uno revisa el Código de Ur y otros de los primeros documentos legales de la humanidad se asombra al encontrar preceptos de penas vicarias: si matas a mi hijo, tu hijo debe morir[132]. El talión se lleva así hasta sus últimas consecuencias, en términos formales, cuestionando incluso su propia lógica material, de realizar la justicia. ¿Cómo habrá de ser justo castigar a un inocente deliberadamente por acción ajena? El barniz del orden cósmico y la voluntad divina antes aludido, posibilita superar la disonancia cognitiva[133]. Es justo porque es voluntad de la Deidad que así sea. Ya no es necesario perder el tiempo con mayores disquisiciones o razonamientos.

No obstante, la idea de la legitimidad religiosa ha de presumirse insuficiente para que una sociedad acepte aisladamente medidas tan duras. Si analizamos las sectas, como fenómeno social característico del fanatismo religioso en nuestro presente, observamos que las normas más duras se imponen a los miembros cuando el microsistema social creado ya lleva un tiempo en funcionamiento, no desde el comienzo. Antes de que empiecen los peores abusos, la *comunidad* creada ha aportado algo –autoestima, propósito vital, alivio de la soledad– a los individuos que han entrado en ella, han mejorado su vida. El miedo a perder esa conexión personal propicia la tolerancia del sujeto a su propia explotación. A decir verdad, el proceso no es muy diferente del de otras relaciones abusivas.

La ley mosaica o los mandamientos de Mahoma[134] encontraron buena acogida en su momento, incluso para quienes no tenían fe en Yahvé o en Alá, pues aún sin conversión religiosa inmediata, muchos pueblos se sintieron atraídos por algunos de estos preceptos legales y se apresuraron a imitarlos[135]. Podríamos decir que, dadas o no por Dios, eran *buenas leyes* en su época, eran mejor que lo conocido hasta el momento. Además, se aplicaban con una considerable flexibilidad, en especial, la legislación deuteronómica, cuyos jueces se mostraban prudentes a la hora de imponer penas severas[136]. La intolerancia y el fanatismo religioso, en esas culturas, como en las demás, suele darse en

[132] COHN, H. H., Los derechos…, 1996, pp. 5-17.

[133] Concepto propio de la psicología social, relativo a la incomodidad del sujeto que advierte una contradicción entre sus creencias o pensamientos, véase ARONSON, E. Introducción a la psicología social.2ªed. Madrid: Alianza Editorial, 1979, pp. 96-123, entre otras.

[134] DUPRET, B. La sharía. Orígenes, desarrollo y usos contemporáneos. 1ªed. Barcelona, Ediciones Bellaterra S.L., 2015, pp. 21-30.

[135] Además de Mahoma, que asimiló para su califato primero las leyes tribales árabes y luego leyes persas y romanas, es fácil ver como el Dº Romano post-clásico fue absorbido y difundido por el cristianismo. Desconocemos hasta qué punto puede predicarse algo similar de la Ley mosaica.

[136] COHN, H. H., Los derechos…, 1996, pp. 23-35.

episodios de crisis o declive, pero cuando la religión ya se encuentra extendida en amplias capas de la población.

A fortiori, inducimos que, cuando los primeros códigos y las normas que contenían aparecieron en sus comunidades humanas, hubieron de suponer una mejora respecto a la realidad existente, pues fueron acogidas por las poblaciones de unos Estados cuya capacidad para monopolizar la violencia resultaba aún muy incipiente[137].

Además de dúctil, la idea de «mejorar» depende mucho del punto de partida. Con seguridad antes de que la ley autorizara al padre del hijo muerto a matar al hijo del homicida, lo habitual serían represalias mucho más generalizadas. El clan familiar debía matar al homicida y a su familia, sufriendo a continuación la venganza del otro clan e instaurándose un clima de guerra u hostilidad entre familias y comunidades que podía prolongarse en el tiempo. La muerte legalmente autorizada del hijo del homicida acotaba el círculo de la venganza y le ponía freno. Más que restaurar la justicia, la medida salvaguardaba la paz social, posibilitando así el desarrollo de la civilización. Con matices podemos hablar de una justicia *restaurativa sui generis*, en tanto que una vez satisfecha la venganza, el orden se restauraba y la convivencia social volvía a ser posible. De otro modo, los clanes familiares se enfrentarían entre ellos y, o bien, habrían de acabar siendo ambos expulsados, lo que implicaría una sustanciosa pérdida de recursos para la comunidad, o bien arrastrarían a otros clanes y familias como aliados en su pelea, dando lugar a una guerra civil que supondría la desaparición del núcleo social.

No pasemos por alto que hablamos de una sociedad donde apenas existía un sistema organizado de agentes al servicio del poder político, de modo que a los gobernantes no les quedaba más alternativa que confiar a sus propios ciudadanos el cumplimiento de sus leyes, realizando controles puntuales[138]. Conforme la capacidad de producción de las comunidades humanas fue aumentando, también lo hicieron sus riquezas, lo que se tradujo en un aumento de recursos para el grupo social dominante. La posibilidad de disponer entonces de un grupo de asalariados bastante numeroso para ejercer un control más estable y constante sobre la comunidad posibilitó la monopolización del *ius puniendi* en una autoridad concreta, sin necesidad de verse asistido de particulares para el castigo de los desobedientes. Desde el punto de vista dogmático, las comunidades que fueron capaces de dar este paso experimentan el nacimiento de un sistema jurídico centralizado.

[137] Véase Nota al pie nº 11.
[138] COHN, H. H., Los derechos…, 1996, pp. 123-141.

La antropología, la sociología y las ciencias políticas ubican en este momento el nacimiento de la Administración Estatal[139].

La pregunta que entonces nos asalta es por qué dichas leyes mantuvieron su rigor una vez se hubo consolidado el Estado. ¿No debería haberse aminorado su rigor? ¿O, al menos, haberse concretado en unos castigos más racionales que matar a un inocente por la conducta de su padre? La ausencia de fuentes históricas nos obliga a acudir a las tesis antropológicas y psicológicas para contestar a esta pregunta. FREUD denomina sublimación al fenómeno mediante el cual el ser humano idealiza –sublima– mediante el mito o ritual, la motivación de su conducta, sus penas en este caso, olvidando su génesis histórica, la realidad material que las motivó en primer lugar. La *auctoritas* mística perpetúa así una conducta incluso cuando la causa que la originó ya se ha extinguido[140]. Con otra denominación los antropólogos suscriben este planteamiento[141].

Hemos acotado pues la primera función de la pena, salvaguardar la continuidad de la sociedad, institucionalizando la venganza, a la vez que la limita en un "hasta aquí irás, mas no más allá" (Jb). El ideal de Justicia se superpone a la funcionalidad original, enmascarándola, pero sin alterarla. De ahí que la pena no sea un instrumento útil para reducir las conductas delictivas, pues no era ese su propósito. En su origen la pena es una institución completamente funcional, puesta al servicio de la conservación de la comunidad, previniendo su disgregación a causa de los conflictos internos.

La conservación de la comunidad resulta, *prima facie*, de valor para todos sus integrantes, como mínimo en términos de protección y seguridad, así como generalmente en términos de productividad, aunque evidentemente es más beneficiosa para quienes en la comunidad ostentan posiciones privilegiadas, coincidentes con el poder político oficial y las distintas modalidades de poder fáctico, como el económico, el vinculado a las creencias religiosas. El monopolio de la violencia, es decir, la ostentación exclusiva y excluyente de la capacidad legítima *ex lege* de castigar consolida y retroalimenta la posición de autoridad en la comunidad, de ahí que su apropiación por un individuo o

[139] No confundir con el concepto moderno de la Administración que surge bastante después durante el reinado de Luis XIV.

[140] FREUD, S., Tótem y…, 4ªed. 2011, pp. 79 y ss.

[141] KENSEN, H. y SCHMITT, C., La polémica Schmitt/Kelsen: El defensor de la constitución versus ¿Quién debe ser el defensor de la constitución?, 1ª ed., Madrid, TECNOS, 2009; y RÖHRICH, W. Los sistemas políticos del mundo, 1ª ed., Madrid, Alianza Editorial, 2008, pp. 21-23.

grupo de individuos constituya *conditio sine qua non* para el surgimiento del Estado y el moderno ordenamiento jurídico que KELSEN denomina centralizado[142].

En coherencia con su visión funcional de la pena, JAKOBS asegura que su mayor agresividad depende de las condiciones sociales habidas:

> "El contenido y la función de la pena no se pueden configurar (ni siquiera limitándose a la pena estatal) con independencia de la existencia del orden en el que se pune, ni de la comprensión de su sentido. Así, por lo que se refiere a la existencia del orden, un Estado que deba concentrar sus fuerzas para el aseguramiento de su existencia (p. ej. en guerra) empleará la pena de modo que al menos a corto plazo garantice la eficacia (p. ej., intimidación por medio de penas severas), mientras que un Estado sin problemas agudos de existencia puede asumir la inefectividad a corto plazo, para conseguir con largueza de miras la paz interna (p. ej., evitando las penas severas para no embotar la sensibilidad ante la violencia)"[143]

La lógica que aquí se aplica a la pena es la misma con que la doctrina concibe el estado de necesidad. Como planteamiento básico, resulta una interpretación correcta de la práctica legislativa, aunque excesivamente sucinto y por tanto incompleto. JAKOBS no concede suficiente peso a la cuestión de la percepción social, cada vez más importante en nuestro presente, pero no ajena a la historia.

En ocasiones, no es necesario que una sociedad este en peligro o que una determinada conducta delictiva suponga un verdadero problema a escala colectiva. Basta con que se crea que lo es para que se pida al Legislador que dé otra vuelta de tuerca a la severidad punitiva. La vocación política por complacer esta percepción, obteniendo rédito electoral o simplemente popularidad[144], estimula el crecimiento de este fenómeno.

Ahora bien, mientras gran parte de la población cree a ciegas, esto es, sin datos, que las penas realmente intimidan o que la sociedad es cada vez más insegura, merece la pena preguntarse ¿qué pretende el Legislador? ¿Realmente cree lo que afirma? A menudo, en los textos doctrinales olvidamos que el "Legislador" es algo más que una personificación retórica del poder legislativo del Estado. No se trata de una entidad abstracta, sino concreta y humana, a menudo, demasiado humana.

Si ahondamos en la premisa constitucional, que deposita en los miembros de las cámaras parlamentarias la condición de Legislador, nos podemos permitir explorar un

---

[142] KELSEN, H., Principios de…, 1ªed., 2013, pp. 10-11.
[143] JAKOBS, G., Derecho Penal…, 1997, p. 8.
[144] Ya no se trata únicamente del desarrollo del derecho penal antiterrorista posterior al 11-M, sino que podemos pensar en la adhesión pública que despiertan ciertas persecuciones en regímenes dictatoriales o incluso en teóricas democracias, como el reciente caso de los rohingyas en Myanmar.

concepto material de este. Si desnudamos el formalismo, no sólo es el parlamento, sino que otros los órganos constitucionales que "legislan". La propia doctrina tradicional acuñó la expresión de "legislador-reglamentario"[145] identificada con las facultades del poder ejecutivo y otros órganos administrativos de aprobar normas de alcance general. No hay que olvidar que las constituciones de la segunda mitad del siglo XX han consolidado la capacidad del Poder Ejecutivo de aprobar normas con rango de ley, bien por delegación, bien al amparo de circunstancias excepcionales[146]. A nuestro entender cabe considerar a los Altos Tribunales de una Nación, especialmente si en esta existe un sistema de control judicial de la constitución –concentrado o disperso-, como legisladores en sentido material. La jurisprudencia consolidada siempre termina operando como un condicionante en materia de interpretación y por tanto del sentido y ratio de acción de las normas aprobadas, operando como un complemento del primer Legislador cuya palabra escrita limita la acción interpretativa del tribunal, sin perjuicio de que, en ocasiones, tampoco la literalidad opere como auténtico límite[147].

Adicionalmente, en la sociedad internacional contemporánea muchos Estados interactúan mucho más en la comunidad internacional, amén de que participan de organizaciones internacionales. Las normas resultantes del espacio supranacional los vinculan en mayor o menor medida[148]. Ciertamente, la pauta habitual es que las normas emanadas de tales foros sigan un proceso de trasposición, aunque la UE ya nos revela con sus reglamentos que la posibilidad de que una norma aprobada por órganos externos al Estado entre automáticamente en vigor para los integrantes de la organización, incluso aunque una minoría de ellos hubiese formulada oposición[149]. En el mismo sentido, casos

---

[145] CARRÉ DE MALBERG, R., *Teoría General del Estado*, 2ªed., Ciudad de México, Fondo Económico de Cultural, 2013, pp. 507-521.

[146] Arts. 86 CE.

[147] KELSEN, H. y SCHMITT, C., La polémica…, 2009; y RÖHRICH, W. Los sistemas políticos…, 1ª ed., 2008, pp. 37 y ss.; Cfr. LAMBERT E. El gobierno de los jueces, 1ªed, Madrid, TECNOS, 2010. Cfr. HABERMAS, J. Facticidad y…, 6ªed., 2010, p. 317: "El legislador no dispone a su vez de la competencia para comprobar si los tribunales […] se han servido exactamente de las razones normativas que en su día entraron a formar parte de la fundamentación presuntivamente racional de una ley".

[148] CASADEVALL MEDRANO, J., El Conveni Europeu de Drets Humans, el Tribunal d'Estrasburg i la seva jurisprudència, Barcelona, Bosch Editor, 2007, pp. 48 y ss.

[149] KELSEN escribió que: "El Tribunal Constitucional al aplicar la Constitución a un acto de producción legislativa y al proceder a la anulación de una norma inconstitucional, no produce sino que anula una norma, realiza el acto contrario a la producción jurídica, es decir que actúa como legislador negativo" citado en AGUIAR DE LUQUE, L., Dogmática y teoría de los derechos fundamentales en la interpretación de éstos por el Tribunal Constitucional español, Revista de Derecho Político, nº 18-19 (1983)., p. 11. Cfr. KELSEN, H. y SCHMITT, C., La polémica…, 2009. A mayor abundamiento, GIMENO SENDRA, V. en GIMENO SENDRA, *et al.*, Los Derechos Fundamentales…, 3ªed., 2018, p. 832, la distinción entre las llamadas sentencias-modelo o "Musterurteil" a las que se remiten doctrinalmente las "sentencias de remisión", operando pues

como el TEDH y el Tribunal de Luxemburgo muestran la solidez que puede llegar a adquirir el Legislador-judicial supranacional.

Si retornamos al Derecho interno, advertimos que el Legislador material no se corresponde al formalmente especificado en la norma constitucional. No todos los diputados y senadores gozan de la misma influencia en el curso de la aprobación de una ley. No nos referimos únicamente a su pertenencia a un grupo más o menos numeroso en la cámara, sino a su propia influencia en los órganos del partido. No en vano, BIRMAUM, HAMON y TROPER proponen sustituir al Parlamento, por la Junta de Portavoces[150], pues suelen ser los integrantes de los órganos directivos de los partidos quienes definen la posición del grupo parlamentario, aunque, en ocasiones, ni siquiera integren el parlamento. Un fenómeno análogo se aprecia en el órgano colegiado de Gobierno, cuyos integrantes no gozan de la misma influencia. Una vez más lo fundamental vuelven a ser el poder e influencia en el partido, si bien, en España la influencia de los partidos en el Consejo de Ministros se percibe aminorada, en tanto que el líder del gabinete siempre ha ocupado simultáneamente la posición de líder del partido que ocupa la primera posición numérica del parlamento[151].

Por tanto, materialmente el Legislador se corresponde con un círculo más bien reducido de personas que acuerdan la agenda legislativa por gozar de influencia sobre los órganos institucionales del país, formalmente depositarios de la función legislativa y, en su caso, de su posterior aplicación interpretativa –administrativa o judicial– y, en su caso, del control constitucional.

Si nos preguntamos por los intereses e intenciones del Legislador, circunscribiéndolo a quienes impulsan la aprobación formal de normas con rango de ley, forzosamente hemos de comprender las intenciones e intereses de los altos cargos de los partidos políticos.

No quisiéramos caer aquí en una invectiva de escepticismo democrático. Tampoco es este el mejor lugar para abordar un análisis acerca de las dinámicas internas de los

---

como un precedente regular análogo en valor a la jurisprudencia consolidada de la jurisdicción ordinaria. No es menos cierto que las "Musterurteil" a menudo contienen nociones dogmáticas de interpretación general de un Derecho Fundamental, cuyas previsiones tienden y acaban de facto siendo erga omnes igual que las que resuelven cualquier conflicto de competencia o recurso de inconstitucionalidad.

[150] TORRES DEL MORAL, A., Estado de Derecho y Democracia de Partidos, 4ed., Madrid, Editorial Universitas S.A. y UNED Ediciones, 2012, p. 476. Más crítico fue, desde luego, SCHMITT, C. en Los fundamentos histórico-espirituales del parlamentarismo en su situación actual. 1ªed. Madrid: Tecnos, 2008 y en SCHMITT, C. Ensayos sobre la Dictadura 1916-1932. 1ªed. Madrid: Tecnos, 2013.

[151] La única excepción en nuestra historia fue Calvo Sotelo (1981-1982).

partidos, analizando si precisan de más democracia interna y cómo podría esta vehicularse. Si señalamos a las llamadas cúpulas de los partidos mayoritarios como lugares donde *de facto* reside el poder político-legislativo del Estado, es porque nos parece un hecho incontestable, que debemos tener presente. De hecho, sería ingenuo creer que ahí termina la complejidad material del Estado. Si nos propusiéramos ahondar en su descripción, necesitaríamos hablar del *lobbismo*, social y económico, siguiente eslabón de la cadena capaz de influencia en estas cúpulas. A su vez estos sufren la presión de sus propias estructuras de funcionamiento y sus necesidades[152]. Por prudencia tomemos las cúpulas de los partidos como límite de nuestra esquematización del poder legislativo.

La caricatura de que los políticos desconocen todo interés por el bien común y sólo piensan en su propio interés supone una simplificación demagógica y un tanto maniquea. La propia naturaleza del ser humano le conduce a buscar la justificación moral de sus actos, luego, parece razonable la suposición de que los políticos con gran poder e influencia, se visionen a sí mismos, como auténticos impulsores de las normas y cambios sociales acaecidos durante el periodo en que ostentaron la autoridad estatal, toda vez que ven, en el marco coyuntural de las circunstancias adversas o los errores ajenos, las causas de haber tenido que impulsar medidas que perjudican a la sociedad.

Dicho esto, resultaría igualmente ingenuo creer que alguien esté dispuesto de buena gana a dejar el poder una vez se ha disfrutado de él, salvo alguna que otra excepción con admirable nobleza y vocación de servicio. La primera premisa de MAQUIAVELO, FORSTHOFF la reconsidera en nuestra época para los partidos políticos que, a su entender, en el marco del *walfare state*, se han convertido en entidades con el propósito de captar votos, sin tener ya programas económicos diferenciables y cuyos programas políticos cada vez resultan más parecidos, pues sólo de ese modo pueden evitar vedarse su posibilidad de convertirse en opción electoral, del máximo número de electores posibles[153]. Entones, podemos concluir que el Legislador material no desea otra cosa que seguir siendo Legislador material, permanecer en el poder, y para ello gozar de la máxima popularidad entre los ciudadanos con Derecho a voto.

Tal situación se traduce legislativa en que se impulsen leyes que cuenten con las simpatías de los ciudadanos. Esto ya se sabe que no siempre es posible, pues según la

[152] Esto vale tanto para grandes empresas como para grupos sociales organizados. Véase SILVA SÁNCHEZ, J. M., La expansión del…, 1999: pp. 46-49 "*atypische Moralunternehmer*"

[153] FORSTHOFF, E. Estado de Derecho en mutación. Trabajos Constitucionales 1954-1973, 1ªed., Madrid, Tecnos, 2015.

coyuntura económica del momento, los compromisos o presiones internacionales y un sinfín más de contingencias… Por otro lado, muchas leyes buenas para los ciudadanos presentan de demasiada complejidad técnica para captar el interés de la persona media en la sociedad. De ahí que sea insuficiente desarrollar una agenda legislativa donde prime lo popular sobre lo impopular –si es que las circunstancias se lo permiten. La estrategia comunicativa trata de que las normas denostadas trasciendan discretamente a la opinión pública. Si es capaz, incluso intentará que su aprobación se conozca poco y se olvide pronto. Por el contrario, las leyes de impacto positivo se publicitan a pie de calle y, si son algo complejas, el esmero pedagógico aflora.

En los últimos años, se evidencia la nitidez de que la política no se decide tanto por lo que se hace –o se dice- sino por la percepción pública de lo que se hace. Semejante escenario redunda en la paradoja de que los partidos políticos, como las empresas, grandes asociaciones y cualquier entidad cuyos intereses sean despertar la adhesión de las masas, dediquen más tiempo a controlar la percepción masiva de los hechos, que a la gestión en sí de los propios hechos. Con este panorama, advertimos con frecuencia que una ley se critica no en función de su contenido, sino según se está en el gobierno o en la oposición. Asimismo, la presentación de la ley ante la opinión pública puede ser antagónica a partir de las dicotomías de imperativa/voluntaria, positiva/perniciosa y útil/decorativa, entre otras. A veces, casi parece incierto si las fuerzas políticas han leído el mismo texto legal, pues parece increíble que el mismo objeto admita descripciones tan contradictorias. No negaremos que, aunque todo partido aspira siempre a ampliar su base electoral, no es menor su vocación por conservar los votantes que ya tiene. Su discurso se dirige pues, con perdón del coloquialismo, a una determinada parroquia, predispuesta a aceptarlo y que comparte unas ideas acerca de lo bueno y lo malo, lo justo y lo injusto. A propósito, se aprecia un proceder análogo entre los medios de comunicación con sus audiencias y lectores.

Las leyes penales suponen una tentación, pues, frente a otras normas, no se ven atrapadas por necesidades económicas. Son puramente ideológicas. Además, resulta mucho más sencillo llevarlas al gran público –a menudo capciosamente simplificadas- que otras propuestas legislativas, las cuales, incluso aunque compartan una temática similar, resultan más difíciles de explicar dada su mayor tecnificación. Por ejemplificarlo claramente, el impacto social de una ley que eleva las penas de quien maltratare a su pareja siempre gozará de una mayor acogida que aquella que regula nuevas medidas

cautelares en el marco de una instrucción por violencia de género. Pese a que sea probablemente la última tenga mayor eficacia salvando vidas, la primera goza de mayor eficacia captando votos y agitando las pasiones del debate social.

A su vez, este ejemplo nos sirve para ilustrar otro fenómeno, como es que, en las tres últimas décadas, además de haberse simplificado hasta el extremo de empobrecerse, el debate político ha restado paulatinamente peso a la razón para cedérselo a las emociones, a menudo, a las bajas pasiones. No somos nadie para juzgar moralmente los sentimientos vengativos y sádicos de los demás, pero parece evidente que la popularidad social del punitivismo enlaza con el deseo de castigar, ergo de hacer sufrir, al delincuente.

En definitiva, el Legislador material busca como premisa directa en cualquiera de sus actos aumentar su popularidad, aumentar sus votos y alcanzar así el poder, en su caso mantenerlo. Mientras elevar las penas siga encontrando una buena acogida entre la opinión pública, mientras sea una productiva fuente de votos, no cesará esta tendencia.

¿Puede haber casos individuales entre quienes ostentan la condición de Legislador material que aún crean en el poder disuasorio de las penas? Sin duda, no puede descartarse la presencia de quienes sincera y honestamente mantengan su fe en el efecto preventivo de un ius puniendi severo. Sin embargo, tampoco negaremos que resulta difícil imaginar que el Legislador material no sea privilegiadamente informado por un ejército de técnicos. Lejos de nuestra opinión mitificar aquí a los *expertos*. Los peritos de cualquier área, como humanos que son, admiten en su mente ideas preconcebidas, prejuicios e incluso la debilidad cortesana que antepone a su deontología, las recompensas proporcionadas por unas palabras amables –aunque deshonestas. Ahora bien, sin duda tampoco estamos huérfanos de técnicos honestos que transmitirán al poder político sus conocimientos. Los motivos por los que estás informaciones se tengan o no en cuenta son muy diversos, aunque pueden resumir en el interés político.

Alguien le habrá explicado más de una vez al Legislador que el poder de disuasión de la pena conoce límites, que a menudo no importa tanto la severidad de la pena, como el grado de seguridad con el que el sujeto cree que su conducta no quedará impune. Probarán estos datos con estudios sociales. Pese a ello, cada nueva elevación de penas se acoge a la muletilla de la prevención general negativa. Sin que podamos descartar el sincero convencimiento de algunos políticos en la capacidad preventiva de las penas severas, a la luz de la información técnica, difícilmente podrán en su mayoría mantener esta convicción.

Ergo, cada vez que el Legislador eleva las penas amparándose en la disuasión, hemos de asumir que nos encontramos, minoritariamente, ante un discurso irracional, ante un acto de fe, o, probablemente en su mayoría, ante un discurso que no cumple la llamada condición de sinceridad[154].

V. LEGISLACIÓN PENAL IRRACIONAL: EPISTEMOLOGÍA Y CONTROL JUDICIAL

FERRAJOLI escribe que el "derecho penal es racional y cierto en la medida en que sus intervenciones son previsibles"[155] contraponiendo así la "racionalidad jurídica" de su modelo garantista con la arbitrariedad ilustrativa de los sistemas autoritarios, cuyo máximo exponente teorizado sería el *Führerprinzip* [156]. En mi opinión, el derecho penal racional debe ser posible, es decir, susceptible de realización. En verdad, esta condición se encuentra tácitamente expresada en la noción de previsibilidad. ¿Cómo habría de reputarse previsible en el plano fáctico aquello que sencillamente no puede *ser*? Si analizamos en su conjunto el ordenamiento jurídico, hallamos este principio claramente expresado en las previsiones de nulidad civil y administrativa para contratos y actos administrativos de contenido u objeto imposible. La ausencia de una previsión análoga en el derecho penal se explica por la imposibilidad de que los particulares constituyan *ex novo* disposiciones penales *inter partes*; así como la veda a instituciones no legislativas, judiciales o administrativas, de establecer normas de alcance general o concreto con contenido penal[157]. Por otra parte, se puede argumentar que la interdicción de leyes de contenido imposible radica tácitamente en cualquier carta constitucional de nuestro entorno cultural, siendo deducible del principio de seguridad jurídica o inclusive del propio principio de legalidad o de la noción de Estado de Derecho. No está de más

[154] HABERMAS, J., Teoría de la acción comunicativa. Tomo I Racionalidad de la acción y racionalización social. Tomo II Crítica de la razón funcionalista,1ªed., Madrid, Editorial Trotta, 2014. 31 y ss. y 458 y ss.; a mayor abundamiento, sobre la racionalidad en el ámbito jurídico, HABERMAS, J. Facticidad y…, 6ªed., 2010, pp. 263 y ss.; y PÉREZ OTERO, M. Aproximació a la filosofía del llenguatge. 1ªed. Barcelona: Publicaciones y Ediciones de la Universitat de Barcelona, 2008, pp. 28-32 y, sobre implicaturas en la acción comunicativa, pp. 247 y ss.

[155] FERRAJOLI, L., Derecho…, 10ªed., 2018, p. 104. Cfr. HABERMAS, J. Facticidad y…, 6ªed., 2010, pp. 285: "la indeterminación interna del derecho no es resultado, como los críticos suponen, de la estructura del derecho mismo, sino, por un lado, del fracaso de los jueces a la hora de desarrollar la mejor teoría posible, y, por otro, de la historia institucional de un orden jurídico que en mayor o en menor grado se sustrae a una reconstrucción racional".

[156] Ibid., p. 230.

[157] En el caso de las sentencias judiciales, únicamente la jurisprudencia consolidada disfruta de cierto alcance general. Si surte efectos erga omnes la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, pero la limitación la ley positiva es más estricta, no existe una figura análoga a, por ejemplo, la acción de fomento o contratación que sí conoce el Derecho Administrativo.

recordar este precepto constitucional se ve reforzados por diversos preceptos del orden internacional.

Dentro de nuestro sistema democrático resulta inaceptable que el Estado imponga castigos absolutamente arbitrarios. Tampoco parece viable que el Legislador enlace conductas determinadas con penas más o menos graves por puro azar. Más bien, sigue una serie de pautas racionales, principalmente la sensibilidad de la opinión pública[158], cuestión diferente es que esta racionalidad se fundamente en evidencia empíricas[159].

Como punto de partida, el art. 9.3 de la constitución española impone la interdicción de la arbitrariedad a los poderes públicos, lo que se concreta en una exigencia de argumentación principalmente dirigida a tribunales y órganos administrativos, pero nada desvincula al de este principio Legislador[160]. Claro está, mientras los actos administrativos y las resoluciones judiciales pueden ser objeto de control por las distintas instancias de la jurisdicción de ordinaria, la interdicción de arbitrariedad del legislador, en un sistema de control constitucional concentrado queda en manos del Tribunal Constitucional –u órgano equivalente[161]– exclusivamente. Enseguida volvemos sobre esta cuestión.

Si asumimos que el Legislador no puede ser arbitrario, significa que debe motivar sus decisiones. Quizás parezca una obviedad, pero la interdicción de arbitrariedad cubre una vertiente de epistemología empírica. Los fundamentos de hecho que se incluyan en la argumentación han de ser verdaderos, según el conocimiento científico y experiencial de que disponemos en este momento. En ese sentido, hacemos nuestra la reflexión de HABERMAS:

> "a la ciencia jurídica le bastaría con ponerse interdisciplinariamente en contacto con las ciencias sociales, para filtrar críticamente la función de crear norma que tienen «las representaciones de los jueces […]»"[162]

Extendiéndola a las ciencias empíricas, no únicamente a las sociales. Ahora bien, qué consecuencias tendría esto en la interpretación y la aplicación de la Ley penal.

---

[158] MEDINA ARIZA, J., Políticas y estrategias…, 2013, pp. 281-320

[159] Ibid., pp. 39-80., 86-126 y 281-320.

[160] TORRES DEL MORAL, en GIMENO SENDRA, *et al.*, Los Derechos Fundamentales…, 3ªed., 2018, pp. 68-69.

[161] Como el Consejo de la República francés o un Tribunal Supremo con facultades de control constitucional como ocurre en Estados Unidos.

[162] HABERMAS, J. Facticidad y…, 6ªed., 2010, pp. 475.

No parece que sea el lugar del juez afirmar la hipocresía del Legislador, en democracia. Tales análisis quedan para las distintas ciencias sociales que cómodamente pueden especular acerca de las causas de su insinceridad. Sin embargo, el juez sí goza de control sobre el producto de la actividad legislativa que no puede sustraerse a un mínimo de racionalidad. De hecho, en la interpretación de su ratio, el juzgador suele tener en cuenta qué quería proteger el Legislador, así como qué pretendía castigar. Una concepción descriptiva de la teoría de la pena interpela al juzgador para que analice, además, en qué justificación se ampara. *Prima facie*, no parece que esto tenga un gran impacto práctico[163], pero se abriría así una brecha para lo que podríamos denominar control epistemológico[164] que permitiera señalar como irracionales las razones con que el Legislador ha justificado el alza de una pena.

¿Y entonces qué? Por supuesto, las partes en el proceso y el propio juzgador podrían promover una cuestión de inconstitucionalidad, al amparo de vulneración del art. 9.3 CE. Otra vía pasaría por instar al tribunal a tener en cuenta esta circunstancia en la aplicación de la ley, por ejemplo, manteniendo en la medida que lo permita la literalidad de la norma, la horquilla de penas anterior a ese aumento irracional de la pena.

VI. CONCLUSIONES: PROLEGÓMENOS DE UNA TEORÍA DE LA PENA

A CLAUSEWITZ se le atribuye la frase "la guerra es la continuación de la política por otros medios". En realidad, la cita exacta es "la guerra es la continuación de la relación política, con la intrusión de otros medios [*mit Einmischigung anderer Mittel*]"[165]. Bajo estos parámetros, la guerra civil sería la continuación de la relación política de los miembros de un país *con la intrusión de otros medios* y, estirando el hilo, la pena, como castigo institución sería el medio para preservar la convivencia comunitaria, aminorando las tendencias innatas a la violencia[166].

---

[163] No obstante, parece evidente que la noción protectora, implícitamente, restringe la ratio del tipo penal, mientras que la tendencia natural de priorizar la lógica del castigo tiende a ampliarla.

[164] Así volvemos al Legislador ideal al que ya aludimos, LARENZ, K. Metodología de…, 1ªed., 2010, 1ª Parte, Cap. IIIº, IVº, 2ª Parte, Cap. IVº y Vº y pp. 351-355, 451 y ss. y 473-480, es decir, a la presunción de que la Ley es producto de un autor coherente con el ordenamiento jurídico que, pretende dar sentido a sus palabras. Si bien, la pretensión de sentido se asume como un presupuesto de todo hablante al intervenir o iniciar un proceso comunicativo, no es menos cierto que el no siempre debe alcanzar el éxito, PAYRATÓ, L. Introducción a la pragmática. 1ªed. Madrid: Editorial Síntesis S.A., 2018, pp. 119 y ss.

[165] Clausewitz, C. von, *Sobre la Guerra*, 2ªed., Madrid, Tecnos, 2014, p. 23. Cfr. Keegan, J., Historia de la guerra, 2ªed., Madrid, Turner Ediciones S.L., 2021, p. 17.

[166] "La domesticación jurídica del poder-violencia […] disuelve esa sustancia [la naturaleza violenta del poder] y la transforma en un «imperio de las leyes»" HABERMAS, J. Facticidad y…, 6ªed., 2010, pp. 257.

La hipótesis histórica más verosímil acerca del origen histórico de la pena sugiere que esta aparece como una limitación a la venganza privada. Permitía a particulares resarcirse del daño recibido, mediante la aflicción de un mal más o menos proporcional. La lógica material inicial pronto queda olvidada tras la fuente de legitimidad que en aquellos tiempos remotos se atribuía a sus autoridades, es decir, el religioso. No obstante, la pervivencia del carácter vengativo irracional de la pena subsiste hasta el extremo que explica en buena medida el constante fracaso de cualquier intento por transfigurarla en una institución no meramente punitiva, sino resocializadora o de redención personal[167].

A lo largo de la historia se han sucedido los intentos de atribuir a la pena propósitos o méritos que la reconciliaran con una ideología moral, en principio contraria a la venganza, como el propio cristianismo o el humanitarismo laico. No han escaseado intentonas parecidas de justificar el uso despótico del *ius puniendi* del Estado, incluso cuando se ejerce de manera despótica. Invariablemente, todas estas tendencias entroncan con una lógica de necesidad. Sin las penas, resurgiría el estado de la naturaleza del todos contra todos, reaparecerían las venganzas privadas y, a la postre, los males alcanzarían cuotas mucho más perniciosas que los que deja el castigo penal, incluso cuando se emplea de manera abusiva o parcialmente injusta. En pocas palabras, la pena como realidad social nos permite habitar el menos malo de los mundos posibles.

Frente a estos enfoques justificativos de corte utilitario o funcional, encontramos defensas axiológicas de la pena. Como hemos intentado exponer, en términos psíquicos la transición no resulta difícil. Si admitimos que la pena mejora en algo la realidad social, resulta sencillo idealizarla –sublimarla, que dirían los psicoanalistas– en un bien *per se*, apelando a una justicia divina de génesis divina o racionalidad.

Al final, tales constructos son subterfugios para anular lo que la psicología denomina disonancia cognitiva, es decir, la toma de conciencia de que sentimos/pensamos dos cosas contradictorias: queremos amar a la humanidad, a la vez que castigamos sañudamente al criminal. En este o en cualquier ámbito, la toma de conciencia de la disonancia cognitiva genera malestar en la persona, de ahí que nuestro cerebro disponga de un singular abanico de mecanismos para interpretar la realidad de modo que la contradicción quede, en principio, resuelta o, sencillamente, ni siquiera llegue a advertirla.

[167] MEDINA ARIZA, J., Políticas y estrategias…, 2013, pp. 129-157.

Las distintas vías de huida de la toma de conciencia de la disonancia cognitiva, embellecen o justifican esa parte de nuestros deseos que no nos resulta grata, que no está a la altura de la imagen que tenemos de nosotros. Remarquemos la palabra «deseo». Si examinamos la justificación punitiva del imperativo moral kantiano, más que un axioma lógico, advertiremos una respuesta emocional. La idea de aquel que ha hecho un mal a otro o ha realizado una conducta reprobada por la comunidad quede impune provoca ira en la mayoría de las personas. El origen de esta ira puede partir de el afecto a la víctima -o más bien hacia la visión arquetípica que existe en la sociedad de la víctima- o simplemente del el odio y el asco hacia esa conducta.

En frío, sabemos que el castigo no repara a la víctima. Es más, a juzgar por la velocidad con que decrece el interés social por las víctimas de un delito, una vez se ha impuesto la más severa condena a su victimario, vale la pena preguntarse hasta qué punto había simpatías por los que han sufrido y no era su dolor una excusa para dar rienda suelta al propio sadismo.

Ahora bien, el deseo de justicia no se agota en el castigo, sino que una pena percibida como cruel o desproporcionada será vista con reprobación por la sociedad. Una sociedad donde imperen ciertos valores, como la compasión o la empatía hacia el criminal, demandará, no sólo de unas penas comparativamente más leves, sino de una ejecución de estas en condiciones más confortables.

Hasta aquí una breve secuenciación de las motivaciones históricas y presentes de la existencia de la ley penal, sin embargo, la descripción de la pena como realidad, nos revela que a menudo sus efectos y configuración exceden sus motivaciones o, sencillamente no guardan relación con los motivos oficiales para justificar el acto legislativo. La pena es intrínsecamente una manifestación moral, en los sistemas democráticos, acorde a la mayoría de la población. Por tanto, por lo general, se apoya en una concepción concreta de justicia, como respuesta social a una determinada conducta.

Por su propia naturaleza, la aflicción de un mal, la única forma en que una pena podría no resultar intimidatoria sería que no fuera conocida. Aquí resulta de interés advertir que la hipertrofia del Derecho Penal, su administrativización, ha originado muchas normas penales, a menudo desconocidas, dando lugar a errores de prohibición -

no apreciados por la jurisprudencia- o a delitos putativos[168]. Centrándonos en las primeras penas, advertimos que en gran parte de esta legislación penal expansivo se diluye ese carácter intuitivo, esa conciencia de ilicitud, propio del Derecho Penal clásico, que perciben, al menos, todos los individuos de una determinada cultura, con facultades perceptivas y volitivas normales.

Hasta cierto punto, esto hace difícil hablar prevención positiva en tales tipos penales, en el sentido de que reflejara un sistema de valores presente en la sociedad, en tanto que la mayor parte de la sociedad desconoce que existen ese concreto delito y su pena. Su implantación *de lege lata* obedece a supuestas ventajas técnicas, o en todo caso, de la presión de una minoría influente[169], que tal vez no sea dominante, ni siquiera mayoritaria en el pensamiento social. Sólo cuando uno de estos delitos saltara a la palestra pública a partir de un caso mediático o –pura utopía– como resultado de una intensa labor pedagógica, se podría valorar hasta que punto existe convergencia entre las motivaciones morales de estos delitos y el conjunto de la sociedad.

En contraste, los delitos omnipresentes en el imaginario colectivo, suelen coincidir con aquellos que producen mayor repugnancia a la sociedad, lo que explican su progresiva incrementación de las penas obedece al deseo hacer sufrir al culpable. Hoy, en el ámbito legislativo de las democracias, la disonancia cognitiva adquiere una dimensión mayor. Las justificaciones de encarecer la pena no pueden entrar en contradicción con los valores positivizados en la constitución, ni tampoco con las obligaciones contraídas por el Estado en la esfera internacional. Por tanto, en ese sentido el utilitarismo de la justificación se convierte en subterfugio que supere los *landmarks* dispuestos por estas normas que afectan tanto al contenido, como a la motivación.

Pese a que a partir de algunos de los conceptos abstractos contenidos en la constitución y en diferentes tratados, como el CEDH, como la «dignidad humana» o la «humanidad de las penas», algunos teóricos especulen con la posibilidad de deducir jurisprudencialmente un límite cuantitativo de la punición[170], tanto los tribunales

[168] Baste con pensar en cuántos profesores o monitores están totalmente convencidos de ser totalmente responsables de cualquier cosa que ocurra a un menor a su cargo, con independencia de la edad de este, cual si su deber de vigilancia y protección, que sin duda existe, no conociera ni siquiera los límites de la capacidad humana y lo fortuito.

[169] Véase Nota al Pie nº 152.

[170] Así DÍEZ RIPOLLÉS, J. L., Delitos y penas en España, Madrid, Catarata, 2015, p. 103, tomando como referencia la longevidad humana y los años de mejor calidad de vida personal que irían de los veinte a los cincuenta, entiende que no pueden ser respetuosas con la dignidad humana las penas que excedan los 30 años de prisión.

nacionales ordinarios y constitucionales, como las cortes supranacionales, rechazan de pleno la posibilidad de limitar la duración o severidad de las penas, en términos absolutos, dejando esta potestad entre las exclusivas del Legislador político de la pena.

Sin embargo, los referidos tratados internacionales y la constitución, también limitan las motivaciones del Legislador, lo que parece conducir a este a refugiarse en la prevención general negativa, como si no pudiera contratarse apriorísticamente, según los criterios epistemológicos de la razón práctica que este argumentario resulta irracional o inclusive hipócrita. A nuestro entender aquí se abre una oportunidad para reflexionar acerca de un control judicial epistemológico. Cuando se diera por inviable que el aumento de una punición obedeciera a una sincera vocación preventiva o esta fuera imposible, esto podría motivar la anulación de la norma *ex* constitución o como mínimo corregir la intensidad de la pena, por ejemplo, conservando, siempre que lo permita la literalidad *de lege lata*, un límite superior menor que el fijado por la ley. No obstante, tampoco buscamos engañar a nadie ni a nosotros mismos. Parece bastante improbable.

1. Coda: ¿Se convertirán las Furias en las Euménides?

En el desenlace de la *Orestiada,* el hijo de Agamenón llega a Atenas perseguido por el espectro de su madre, Clitemnestra, y las Furias, monstruosas deidades demoníacas de la venganza. La versión dramatúrgica de la leyenda escrita por ESQUILO nos cuenta que, una vez bajo la jurisdicción de Atenea esta diosa y los atenienses intervienen en favor del príncipe de Micenas. Como la mayor parte del teatro griego clásico ajeno a la comedia, *Las Euménides* guardan ante todo un propósito religioso y político. No es de extrañar que una votación popular, un juicio según los modos de la antigua democracia ateniense, decida la suerte de Orestes. Al final del balotaje se produce un empate, entre quienes entienden que debe entregarse al joven príncipe a las Furias por matricida y quienes defienden que Orestes ha de ser exculpado, ya que, si bien el matricidio es un crimen repugnante, es un deber de un hijo vengar a un padre asesinado, aunque la mano que lo mató fuera la de su propia madre. El decisivo voto de Atenea salva a Orestes.

A los ojos de la modernidad, bien encarnados por NUSSBAUM[171], ha de interpretarse en clave alegórica que la diosa de la sabiduría rompa el Talión. Clitemnestra había asesinado a traición a su esposo. Orestes, como hijo estaba obligado a vengar esa muerte, no hacerlo le acarrearía una maldición. El problema es que hacerlo lo convertía en

[171] NUSSBAUM, M., La ira y…, 1ªed., 2018, pp. 15-16.

matricida, lo cual también provocaba la cólera divina y le hacía, a su vez merecedor de la muerte.

Sin desmerecer a NUSSBAUM, quizás la versión de ESQUILO no sea la mejor para ilustrar este aspecto del mito. El parlamento en que Atenea explica su decisión se aleja de cualquier razonamiento acerca del dilema jurídico de fondo. Como mujer, no nacida de mujer, con hábitos y vestimenta masculina, se limita a señalar su preferencia sobre los hombres, antes que las mujeres[172]. De algún modo, ESQUILO apostilla así que, ante un caso complejo de solución incierta, la asamblea es soberana. Sin importar cuan pobre sea la diferencia de votos que aprueba el veredicto, la simplicidad que motivo a votar en uno u otro sentido, el veredicto resultante debe acatarse.

Probablemente el dramaturgo habría dado por bueno el populismo punitivo, en tanto que expresión de la voluntad popular. Pero ni siquiera su obra omite que Atenea ofrece a las Furias una compensación por haberlas privado de su víctima: les dará un altar en cada casa. Entonces las monstruosas féminas se transfiguran en unas bellas jóvenes, las Euménides, diosas protectoras de la justicia. Su popularidad en Atenas las convirtió en unas de esas divinidades cuyas estatuillas se hacían con un hueco en el altar de cualquier hogar.

El sueño de una justicia garantista, humanista, o simplemente humanizada no es menos constante en la historia de la humanidad que la tendencia a los severos castigos. Gran parte de la doctrina penal sigue defendiendo la necesidad de que las Euménides escriban el Código Penal, en lugar de las Furias. Sin embargo, mientras revisitamos el mito griego estaría bien advertir que, entre las muchas interpretaciones posibles de su profunda simbología, las Euménides no convierten Atenas en una democracia, sino que la democracia legalista de Atenas es la que transforma a las Furias.

Tal vez, haya que concederle la razón a la rama abolicionista de la criminología[173], al menos en lo que se refiere a que la delincuencia no puede corregirse mediante la punición, sino mediante la transformación de las condiciones sociales y, en su caso, del tratamiento individualizado.

Lo mismo puede decirse del punitivismo. Los momentos de mayor humanismo conocidos por el Derecho Penal se corresponden a periodos que conjugan a una intensa

[172] Esquilo, Tragedias Completas, 16ª ed., Cátedra, 2018, pp. 423-424.
[173] SILVA SÁNCHEZ, J. M., Aproximación al…, 1992, p. 19.

conciencia ética, por lo general subsiguiente a un episodio traumático colectivo, y un considerable bienestar para amplias capas de la sociedad, como en las décadas posteriores a la Segunda Guerra Mundial. Por el contrario, una sociedad que vive inmersa en la angustia, la desesperanza y la frustración se vuelve más agresiva en muchas facetas, entre ellas la política criminal. La posibilidad de castigar a otro, demonizado por sus acciones, se convierte en una fuente de alivio. Esta sensación se refuerza cuando con mayor o menor objetividad, la conducta por la que se castiga al culpable, además de hedionda, se percibe como un riesgo potencial para nuestra propia identidad o la de nuestros seres queridos.

Cuanto mayor malestar exista en una sociedad, más improbable es que las penas previstas en su Derecho Penal se humanicen. Y lo mismo puede decirse a la inversa. Esta es otra derivada que merece la atención de la teoría de la pena.

* * * * * *

Prof. Dr. Daniel Fernández Bermejo

Prof. Titular de Derecho Penal, Univ. Nacional de Educación a Distancia (UNED), España.
Socio de la FICP.

~El yihadismo en prisión y las actuaciones de la administración penitenciaria~

I. EL TRÁNSITO DEL TERRORISMO DE ETA AL YIHADISMO.

La organización terrorista más violenta en España ha sido Euskadi Ta Askatasuna (ETA) (traducible del euskera como País Vasco y Libertad), a lo largo de sus más de 50 años de existencia ha perpetrado más de 900 asesinatos y se ha constituido como la organización que más tiempo ha permanecido en activo en España.

En el espacio intramuros de los centros penitenciarios, la organización terrorista recibía la denominación de Colectivo de Presos Políticos Vascos (EPPK), que trataba de mantener la continuidad de la lucha interior mediante el Frente de Makos, que ve en el funcionario de prisiones el objetivo a quien amenazar y practicar la violencia.

Tras la primera amnistía de 1977 se produjeron 1.232 miembros de ETA liberados, de los cuales reincidieron 678 (58%). Así mismo, la disolución de la rama de ETA Político-Militar supuso el indulto de 258 militantes (70% reincidió). De otro lado, la iniciativa de la Vía Nanclares supuso que entre 2007 y 2012 68 reclusos de ETA se integrasen en el programa, siendo a 13 de ellos a quienes se les aplicó el art. 100.2 RP, relativo al principio de flexibilidad en la ejecución penal. Además 7 obtuvieron el tercer grado y otros 3 la libertad condicional.

Las prisiones de Basauri y Martutene agrupaban a los miembros encarcelados de ETA; Soria a los de GRAPO[1]; y Ciudad Real a los vinculados a la extrema derecha. En este sentido, en la etapa de concentración de terroristas, se trasladó a los miembros de ETA y GRAPO a las prisiones de Soria y Zamora, que posteriormente pasarían a la prisión de Herrera de la Mancha.

El terrorismo de ETA llegó a condicionar la política penitenciaria. El hecho de que IIPP pasase a depender del Ministerio de Interior, dejando atrás el Ministerio de Justicia, en virtud del Real Decreto 765/1996, de 7 de mayo, por el que se establecía la estructura orgánica básica de los Ministerios de Economía y Hacienda, de Interior y de la Presidencia, fue una evidencia de la necesidad imperante por aquel entonces de hacer frente al control que tenían las organizaciones

[1] A diferencia de ETA, cuyos integrantes estaban sometidos a la organización de la banda terrorista, los condenados pertenecientes al GRAPO no tenían ningún reparo en cumplir su condena bajo cualquier modalidad regimental, por muy estricta que resultase, a pesar de que ello supusiese cumplir prácticamente en su integridad, dentro del espacio intramuros prisional, la condena o condenas impuestas por el órgano penal enjuiciador. La política de dispersión hizo efecto en muchos terroristas de ETA, no así en los del GRAPO.

sobre sus reclusos integrantes. Tal había sido la situación anterior, que se tuvo que echar mano de la Disposición Final Primera de la LOGP, concretamente en la prisión de Herrera de la Mancha. Así, la concentración de 200 reclusos de ETA llegó a generar la pérdida de autoridad de los funcionarios de prisiones, con la consecuente relajación del régimen penitenciario practicado en dicho establecimiento, fruto de la aplicación del terrorismo psicológico, de los incidentes regimentales que tenían lugar y del apoyo de la organización de aquellos reclusos.

Prueba de la preocupación latente a finales de los años noventa y comienzo del siglo XXI fue la creación de la figura del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria, tal y como reconocía la propia Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 5/2003, de 27 de mayo. Además, la ya referida Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de cumplimiento íntegro y efectivo de penas, realizó profundos cambios en la normativa penal.

Sin embargo, ETA demostró ser un colectivo que, en palabras de MARRENO ROCHA y BERDÚN CARRIÓN[2], demostró "capacidad de resiliencia (…), siendo fundamental en este logro la existencia de una estructura organizativa y sólida que ha sabido adaptarse y que ha demostrado ser capaz de resistir a las políticas penitenciarias".

Durante los 58 años de la existencia de ETA ha quedado gravemente afectada una multitud de personas; pero también la sociedad en su conjunto. Se ha vulnerado el derecho fundamental a la vida y se han destruido derechos y principios esenciales, individuales y colectivos, necesarios para el desarrollo de una sociedad: la libertad, la tolerancia y la paz. Ciertamente, detrás de cada cifra hay personas concretas y vidas marcadas por la injusticia padecida.

En la lucha contra el terrorismo, se ha evolucionado del terrorismo generado por ETA al yihadismo globalizado, y el legislador español ha abandonado la elaboración de una legislación antiterrorista excepcional o de urgencia, dirigiéndose actualmente la regulación en el Código penal común, con una visión característica hacia el Derecho penal del enemigo, con el consecuente endurecimiento punitivo para el colectivo terrorista -aumento y ampliación de los tipos penales y de la gravedad de las penas–, pero también, en la certera opinión de GIL GIL[3], en el Derecho penitenciario, tras un progresivo endurecimiento de su ejecución penitenciaria.

El yihadismo va intrínsecamente relacionado con el terrorismo más atroz en post de la guerra santa, esto es, el yihad. El objetivo del terrorismo yihadista es la instauración de una teocracia, sustituyendo los valores culturales de la sociedad no musulmana por la sharia. Aparece

[2] Cfr. MARRENO ROCHA, I./BERDÚN CARRIÓN, S.: Las estructuras organizativas de los colectivos de presos vinculados al terrorismo y su influencia en las políticas penitenciarias. De las organizaciones terroristas clásicas al yihadismo, CPC, 130, 2020, p. 166.

[3] Vid. GIL GIL, A.: La expansión de los delitos de terrorismo en España a través de la reinterpretación jurisprudencial del concepto «Organización Terrorista», en ADPCP, 67, 2014, p. 114.

la religión como excusa criminal, pero también la faceta política, con la intencionalidad de que el islam recupere la situación de poder que ostentó tiempo ha.

Así pues, centrándonos en el yihadismo como religión, la cuestión no resulta baladí, por cuanto que existen múltiples orientaciones teológicas fruto de las interpretaciones que se realizan del Corán, destacando el chiismo y la sunna. En el epicentro de la diversidad interpretativa religiosa se halla un concepto inmerso en el propio Corán, que es la yihad.

El islam tiene múltiples interpretaciones, todas ellas aceptables en un Estado Constitucional y de Derecho, que debe garantizar la convivencia ideológica por encima de todo. En este sentido, el art. 54 LOGP dispone que "*La Administración garantizará la libertad religiosa de los internos y facilitará los medios para que dicha libertad pueda ejercitarse*". Es más, cualquier creencia religiosa, pese a que pudiera ser contraria a los valores constitucionales, no elimina su protección jurídica reconocida por el derecho a la libertad religiosa. El límite se encuentra en los supuestos en los que bajo el paraguas de la creencia religiosa -amparada por la libertad religiosa-, trasladada al radicalismo o extremismo violento, se llama al odio, discriminación o violencia contra los que no profesan dicha religión o creencias religiosas. Es ahí donde la administración penitenciaria tiene el deber legal de proteger a la población reclusa, ex art. 3 LOGP y 4 RP, para impedir cualquier alteración del orden y de la seguridad del establecimiento penitenciario, y los efectos implícitos que ello supondría extramuros.

Ciertamente, conviene señalar que la radicalización yihadista no es un fenómeno inherente al islam, ya que cualquier clase de religión -o ideología- es susceptible de experimentar idearios violentos. Ciertamente, en palabras de CAROU GARCÍA[4], "el objetivo último del terrorismo yihadista, resumido en el establecimiento de un califato que gobierne todo el planeta bajo los postulados más primigenios del islam, lleva implícito la necesidad de establecer un campo de actuación delictiva mucho más amplio que el de las organizaciones terroristas". Así, el concepto de enemigo violento, desde una perspectiva extremista y violenta, englobaría a cualquier individuo al que la interpretación fundamentalista religiosa atisbe el calificativo de infiel.

Las organizaciones yihadistas han manifestado una intención lesiva notablemente superior al resto de organizaciones terroristas que proliferaron en el siglo XX. De hecho, su estructura organizativa facilita su potencialidad operativa, produciendo importantes atentados que dejan un número de víctimas nada desdeñable.

[4] Vid. CAROU GARCÍA, S.: Yihadismo y Derecho Penitenciario. La prevención del extremismo violento en prisión desde una perspectiva tratamental, ADPCP, 72, 2019, p. 535.

II. ACTUACIONES PENITENCIARIAS PARA NEUTRALIZAR LA RADICALIZACIÓN YIHADISTA.

Como consecuencia del aumento de personas vinculadas al denominado terrorismo islámico, así como algunos incidentes protagonizados por internos islamistas, en 2004 Instituciones Penitenciarias establece la diferenciación de los siguientes grupos: Grupo A (internos preventivos o penados por hechos relacionados con el llamado terrorismo islámico); Grupo B (líderes radicales, fanatizadores y especialmente activos en conductas y dirección de grupos hostiles, de presión o captación coactiva de otros internos, que suelen presentar un nivel cultural y poder adquisitivo relevantes); y Grupo C (musulmanes integristas fanatizados según la observación directa de su conducta y el estudio de sus actitudes, integrantes de grupos de presión o destacados por una hostilidad manifiesta).

La Secretaría General de Instituciones Penitenciarias ha ido aprobando diversas instrucciones y ordenes de servicio con el objetivo integral de detectar, prevenir, realizar un seguimiento e intervenir sobre los procesos de radicalización. Se implementó un sistema de clasificación de internos en base a su grado de radicalización, un programa de tratamiento y un instrumento de valoración del riesgo de radicalización violenta. Para estos internos se intensificaron las funciones de observación, control e información, estableciéndose una serie de medidas de régimen interior.

Poco a poco surge en España la necesidad de introducir la experiencia práctica de algunos programas diseñados en países de nuestro entorno más cercano, adaptando las características de los yihadistas radicales a la elaboración de un "Programa de Intervención con los Internos Islamistas en los Centros Penitenciarios". En este sentido, la Instrucción 8/2014, de 11 de julio, reguladora del nuevo programa para la prevención de la radicalización en los establecimientos penitenciarios, fue desarrollada por la Orden de Servicio 4/2014, de 1 de octubre, sobre actuaciones penitenciarias en evitación de la radicalización islamista; y revisada por la Instrucción 2/2015, de 10 de febrero, de medidas para la detección y prevención de procesos de radicalización de internos musulmanes.

Se trata de recoger, analizar y sistematizar un conjunto de datos y variables relevantes para descubrir y acotar procesos incipientes o consolidados de radicalización. Los objetivos de este programa son: evitar procesos de captación, reclutamiento y radicalización de internos musulmanes en centros penitenciarios, mediante la observación, detección y seguimiento de su comportamiento en prisión; preservar la seguridad interior de los centros penitenciarios, prevenir actos violentos contra el personal al servicio de la Administración penitenciaria y ayudar al mantenimiento de la convivencia ordenada en los establecimientos; evitar la comisión de actos terroristas o de apoyo al terrorismo una vez en libertad; y potenciar una actuación integral contra

el fenómeno de radicalización yihadista, destinada a crear una sinergia entre todos los actores que combaten el fenómeno terrorista. Para ello "*debe englobar iniciativas e información obtenida tanto en el interior de las cárceles como las que se recabe en el exterior; y fomentar la capacidad y la voluntad de respetar la ley penal y los valores del país de acogida*".

La disposición realiza una clasificación de los receptores del programa en tres grupos, que quedan incluidos en el FIES:

Grupo A: terroristas yihadistas, condenados por pertenencia o colaboración con grupos terroristas. Existe un riesgo elevado y una presencia de ideología radicalizada constatada que motiva el especial seguimiento al que están sometidos.

Grupo -IR- B: eventuales reclutadores, enmarcados en una actitud de liderazgo y proselitista que facilita el desarrollo de actitudes extremistas y radicales entre la población reclusa. Llevan a cabo una misión de adoctrinamiento y difusión de ideas radicalizadas sobre el resto de internos, empleando la coacción y la presión.

Grupo -IR- C: internos radicalizados o en proceso de radicalización extremista, incluyendo personas con un mayor o menor nivel de riesgo y vulnerabilidad hacia el proceso de captación. Pueden protagonizar incidentes regimentales ligados a interpretaciones radicales de la religión islámica. Han manifestado actitudes de desprecio hacia otros internos no musulmanes o musulmanes que no siguen sus preceptos.

La Instrucción incorpora un Anexo I, el cual es actualizado por la Orden de Servicio, que al mismo tiempo establece medidas de ejecución. Pues bien, este Anexo establece múltiples indicadores para determinar si un interno se encuentra en proceso de radicalización.

Variables	Características
Generales	-Comienzan la práctica religiosa individual, asumiendo de forma rigurosa y estricta el cumplimiento de los ritos y comportamientos propios de la religión musulmana, pese a que antes no eran practicantes. -Comienzan a considerar elementos impuros la televisión, la música, las representaciones gráficas de seres humanos. Dejan de fumar. - Se sienten víctimas de la marginación y opresión de Occidente. Para ellos, Occidente representa el capitalismo, el afán de acumular riquezas.

	-Interés por testimonios de líderes militares que identifican con la yihad. - Interés por la preparación física, que puede facilitar más tarde su lucha. -Tratan de favorecer encuentros y charlas sobre religión y aspectos de actualidad del mundo musulmán. -Promueven la oración colectiva, seleccionando sus propios directores espirituales.
Apariencia física y celda	-Pelo corto, bigote rasurado y barba larga (afeitado general del cuerpo, sinónimo de purificación), se recortan las uñas, no se tatúan. -Pérdida de peso por la práctica de ayuno voluntario y cambios de dieta. -Pueden presentar señal en la frente fruto de la oración. -Utilizan ropa específica limpia para el rezo. Visten indumentaria tradicional árabe, con pantalones por encima de los tobillos. -En la práctica deportiva, eluden el uso de pantalón corto. -Mantienen sus celdas limpias, ordenadas. -En la celda poseen una alfombra para rezar, que doblan y guardan de forma cuidadosa. -Utilizan útiles para el rezo, perfume, “musk”, “kohl” para los ojos. -Colocan textos, mensajes extraídos del Corán, utilizando caligrafías islámicas. -Poseen ejemplares del Corán, que sitúan en lugar preeminente y protegido. Rechazan que otros lo toquen. -Entre sus papeles pueden aparecer textos, fotografías y carteles de apoyo a grupos o líderes extremistas. - Poseen soportes de audio con cánticos y discursos extremistas.

	-Además del Ramadán, realizan otros ayunos. -Su reloj puede disponer de alarma para fijar las horas de rezo (cinco oraciones diarias). -Solicitan dieta vegetariana, al no fiarse de que la comida adaptada para los musulmanes no haya sido sacrificada conforme a sus ritos. -Exigen que su comida sea confeccionada y repartida por creyentes musulmanes.
Comportamiento social y rutina cotidiana	-Aumentan su aislamiento voluntario respecto de los internos no musulmanes. - Anteponen la práctica de oraciones a cualquier otra actividad, aún a riesgo de expediente disciplinario por incumplir órdenes de funcionarios. -Juzgan el comportamiento de otros musulmanes. -Aparentan y denotan sentimientos de superioridad. -No dudan en enfrentarse a otras interpretaciones de su religión. -Expresan conflictos con el personal femenino. Ignoran y desobedecen cualquier instrucción que provenga de las funcionarias.
Actitud con sus familiares	-Instan de forma permanente a sus familiares a practicar el rezo. -Sugieren a sus familias que envíen a los menores a las escuelas coránicas para aprender el Corán y recomiendan a los adultos hombres acudir a la mezquita. -Obligan a sus familiares a recitar y escuchar el saludo musulmán en sus comunicaciones. -Expresan su deseo de que sus esposas no trabajen y no salgan solas a la calle.
Textos religiosos, medios de comunicación y política	-Buscan mensajes y contenidos referidos al islamismo radical, la violencia terrorista, armas, técnicas de

	combate y datos actualizados sobre los conflictos, guerras o atentados terroristas. -En sus comunicaciones insisten en la degradación moral y la decadencia de Occidente, así como en la manipulación de los medios de comunicación occidentales, que según ellos, dan una imagen negativa del Islam y de los musulmanes. -Realizan comentarios victimistas sobre la marginación de los musulmanes.

El régimen aplicable a esta clase de internos tiene una serie de particularidades: no podrán ser destinados a módulos de respeto; no podrán acceder a talleres y actividades fuera de la unidad modular; sus comunicaciones serán intervenidas; especial justificación y motivación para la concesión de permisos ordinarios de salida; progresión al tercer grado y libertad condicional; control y evolución de los procedimientos administrativos y judiciales de expulsión para no frustrar la esencia del programa.

Pues bien, en cuanto a las comunicaciones, la Orden de Servicio señala que "*deberá extremarse el control de las personas comunicadas*", de manera que los funcionarios recogerán todos los datos de la persona visitante, documento de identificación, domicilio, nacionalidad, país de nacimiento, relación con el interno; se extremarán, de igual manera, las medidas de control sobre los remitentes de paquetes y cartas que reciba el interno, haciendo una relación detallada del contenido del mismo, y se registrarán especialmente los libros y publicaciones. También se llevará a cabo un "*mayor control y comprobaciones oportunas*" sobre las comunicaciones telefónicas que los internos realicen, fundamentalmente cuando el número de teléfono al que se pretende contactar coincida también con el número al que pretendan contactar otros internos. Toda la información relacionada con las comunicaciones y visitas quedará insertada en el programa informático de gestión de comunicaciones, siendo prioritaria la grabación y correcto registro de datos.

En cuanto a las lecturas, los funcionarios deben elaborar un informe detallado sobre los libros que han sido prestados a estos internos para comprobar que no tienen contenidos que faciliten la radicalización. Si varios internos acceden a una determinada publicación, se deben adoptar medidas preventivas para extremar el cuidado de aquellos reclusos que trabajan en biblioteca.

Respecto del peculio, se debe conocer quién realiza ingresos económicos y si una misma persona ingresa cantidades a distintos reclusos que no tengan ningún vínculo familiar. En concreto, prescribe la Orden que se redactará "*un informe mensual de aquellos movimientos de peculio y de personas que practican la imposición que pudieran tener relevancia*".

También deben vigilarse las actividades diarias por el personal funcionario de servicio interior de instituciones penitenciarias, "*tanto de la existencia como de la inexistencia de indicios de posibles conductas de radicalización islamista*", siendo el subdirector de seguridad de cada establecimiento penitenciario quien eleve un informe detallado de la evolución de cada interno al director y al subdirector general de tratamiento y gestión penitenciaria, con las propuestas pertinentes.

La Orden pone de manifiesto la necesidad de analizar el riesgo que esta clase de reclusos puedan generar a la hora de iniciar o participar en incidentes graves en prisión, así como que puedan apoyar a otros internos, grupos terroristas en prisión o miembros de organizaciones criminales, para lo que preocupan cuatro escenarios principales: la realización de actividades para su célula o grupo, planificando atentados o colaborando con la actividad terrorista; el riesgo de fuga o evasión, con el apoyo de la organización criminal extramuros; la asunción de códigos internos que fortalezcan la cohesión y seguridad; y la capacidad para obstaculizar los procesos judiciales a través de la amenaza y presión hacia distintos posibles intervinientes en la sede judicial.

Siguiendo con la línea de actuación en el ámbito de la prevención y seguimiento de los internos condenados por terrorismo y aquellos que puedan estar vinculados a movimientos radicales, la Secretaría General emitió la Orden de Servicio 3/2018, de 16 de febrero, que, entre otras cuestiones, anuncia la necesidad de la puesta en marcha de un instrumento de evaluación del riesgo. El objetivo de este instrumento es la detección y la valoración de variables que pueden indicar un riesgo real de comisión de actos relacionados con el radicalismo violento. Además, pretende ayudar en la toma de decisiones en lo relativo al tratamiento penitenciario, servir de instrumento de coordinación entre los distintos departamentos penitenciarios, y sistematizar el tratamiento sobre el radicalismo violento llevado a cabo en los distintos centros penitenciarios. Esta Orden proporciona un instrumento de evaluación de radicalismo violento, elaborado a partir de la revisión de los instrumentos de evaluación del riesgo que existían hasta ese momento.

Cada seis meses debía revisarse el instrumento, a fin de analizar los cambios y modificaciones de las variables, con un total de 39 indicadores (12 de ellos relativos a violencia radical y otros 27 de proselitismo-captación y radicalización violenta). Cada indicador determinaba una valoración baja, media o alta. La primera valoración tuvo lugar en 2019, pero teniendo en cuenta la dispersión de las personas vinculadas al fenómeno de radicalismo violento

en prácticamente todos los centros penitenciarios dependientes de la SGIIPP, y la realidad de que en sus evaluaciones intervenían un amplio número de profesionales penitenciarios, también se consideró pertinente desarrollar un instrumento de corte más actuarial (aditividad de indicadores, ponderados, y establecimiento de puntos de corte) que de juicio clínico, incrementándose así la objetividad.

Sin embargo, comparto la idea que manifiestan CARRERAS AGUERRI y FERNÁNDEZ ABAD[5], cuando señalan que esta Orden de Servicios 3/2018 introduce un instrumento que, "lejos de medir el radicalismo violento, en la práctica no hace sino (re)producirlo y potenciarlo al estimular toda una serie de políticas basadas en la neutralización de la peligrosidad que favorecen la aparición de las causas principales que explican la radicalización islamista. Al fin y al cabo, si este proceso viene mediado fundamentalmente por la privación relativa y la resignificación identitaria, el endurecimiento de las condiciones de encarcelamiento y la asignación de la etiqueta del radical se constituyen como dos presupuestos básicos para alimentar su existencia. En este sentido, nos parece especialmente preocupante que, bajo la lógica preventista –esto es, actuar ante una amenaza que todavía no es tal–, la figura del radical se construya a partir de factores que, siendo puramente subjetivos, inciden directamente sobre la moral, ideología y religiosidad del interno. (…) Por todo ello, urge realizar una revisión profunda de este instrumento y, en una dimensión más general".

Es por ello que, el catedrático de Psicología de la UNED, GÓMEZ JIMÉNEZ, dirigió un proyecto de investigación[6] en el que se representa la primera aproximación empírica a nivel internacional que integra un modelo multi-teórico y multi-metodológico[7] en el acercamiento a los mecanismos subyacentes a la radicalización que lleva a la violencia (aquellos que la causan y que la explican) y la des-radicalización (los factores que la favorecen o que reducen sus consecuencias).

Se ha planteado un nuevo instrumento susceptible de ser cumplimentado en diferentes momentos -no solo semestralmente-, y que sirviera a fines complementarios: ayudar a la

[5] Cfr. CARRERAS AGUERRI, J./FERNÁNDEZ ABAD, C.: La Orden de Servicios 3/2018: ¿un instrumento para medir el riesgo de radicalismo violento en prisión, en Estudios Penales y Criminológicos, 41, 2021, p. 401.

[6] Vid. GÓMEZ JIMÉNEZ, A (Dir.): Proyecto de investigación sobre procesos de radicalización violenta, en Documentos Penitenciarios nº 29. Ministerio del Interior. Secretaría General Técnica, Madrid, 2021.

[7] Se realizan 523 entrevistas en 35 Centros Penitenciarios a internos e internas pertenecientes a diferentes grupos: terroristas yihadistas hombres y mujeres (Grupo A); internos que desarrollan conductas de captación, proselitismo, etc., en prisión (Grupo B); internos en riesgo de ser captados o que se han radicalizado en prisión (Grupo C), musulmanes no radicalizados, miembros de bandas latinas, miembros de grupos de crimen organizado, y personas no vinculadas a ninguno de los grupos anteriores. Se basan en estudios teóricos y empíricos, realizando comparaciones entre grupos y denominando a cada comparación de una forma independiente, como si de un estudio aislado se tratase. Así: Estudio 1A (hombres de los Grupos A, B, C, y musulmanes no radicalizados); Estudio 1B (hombres del Grupo A, miembros de bandas latinas y de delincuencia organizada); y Estudio 1C (mujeres yihadistas y mujeres musulmanas no radicalizadas).

clasificación, conocer su situación pre y post tratamiento, gestionar permisos y traslados de Centro, o elaborar informes para otros Organismos en el momento de la excarcelación.

En 2019 se permitió conocer las propiedades predictivas de dicho instrumento, exteriorizó sus vulnerabilidades y concluyó recomendando su actualización. En un informe publicado se da cuenta de los trabajos para actualizar el instrumento, consistentes en la construcción y validación empírica de una nueva versión que pasa a denominarse como herramienta para la detección de la radicalización violenta yihadista (DRaVy). Para ello, se reformularon los indicadores (resultando 50), agrupados en 3 conjuntos diseñados teóricamente para clasificar las personas evaluadas conforme al nivel a) de violencia general que presenten en cada momento, especialmente de violencia extremista-ideológica; b) de radicalización islámica, especialmente proselitista; y c) de cambios en hábitos conductuales cotidianos.

En este sentido, se analiza la valoración del riesgo del radicalismo violento de manera válida y fiable, se construyen escalas clasificatorias de peligrosidad y en la capacidad predictiva se propone la validación cruzada y análisis bivariados mediante distintas técnicas.

Resulta necesario actualizar la Instrucción y Órdenes de Servicio.

* * * * * *

Prof. Dra. Regina Helena Fonseca Fortes-Furtado

Prof. Ayudante Doctora de Derecho Penal, Univ. de Oviedo, España. Socia de la FICP.

~Aspectos penales (muy) problemáticos de las prácticas restrictivas de la competencia en la contratación pública[1]~

I. BREVE INTRODUCCIÓN

El objetivo del presente estudio es analizar los aspectos penales de las prácticas restrictivas de la competencia en la contratación pública y los problemas derivados de su "reciente criminalización"[1], especialmente a partir de la promulgación de la L.O 14/2022, de 22 de diciembre, de transposición de directivas europeas y otras disposiciones para la adaptación de la legislación penal al ordenamiento de la Unión Europea, y reforma de los delitos contra la integridad moral, desórdenes públicos y contrabando de armas de doble uso, que ha significado un antes y un después en la protección penal de la competencia, con la introducción de la delación premiada para los delitos de los artículos 281, 284 y 262 del Código Penal, que tipifican los delitos de cárteles de fijación de precios y cárteles en licitaciones.

No nos dedicaremos al análisis de la totalidad de conductas de cárteles duros o *hard core cartels*[2], sino que centraremos nuestra atención exclusivamente en los denominados cárteles en

[1] Así lo expresa claramente el Preámbulo de la L.O. 14/2022, de 22 de diciembre: "El Código penal español sanciona con penas privativas de libertad conductas subsumibles en los artículos 1 y 2 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia: la alteración de precios en concursos y subastas públicas (artículo 262), la detracción de materias primas o productos de primera necesidad (artículo 281) y la alteración de los precios (artículo 284.1º)". Como vamos a tener la oportunidad de comprobar durante el desarrollo de estas líneas, no se puede afirmar -al menos, no sin dificultades- que los cárteles en licitaciones están tipificados en el art. 262 CP. Más ampliamente, por ejemplo, FONSECA FORTES-FURTADO, Cárteles duros y Derecho Penal: reflexiones a partir de su reciente criminalización en España, InDret, n. 2, abril, 2023, pp. 292-324.

[2] Sobre la criminalización de los cárteles duros, cfr. GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ/ORTIZ DE URBINA GIMENO, Conductas restrictivas de la competencia y Derecho penal, en ROBLES MARTÍN-LABORDA (Coord.), La lucha contra las restricciones de la competencia. Sanciones y remedios en el ordenamiento español, Granada, 2017, pp. 79-121; también, BLANCO CORDERO, La sanción penal de los cárteles horizontales de núcleo duro: propuesta político-criminal para el Derecho penal y de la Unión Europea, en FERNÁNDEZ TERUELO (Dir.)/GONZÁLEZ TASCÓN/VILLA SIERO (Coords.), Estudios penales en homenaje al profesor Rodrigo Fabio Suárez Montes, Oviedo, 2013, pp. 75-109; MENDO ESTRELLA, ¿Es posible sancionar penalmente los cárteles económicos actualmente en España? Propuestas de futuro (1), Anuario de Derecho penal y Ciencias Penales, núm. 65-1, 2012, pp. 225-251; y, GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, ¿Criminalización de las prácticas restrictivas de la competencia?, en MARTÍNEZ LAGE/PETITBÒ JUAN, (Dirs.), Remedios y sanciones en el Derecho de la Competencia, Madrid, 2008, pp. 75 ss. Desde una perspectiva de política criminal, cfr. FONSECA FORTES-FURTADO, Cárteles de núcleo duro y Derecho Penal ¿Por qué criminalizar las colusiones empresariales?, BdeF, Buenos Aries/Montevideo, 2017, reimp. 2019, con anterioridad a las reformas de los años 2019 y 2022. En el Perú: GARCÍA CAVERO, Delitos contra la competencia, 2ª ed., Perú, 2021; DELZO LIVIAS, Las prácticas empresariales anticompetitivas en licitaciones públicas concertadas, en MARTÍNEZ HUAMÁN, (Dir.), La corrupción. Criminología, Derecho penal parte general y especial, compliance, procesal penal y ejecución penal, Lima, 2020, pp. 415-444; y MARTÍNEZ HUAMÁN, "Delito de colusión: Cuestiones problemáticas del art. 384º del CP", en MARTÍNEZ HUAMÁN, (Dir.), La corrupción. Criminología, Derecho penal parte general y especial, compliance, procesal penal y

licitaciones, o sus equivalentes en inglés *bid rigging* o *public procurement*[3].

Hasta la reforma de la L.O. 14/2022, a las personas físicas y jurídicas que se involucraban en cárteles en licitaciones se les imponían penas de multa con arreglo a la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), que cuenta con programas de clemencia para beneficiar a los que "tocan el silbato" (los delatores o *whistleblowers*[4]) con rebajas o con la exención total de la sanción económica. Uno de los principales escollos para la no utilización de la vía penal era la inexistencia de programas de incentivo a la delación en ese ámbito, lo que quedó superado con la reciente reforma del año 2022.

Así las cosas, inicialmente, vamos a estudiar (a) la tipología de las prácticas restrictivas de la competencia en la contratación pública para, entonces, contrastar (b) los indicadores de alertas y mejores prácticas para su detección y prevención; en un segundo momento, entraremos en el análisis de (c) los aspectos penales de las prácticas anti-concurrenciales en la contratación pública; y, a título de conclusión, señalaremos (d) algunos problemas derivados de la reforma del año 2022.

II. LA COMPETENCIA EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA Y LOS CÁRTELES EN LICITACIONES

Las administraciones públicas deben garantizar la competencia en los contratos públicos a través del cumplimiento de la normativa de contratación pública, sea de ámbito general, con arreglo a lo establecido en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014[5], o específico, dentro de las

ejecución penal, Lima, 2020. En Chile, cfr. ARTAZA VARELA/SANTELICES RÍOS/BELMONTE PARRA, El delito de colusión, Valencia, 2021. Un análisis más global en FERNANDES GODINHO/CASTRO MARQUES, Competition criminal law: an international and global trend?, SHS Web of Conferences, núm. 92, 2021.

[3] La bibliografía en lengua inglesa es prácticamente inabarcable; seleccionamos algunas publicaciones más recientes que ilustran bien la actualidad y trasversalidad del tema: SIGNOR/BALLESTEROS-PÉREZ/E.D. LOVE, Collusion detection in infrastructure procurement: A modified order statistic method of uncapped auctions, IEEE Transactions on engineering management, vol. 70, núm. 2, febrero, 2023; IMHOF/WALLIMANN, Detecting bid-rigging coalitions in different countries and auction formats, International Review of Law and Economics; HANSPACH, The home bias in procurement. Cross-border procurement of medical supplies during the Covid-29 pandemic, International Journal of Industrial Organization, núm. 89, 2023. Cfr., también, BAJARI, Comparing Competition and collusion: a numerical approach, Economic Theory, núm. 18, 187-205, 2001, sobre las colusiones empresariales en la industria de la construcción civil en Nueva York y Chicago.

[4] Nótese que en los supuestos de cárteles que se desarrollan en más de un Estado miembro la competencia es de la Comisión Europea para conocer de las solicitudes de clemencia. Cfr. JIMÉNEZ/OJEDA-CABRAL/ORDÓÑEZ-DE-HARO, Who blows the whistle on cartels? Finding the leniency applicant at the European Commision, Review of Industrial Organization, julio, 2023.

[5] El art. 12 de la nueva Ley de Contratos del Sector Público, menciona los siguientes tipos de contratos públicos: "1. Los contratos de obras, concesión de obras, concesión de servicios, suministro y servicios que celebren las entidades pertenecientes al sector público se calificarán de acuerdo con las normas contenidas en la presente sección. 2. Los restantes contratos del sector público se calificarán según las normas de derecho administrativo o de derecho privado que les sean de aplicación".

posibilidades que ofrece dicha normativa, adoptando las alternativas más favorecedoras de la competencia o que la restrinjan lo menos posible. Según el Preámbulo de la nueva Ley de Contratos del Sector Público (LCSP) "nos encontramos ante un panorama legislativo marcado por la denominada 'Estrategia Europa 2020', dentro de la cual, la contratación pública desempeña un papel clave, puesto que se configura como uno de los instrumentos basados en el mercado interior que deben ser utilizados para conseguir un crecimiento inteligente, sostenible e integrador, garantizando al mismo tiempo un uso con mayor racionalidad económica de los fondos públicos[6]".

Para favorecer la competencia en los procesos de licitación se recomiendan determinadas prácticas en la contratación pública que, sin ser de obligado cumplimiento por los órganos de contratación, contribuyen a dicha estrategia comunitaria. Para su implementación, hay que informarse sobre cuáles son los mecanismos y técnicas de que se valen las empresas para eludir la competencia. Este "deber de colaboración" entraña, de entrada, un problema al que volveremos más adelante, los órganos de contratación y la Junta Consultiva deben llevar al conocimiento de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (en adelante, CNMC) los hechos de los que tengan conocimiento que pudieran constituir infracciones a la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC). Pero no se puede garantizar con este mecanismo la detección de los denominados cárteles en licitaciones, ya que es a través de los meandros de la corrupción de los funcionarios[7] como las empresas pueden lograr, fácilmente, la invisibilidad de dichas conductas colusorias.

Pues bien, partiendo de la premisa de que es difícil la detección de este tipo de conductas dada la corrupción de funcionarios públicos, vamos a ver ahora los mecanismos de colusión más usuales en las licitaciones públicas. La colusión en las licitaciones suele tener dos objetivos: la fijación del precio o presupuesto ofertado y el reparto del mercado, si bien las empresas pueden también optar por pactar otras condiciones específicas de los pliegos (los plazos de ejecución, las características técnicas, etc.). Según la guía de CNMC, los dos principales tipos de prácticas contrarias a la competencia en la contratación pública son:

a) Acuerdos de fijación de precios: con el fin de alcanzar un precio superior al que se derivaría de una licitación competitiva, los licitadores pueden, entre otras opciones, acordar los

[6] Con este fin, aparecen las tres nuevas Directivas comunitarias, como son la Directiva 2014/24/UE, sobre contratación pública; la Directiva 2014/25/UE, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, y la más novedosa, ya que carece de precedente en la normativa comunitaria, como es la Directiva 2014/23/UE, relativa a la adjudicación de contratos de concesión.

[7] JAREÑO LEAL, Corrupción y delincuencia de los funcionarios en la contratación pública, Madrid, 2011, *passim*.

descuentos ofertados, fijar precios mínimos de participación o aplicar una misma fórmula de cálculo de precio.

b) Acuerdos de reparto de mercado: las empresas licitadoras pueden tratar de acordar el reparto de mercados geográficos o de clientes. Es habitual que este reparto de licitaciones se realice sobre la base de las cuotas de mercado preexistentes.

Existen diversas técnicas para llevar a cabo los acuerdos entre oferentes, sea cual sea el objetivo de la colusión. Frecuentemente el acuerdo conlleva la selección previa entre sus participantes de la oferta que debe resultar ganadora en un contrato adjudicado mediante licitación. El monto de dicha oferta, o de otras que los participantes puedan presentar en el futuro, debe permitir aumentar las ganancias de todos los participantes, por lo que los acuerdos suelen incluir, además, diversas técnicas de compensación por la empresa adjudicataria al resto de los participantes para la distribución de esas ganancias.

Las técnicas de colusión más comunes para imponer la oferta ganadora previamente acordada, según la *Guía sobre Contratación Pública y Competencia* de la antigua CNC[8], generalmente utilizadas de manera simultánea, son las siguientes:

a) Posturas encubiertas: los miembros del acuerdo designados previamente para no ganar la licitación presentan ofertas que no tienen ninguna posibilidad de salir vencedoras. Estas ofertas, conocidas bajo distintas denominaciones, - "de resguardo", complementarias, simbólicas…- pueden adoptar diversas formas; por ejemplo, los supuestos competidores pueden aceptar presentar una oferta demasiado elevada para ser tenida en cuenta o lo suficientemente alta para superar a la acordada como ganadora, o incluir en su oferta términos especiales difícilmente aceptables por el órgano contratante. De esta manera consiguen señalar la oferta ganadora y dar apariencia de legitimidad al proceso;

b) Supresión de propuestas: una vez decidida la empresa que debe ser ganadora de la licitación, el resto de las empresas se abstienen de presentar ofertas;

c) Rotación del ganador: los miembros del acuerdo pueden coordinarse para ganar por turnos las licitaciones de un órgano de adjudicación, a través habitualmente de la utilización de posturas encubiertas. Al presentar la oferta ganadora de forma rotatoria, todas las empresas resultan adjudicatarias de algún contrato y, por tanto, en estos casos podría no ser necesario un reparto posterior de las ganancias.

En cuanto a las técnicas de compensación utilizadas para retribuir a todas las empresas participantes en el acuerdo colusorio, una vez llevado a cabo el procedimiento de licitación, la

[8] COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA, Guía sobre contratación pública y competencia, pp. 37-39. Disponible en: GUIA_CONTRATACION_v4[1]_0 (1).pdf Acceso el 17/09/2023.

empresa adjudicataria puede recurrir a varias vías, todas ellas encubiertas, para evitar en lo posible que sirvan de pista del acuerdo en cuestión. Estas vías incluyen:

a) El uso de facturas fraudulentas por trabajos inexistentes, generalmente de consultoría;

b) La subcontratación por la empresa adjudicataria de parte de las tareas asociadas al suministro de bienes y servicios objeto del concurso o subasta públicos, a favor de otras empresas que hayan colaborado con la presentación de posturas encubiertas o mediante cualquier otra técnica utilizada para asegurar el resultado de la licitación.

La colusión en la contratación pública tiende a ser más factible cuando el mercado es estable porque existen barreras de entrada que dificultan o impiden la entrada de nuevos competidores, y no parece probable que se produzcan modificaciones importantes de las condiciones de demanda, o innovaciones tecnológicas significativas en el producto en cuestión, como, por ejemplo, el cartel del abastecimiento de leche para las escuelas públicas norteamericanas[9].

[9] En concreto, la Guía sobre contratación pública y competencia, p. 34, señala que "en la década de los noventa se descubrió la existencia de acuerdos entre competidores para falsear la competencia en la contratación pública de leche para colegios de EE.UU. Esta práctica se vio favorecida por la concurrencia de las siguientes circunstancias: el producto ofertado era idéntico, el mercado era estable y existían múltiples licitaciones repetidas en lotes pequeños. La colusión en este ámbito se mantuvo durante décadas y fue caracterizada por el Departamento de Justicia de EE.UU. como 'epidémica'. En este caso se propuso como mecanismo para prevenir la colusión entre licitadores la adición de contratos de diferentes colegios. De esta manera el número de licitaciones se reducía y el tamaño de los lotes se incrementaba, reduciendo la previsibilidad de los procedimientos y dificultando el reparto de los mercados". En el mencionado documento se pueden ver algunos supuestos de cartelización en Europa, de entre ellos, el cártel de los ascensores (Otis, KONE, Schindler y Thyssen Krupp) que fue sancionado en el año 2007 por la Comisión Europea por formar parte de distintos acuerdos colusorios, entre 1995 y 2004, que incluían la manipulación de procedimientos de licitación; o el cártel en licitaciones de Bélgica, Holanda, Alemania y Luxemburgo en el que las empresas utilizaban un sistema de posturas encubiertas para repartirse el mercado: se decidía el ganador atendiendo a las cuotas de mercado y se coordinaban las ofertas del resto, presentando propuestas demasiado caras para salir vencedoras. En Alemania y Holanda se garantizaba, además, la cartera de clientes preexistentes: la empresa que ya suministraba a una Administración resultaba ganadora en las sucesivas licitaciones convocadas. También en Alemania y Dinamarca, la Comisión Europea sancionó en 1998 a diez productores de tuberías para radiadores por acuerdos colusorios para repartir licitaciones públicas a través de un sistema de rotación del ganador, en el que primero se designaba al ganador del proceso y a continuación el resto de los competidores presentaban ofertas más elevadas. En Bélgica, el cartel del sector de mudanzas internacionales operó durante diecinueve años, antes de su detección. En el año 2008 la Comisión Europea sancionó a las empresas belgas de este sector por manipulación en licitaciones públicas que utilizaban la técnica de rotación del ganador a través de posturas encubiertas. Las empresas se repartían las ganancias a través de compensaciones a las que denominaban *comisiones*, que entraban a formar parte del precio final y se distribuían entre las empresas perdedoras a través de facturas falsas. Obsérvese que en España ha realizado un estudio específico CORTI VARELA, Tipología de cárteles duros. Un estudio de los casos resueltos por la CNC, Documento de Trabajo. Serie Política de la Competencia, núm. 33, 2013, que se enmarcaba en el proyecto de I+D+i sobre el análisis y evaluación de la lucha contra los cárteles en España del Instituto Universitario de Estudios Europeos de la Universidad San Pablo CEU. Cfr., también, BENEYTO PÉREZ/MAILLO GONZÁLEZ-ORÚS, (Dirs.)/PORRAS BELARRA (Coord.), La lucha contra los cárteles en España, Navarra, 2015; ROBLES MARTÍN-LABORDA (Coord.), La Lucha contra las Restricciones de la Competencia. Sanciones y remedios en el ordenamiento español, Navarra, 2017; y BENEYTO PÉREZ/MAILLO GONZÁLEZ-ORÚS, (Dirs.)/PORRAS BELARRA (Coord.), Novedades y retos en la lucha contra los cárteles económicos, Navarra, 2019.

Todo ello propicia no solo la realización de acuerdos sino también la posibilidad de extender su duración a lo largo de mayores períodos de tiempo. También es más factible la colusión cuando el producto o servicio que ofrecen las empresas es relativamente homogéneo, lo que facilita la consecución de acuerdos respecto al precio ofertado[10]; cuando los productos o servicios objeto de la contratación pública no cuentan con sustitutivos cercanos, de manera que los órganos contratantes pueden tener pocas alternativas cuando los licitadores alcanzan un acuerdo, y cuando existen vínculos contractuales o estructurales entre las empresas participantes en el mercado que pueden facilitar la coordinación y el seguimiento del comportamiento de todas ellas[11].

III. INDICADORES DE ALERTA (*RED FLAGS*) Y MEJORES PRÁCTICAS EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

A nivel europeo[12], la unidad de Represión del Fraude de la Oficina de Lucha contra el Fraude (OLAF) de la Comisión Europea publicó en el año 2017 una recopilación de los indicadores de alerta -también conocidos como *red flags*- y de buenas prácticas en la contratación pública, a partir de la constatación de que en múltiples casos se "han revelado varios problemas de base que hacen que este sector concreto sea más proclive a las actividades fraudulentas: leyes nacionales sobre contratación pública poco claras o complicadas de difícil aplicación, carencia de conocimientos especializados y de

[10] Así, la Resolución del TDC de 12 de diciembre, 1995, Expte. 364/95, *Ortopédicos Castilla-León*, donde la Asociación de Ortopédicos de Castilla y León fue sancionada por el Tribunal de Defensa de la Competencia por adoptar en 1992 una decisión en la que sus asociados acordaban concurrir con los mismos precios y condiciones al concurso convocado por el INSALUD de Burgos para la compra de corsés ortopédicos. Asimismo, la Asociación pactó los precios con otros cinco empresarios no asociados que acudieron al concurso. Cfr., también, la Res. TDC, de 30 de septiembre 1998, Expte. 395/97, *Vacunas antigripales*, donde se señala que entre los años 1992 y 1995 siete laboratorios presentaron precios iguales en concursos convocados por el Servicio Andaluz de Salud para la adquisición de vacunas antigripales. La Consejería de Salud de la Junta de Andalucía denunció el hecho ante el Tribunal de Defensa de la Competencia en 1995 dado que, en dicho año, además de la presentación de siete ofertas idénticas en una convocatoria a sobre cerrado, se produjo una considerable elevación del precio con respecto a concursos anteriores y por encima del presupuesto máximo de licitación, y se les aplicaron multas a los laboratorios.

[11] Nótese que la utilización de UTE (Uniones Temporales de Empresas) o de AIE (Agrupaciones de Interés Económico) para participar en procedimientos de licitación puede tener efectos positivos, al facilitar el acceso a la financiación de grandes inversiones y permitir la participación de PYMES (pequeñas y medias empresas) que pongan en común recursos complementarios. No obstante, estas agrupaciones de empresas también pueden facilitar la colusión y por ello deben recibir una especial atención. (La CNMC apunta posibles indicadores de existencia de un acuerdo anticompetitivo en la p. 43 de la *Guía sobre contratación y competencia*...). Son muy conocidos los casos de las empresas de ambulancias que participaban en concursos públicos de Cuenca y Ourense y que incluían cláusulas dirigidas a repartirse el mercado público y privado (Resolución TDC de 5 de junio 2006, Expte. 565/03, *Ambulancias de Orense*; y la Resolución del TDC de 20 de septiembre de 2006, Expte. 565/05, *Ambulancias Conquenses*).

[12] En aras de no extendernos, nos hacemos eco simplemente de la dicción de la norma vinculante para España y demás Estados miembros, la Directiva (UE) 2017/1371 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2017, sobre la lucha contra el fraude que afecta a los intereses financieros de la Unión a través del Derecho penal.

capacidad administrativa por parte de las autoridades que han de aplicar las normas de forma coherente y homogénea, insuficiente preparación de los miembros de los comités de evaluación (especialmente en las licitaciones de infraestructuras complejas), nivel inadecuado de auditorías, controles y verificaciones realizadas por las autoridades reguladoras, etc.", elaborada por expertos de los Estados miembros, donde se señala que "la corrupción sigue siendo un aspecto casi universal de los casos de fraude en la contratación pública y, al mismo tiempo, la tendencia de usar cuentas en el extranjero para ocultar las ganancias de tales delitos va en aumento" [13], también en la vía penal se verifican las dificultades apuntadas por la Unidad de Represión del Fraude de la OLAF.

Se trata de un extenso documento, que por cuestiones de espacio no podremos reproducir aquí en su totalidad, pero sí hay que dejar señalado que se estructura de acuerdo con las fases del procedimiento: Capítulo I — Fase previa a la licitación; Capítulo II — Fase de licitación y Capítulo III — Fase posterior a la licitación. Asimismo, en el capítulo IV se presentan herramientas horizontales para la prevención del fraude y se añade al final un anexo con un conjunto de documentos de referencia sobre la contratación pública y un glosario.

A efectos de los cárteles en licitaciones nos interesa reproducir la lista de indicadores de alerta y de soluciones recopilada para la fase de licitación, es decir, para la fase de presentación de ofertas:

- El número de licitadores es muy inferior a la media en otras licitaciones similares.
- Los proveedores habituales no presentan ofertas en una licitación en la que normalmente se esperaría que lo hicieran, pero han seguido presentando ofertas en otras licitaciones similares.
- El adjudicatario suele ser la misma empresa aunque el mercado parece ser competitivo.
- Algunas empresas se retiran inesperadamente de una determinada licitación.
- Algunas empresas se niegan continuamente a presentar ofertas en licitaciones de determinados poderes adjudicadores o en determinadas zonas geográficas.

[13] COMISIÓN EUROPEA, Ares(2017)6254403, de 20/12/2017, *Fraude en la Contratación Pública. Recopilación de indicadores de alerta y mejores prácticas*, p. 3. Disponible en: PRE-TENDERING PHASE (mapa.gob.es) Acceso el 12/09/2023. Los indicadores de alerta tienen un doble aspecto: están relacionados tanto con la prevención como con la detección de las irregularidades en las tres fases: antes, durante y después del procedimiento licitatorio.

- El adjudicatario no acepta el contrato, sin existir motivos razonables para ello.
- Hay empresas a las que nunca se les adjudica un contrato aunque suelen presentar ofertas en las licitaciones de un determinado poder adjudicador.
- Una determinada empresa casi nunca presenta ofertas pero siempre resulta adjudicataria del contrato cuando lo hace.
- Determinados licitadores obtienen reiteradamente contratos de un poder adjudicador pero no de otros poderes adjudicadores para bienes o servicios similares.
- Determinadas empresas presentan ofertas incompletas o que incluyen información que hace improbable o imposible que resulten seleccionadas (por ejemplo, no incluyen ninguna información relativa a uno o varios criterios de adjudicación).
- El adjudicatario subcontrata reiteradamente a licitadores no seleccionados o a empresas que normalmente presentarían ofertas en la licitación pero que no lo hicieron en esa ocasión.
- Parece existir un patrón que determina el adjudicatario para que cada una de las empresas que normalmente presentan ofertas obtenga parte de los contratos: por ejemplo, las empresas establecen turnos o cada empresa obtiene siempre los contratos para el mismo tipo de producto o con la misma gama de precios.
- Una empresa presenta una oferta que incluye información muy distinta a la que suele incluir en sus ofertas para otras licitaciones: por ejemplo, precios para el mismo producto o productos similares, duración de los contratos, calidad ofrecida para productos similares, etc.
- Varias empresas presentan ofertas en todas las zonas geográficas pero cada una de ellas gana licitaciones únicamente en determinadas zonas geográficas. Parece haber una distribución geográfica de las licitaciones entre los licitadores.
- Empresas que podrían presentar ofertas independientes deciden unirse y presentar una sola oferta de forma conjunta.
- Cuando una determinada empresa presenta una oferta otras empresas no presentan ofertas, sin existir motivos razonables que expliquen dicho comportamiento.
- Algunos licitadores siempre compiten entre sí o nunca compiten entre sí.
- Dos o más licitadores tienen vínculos significativos; por ejemplo, administradores comunes o relacionados, propiedad cruzada, los mismos domicilios legales, los mismos empleados, los mismos números de teléfono, vínculos familiares, etc.

- Los licitadores no seleccionados son completamente desconocidos o no parecen ser empresas reales: por ejemplo, no aparecen en internet, no pueden localizarse en bases de datos o directorios de empresas, carecen de una trayectoria comercial, no es posible contactar con ellos a través del teléfono y la dirección indicados en los documentos de la oferta, etc.
- Existen relaciones entre los participantes: en algunos casos, comparten directivos o accionistas.
- También puede ocurrir que, después de la adjudicación del contrato, el contratista coopere con los licitadores que retiraron sus ofertas o que fueron rechazados.
- Hay empresas conocidas de la zona que no participan.

Los indicadores de alerta se presentan de forma detallada -pero no exhaustiva- y le siguen posibles soluciones a los problemas detectados y una lista de buenas prácticas elaboradas por la OLAF. A nivel estatal, las autoridades de competencia suelen utilizar los indicadores de alerta y buenas prácticas ya mencionados. En España, se da la peculiaridad de que también las administraciones autonómicas suelen elaborar documentos con la finalidad de prevenir el fraude en los contratos y en la contratación pública[14]. Sin embargo, pese el gran esfuerzo de los expertos y autoridades de competencia todo puede quedar en papel mojado si los funcionarios o empleados públicos son captados por las empresas del cártel a través de los meandros de la corrupción.

IV. ASPECTOS PENALES DE LAS PRÁCTICAS RESTRICTICAS DE LA COMPETENCIA EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

La hoja de ruta marcada, por un lado, por la europeización y, por otro lado, por la americanización[15], es un indicativo claro, que ya se puede notar a través de las sucesivas reformas promovidas por el legislador en los años 2019 y 2022, de que ciertamente estamos presenciando una aproximación a este último modelo en el que se utiliza la sanción penal para los supuestos más graves contra la competencia, es decir, contra los cárteles de núcleo duro o restricciones horizontales contrarias a la competencia. En lo que aquí nos interesa, nos proponemos a verificar si es correcta -y en qué medida- la

[14] Cfr., por ejemplo, la elaborada por la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo del Gobierno de Cantabria, a través de la Sociedad Gestora Interreg Espacio Sudoeste Europeo S.L., El fraude en los contratos y en la contratación pública. Sistemas de Alerta. Disponible en: Microsoft Word - El fraude en los contratos y en la contratación pública_Sistema de Alertas_1 (interreg-sudoe.eu) Acceso el 17/09/2023.

[15] Sobre la incidencia del discurso jurídico angloamericano en las normas penales de protección del mercado, cfr. NIETO MARTÍN, ¿Americanización o europeización del Derecho Penal Económico?, Revista Penal, núm. 19, 2007, pp. 120-136.

afirmación que consta en el Preámbulo de la L.O. 14/2022, de 22 de diciembre, de que los cárteles en licitaciones se encuentran criminalizados en España y tipificados en el art. 262 CP.

El tipo penal del art. 262.1 CP sanciona con pena de prisión de uno a tres años y multa de 12 a 24 meses, así como inhabilitación especial para licitar en subastas judiciales entre tres y cinco años, y si se tratare de un concurso o subasta convocados por las Administraciones o entes públicos, se impondrá además al agente y a la persona o empresa por él representada la pena de inhabilitación especial que comprenderá, en todo caso, el derecho a contratar con las Administraciones públicas por un período de tres a cinco años, a las personas físicas que realizaren las siguientes conductas: a) solicitaren dádivas o promesas para no tomar parte en un concurso o subasta pública; b) los que intentaren alejar de ella a los postores por medio de amenazas, dádivas, promesas o cualquier otro artificio; c) los que se concertaren entre sí con el fin de alterar el precio del remate; d) o los que fraudulentamente quebraren o abandonaren la subasta habiendo obtenido la adjudicación.

Inicialmente, el tipo penal se utilizó en los supuestos de fraudes en las subastas públicas a raíz del conocido caso *Subasteros de Madrid*[16]. Como se puede observar, su actual redacción prevé la modalidad típica de "concertaren entre sí" -que es la que más se aproxima del acuerdo de voluntades de los cárteles en licitaciones-, que exige expresamente que se actúe con el fin de alterar el precio del "remate". El término remate, con todo, es propio de las subastas que vienen disciplinadas por la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, modificada por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.[17] Por consiguiente, el tipo penal no abarcaba a las colusiones

[16] STS 692/1997, de 7 de noviembre. Cfr., también, la SAP-AL 232/2007, de 20 abril, donde se condena por el art. 262 CP por un abandono fraudulento de subasta por el hecho de que "iniciada la puja y previo concierto entre los dos último acusados, A., realizó la primera puja por la cantidad de 25.000 euros e inmediatamente después, su cuñado, el acusado G., elevó rápida y subrepticiamente la postura considerablemente a la cantidad de 120.000 euros, sin dar oportunidad alguna a nuevas pujas entre las concurrentes, y produciéndose la aprobación judicial del remate a su favor, pendiente únicamente de consignar la diferencia entre dicha cantidad y la previamente consignada para tomar parte en la subasta". Sin embargo, incluso la imposibilidad de demostrar el acuerdo previo no impedía la tipificación del delito en su modalidad omisiva, como se verifica de la SAP Valladolid, Sección 4ª, núm. 261/2005, de 19 de abril, FD 1º: "es indiferente como bien dice el juez *a quo*, que solamente se tenga sospecha del acuerdo de voluntades entre el acusado y el Sr. Y, porque lo que el tipo castiga es el abandono injustificado de la subasta, para alterar el precio de la misma, lo que ha quedado totalmente demostrado".

[17] La LEC regula la subasta de bienes muebles en la Sección 5ª del Capítulo IV, Título III, Libro III, ocupándose en el artículo 650 de la aprobación del *remate, pago y adjudicación de bienes*, y trata de la

empresariales en los contratos públicos[18], pero una vez que técnicamente no se emplea el término remate a los procedimientos de licitación en la contratación pública, sino a las subastas, parece ser que la mera inclusión de los concursos en el primer inciso del tipo genera dudas sobre su alcance.

Extrañamente, la referencia a los contratos se encuentra únicamente en la modalidad comisiva de solicitar dádivas o promesas[19] para no tomar parte en un concurso o subasta pública, o sea, para abstenerse de presentarse al concurso público. Los incisos del art. 262.1 CP que vienen a continuación en los demás apartados del tipo penal hacen referencia expresa a los que intentaren alejar "de ella" (en femenino), pues se refiere a la subasta; a los "postores" o a los que fraudulentamente quebraren o abandonaren "la subasta". Sólo vuelve a referirse a los concursos al imponer la pena de inhabilitación especial en determinadas circunstancias. Todo eso tiene importantes consecuencias prácticas y parece ser el fundamento por el que poco, o casi nunca, se ha aplicado este tipo penal a los supuestos de cárteles en licitaciones.

Recientemente, la CNMC[20] sancionó al cártel de los contratos públicos de obras de construcción civil con multas por un total de 203,6 millones de euros por haber alterado

---

subasta de bienes inmuebles en la Sección 6ª. La aprobación del remate, pago y adjudicación de los bienes al acreedor, lo cuida en su art. 670.

[18] CÓRDOBA RODA/GARCÍA ARÁN (Dirs.), Comentarios al Código penal. Parte Especial, t.1, Madrid, 2004, p. 910, ya ponían de relieve que "los hechos típicos realizables en concursos quedan reducidos a los incluidos en el primer inciso, esto es, la solicitud de contraprestación para no tomar parte en una de estas convocatorias".

[19] Muy ilustrativa es la SAP-M 2512/2001, de 21 de febrero, en la que un concejal ofrece a un postor la "posibilidad de que el Ayuntamiento de Getafe le adjudicase obras a través del Servicio de Obras y Mantenimiento y a cambio de percibir para sí una comisión en metálico por cada una de las obras adjudicadas de aproximadamente un 10%", y no para que él no tomase parte en la licitación. Se les condena por delitos continuados de maquinaciones para alterar el precio de las cosas. Se afirma en la sentencia que aparentemente se cumplía el imperativo legal de requerir al menos a tres empresas, pero "a sabiendas de que una sola iba realmente a licitar para, de esta forma, eludir la libre concurrencia de otras empresas independientes, alterando con ello o, por lo menos, intentando alterar el precio de la contratación de la obra de referencia", lo que se configura claramente como el *modus operandi* de los cárteles en licitaciones, como hemos visto más arriba.

[20] CNMC, S/0021/20 – Obra Civil 2. Las empresas sancionadas fueron: Acciona Construcción, S.A. (29,4 millones), Dragados, S.A. (57,1 millones), FCC Construcción (40,4 millones), Ferrovial Construcción (38,5 millones), Obrascón Huarte Lain, S.A. (21,5 millones) y Sacyr Construcción, S.A. (16,7 millones). Según la CNMC: "desde 1992, el Grupo se reunía semanalmente para analizar las licitaciones de obra pública que se habían publicado en diferentes plataformas de contratación del Estado. En las reuniones, las empresas decidían los concursos en que iban a compartir -entre todas o en un subgrupo- una parte o la totalidad de los trabajos que compondrían las ofertas técnicas de las licitaciones. Los trabajos se encargaban conjuntamente por los miembros del Grupo a empresas externas. Las empresas no podían modificar los trabajos generados en conjunto para presentarlos en sus ofertas sin el conocimiento y la aprobación del resto de miembros del grupo. La única personalización admitida era la inclusión de logos y denominaciones de cada empresa en el documento conjunto para dar a las administraciones una apariencia de independencia en la presentación de las ofertas. Las empresas desarrollaron unas complejas normas de funcionamiento

durante 25 años miles de licitaciones públicas destinadas a la edificación y obra civil de infraestructuras de hospitales, aeropuertos, puertos, etc.; según las autoridades de competencia, "se trata de prácticas cuyos efectos han sido especialmente dañinos para la sociedad, ya que afectaron a miles de concursos convocados por Administraciones Públicas españolas para la construcción y edificación de infraestructuras como hospitales, puertos y aeropuertos, carreteras, etc.". Se trata de uno de los más llamativos casos de cárteles en licitaciones en España; sin embargo, hasta la fecha no se tiene noticia de la apertura de expediente algún por parte la fiscalía para la investigación del eventual delito de cártel en licitaciones.

Lo cierto es que si el legislador pretendía dotar al precepto del art. 262 CP de una mayor amplitud, sobre todo en el ámbito de los concursos públicos, incorporando una formulación típica más idónea para captar conductas de indudable lesividad social cuya gravedad y reiteración -sobre todo en el ámbito de las licitaciones públicas- es empíricamente comprobable, la conclusión a que se llega es de que no se logró cumplir dicho objetivo.

Hay que recordar la existencia de un precedente jurisprudencial, la STS 508/2015, de 27 de julio, en la que la Sala Segunda realizó una interpretación amplia del término remate para abarcar también a los concursos, pero que no parece cumplir con las exigencias del principio de legalidad penal[21]. Sin embargo, aunque se constaten óbices oriundos de una indebida interpretación expansiva y extensiva de la ley penal, otro camino que se puede trillar es el de reconducir algunos supuestos en los que no se verifica

---

que fueron evolucionando durante el tiempo que duró la conducta. Además, en los encuentros semanales, las empresas intercambiaban información comercial sensible (diferente de la necesaria para compartir los trabajos), por ejemplo, su intención de concurrir o no a licitaciones, o la intención de formar UTEs (Unión Temporal de Empresas) y los miembros que las integrarían". El cártel, que se autodenominaba "G7", también compartía información sensible y acordaba la presentación de ofertas técnicas, que era en muchas ocasiones la variable competitiva con mayor importancia (que llegaba a alcanzar el 70% de la puntuación del concurso, frente al 30% correspondiente a la puntuación económica). Disponible en: https://www.cnmc.es/prensa/sancionador-obra-civil-20220707 Acceso el 17/09/2023.

[21] En este sentido, GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, Conductas restrictivas, p. 91, achaca al legislador el error por haberse dejado "arrastrar inercialmente por la regulación anterior, que sólo se refería a las subastas, cuando en 2003 incluyó las referencias a la contratación"; aunque a continuación la autora señale que "el principio de legalidad penal obliga a que en esta rama del Derecho los errores legislativos no puedan recaer sobre los acusados, una solución que no sólo debe entenderse como adecuada en términos deontológicos, sino igualmente en términos instrumentales, toda vez que, de corregirse estos 'errores' por la jurisprudencia el legislador carecería de incentivos para hacer bien su trabajo, incluso en situaciones como ésta, en los que el error era manifiestamente detectable y evitable". Propone una interpretación histórica, NIETO MARTÍN, Protección penal de la competencia y del mercado de valores, en DE LA MATA BARRANCO/DOPICO GÓMEZ-ALLER/LASCURAIN SÁNCHEZ/NIETO MARTÍN, Derecho penal económico y de la empresa, Madrid, 2018, p. 376, donde afirma el autor que: "para la interpretación de estos términos [concursos, subastas] resulta esencial la legislación de contratos del Estado vigente en el tiempo en que fue aprobado el Código Penal".

inicialmente la corrupción de funcionarios públicos por el cártel al tipo de injusto de maquinaciones para alterar el precio de las cosas del art. 284.1.1º CP[22] o, en el caso de que haya la participación de funcionarios o empleados públicos en la trama colusoria, a través de la aplicación del dispuesto en el tipo de injusto de fraude en licitaciones del art. 436 CP[23], que expresamente prevé la posibilidad de punición del particular que se haya concertado con la autoridad o funcionario público con la misma pena de prisión que a éstos (de dos a seis años), así como la de inhabilitación especial por un tiempo de dos a siete años.

Dejando a un lado los problemas de subsunción típica, dada la inexistencia en el Código Penal de un capítulo en el que se puedan reunir las conductas que atentan contra la competencia, sigue existiendo una separación artificial de lo que históricamente se agrupaba bajo el mismo paraguas de las "maquinaciones de precios", y que culminó con la creación de un capítulo específico en el Código Penal, el Capítulo VIII – "De la alteración de precios en concursos y subastas", ubicado en el Título XIII – "Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico", al que se trasladó el tipo penal del art. 262, y que ahí quedó desproveído de su identidad histórica, con implicaciones tan importantes como la de que para el delito del art. 262 CP no está prevista la responsabilidad penal de las personas jurídicas, mientras que para los delitos del art. 281 y 284 CP -que podrían

[22] Lo que se ve enormemente facilitado por la nueva redacción conferida por la L.O. 1/2019, de 20 de febrero, para transponer Directivas de la Unión Europea en los ámbitos financiero y de terrorismo, y abordar cuestiones de índole internacional, con la inclusión de la fórmula "mediante cualquier otro artificio" en los medios comisivos del delito, siempre y cuando se constate una efectiva alteración de los precios, que en el caso de las licitaciones públicas podría calcularse a través del precio que hubiera habido de existir la debida competencia entre los licitantes. Con relación a los medios artificiosos, se podría considerar la colusión como un medio artificioso en sí mismo. En este sentido: ALFARO/LASCURAIN, ¿Son ahora punibles los cárteles?, Blog Almacén del Derecho, 2019, donde señalan los autores que "(…) el artículo 436 CP, cuando tipifica el delito de fraude por parte de funcionario en la contratación pública, se refiere a 'concertarse con los interesados o usar de cualquier otro artificio para defraudar a cualquier ente público', catalogando así el mero concierto como artificio". Disponible en: ¿Son ahora punibles los cárteles? - Almacén de Derecho (almacendederecho.org) Acceso el 18/09/2023.

Con anterioridad a la reforma del año 2019, vid. STS 575/2004, de 11 de mayo, en la que se condena por delitos de cohecho y maquinaciones para alterar el precio de las cosas en un supuesto en el que se presentaron a concurso público tres empresas concertadas entre sí. Cfr., también, la STS 504/2003, de 2 de abril, en un supuesto donde se constituyó una empresa por la esposa del funcionario que debía adjudicar, empresa que fue vendida ficticiamente al concursante que finalmente consigue la adjudicación (en el fallo se le condena por cohecho, maquinaciones y prevaricación). Como pone de relieve JAREÑO LEAL, Corrupción y delincuencia, p. 56: "aunque en este caso el Tribunal llega a plantearse la aplicación del delito de prevaricación, finalmente lo descarta porque la actuación del concejal no encajaba en el tipo del artículo 404, al no 'dictar' una resolución. Lo que había hecho este miembro del consistorio era 'proponer' ante el órgano que realmente debía resolver. Finalmente, se valoran los hechos como un delito de 'maquinación para alterar el precio de las cosas' del artículo 284 del Código penal, en su versión anterior a la reforma 5/2010, que ahora constituye parcialmente el párrafo 1º".

[23] Ésta parece ser la tipificación penal utilizada en el cártel de las obras públicas de infraestructura vial de Cantabria. Vid. AAP-S 332/2023, de 16 de marzo de 2023.

cobijar conductas de cárteles-, sí responden penalmente las empresas, creando una asimetría injustificable.

El panorama se complica aún más con la reforma del año 2022, que introdujo la delación premiada[24] para los delitos de los arts. 281, 284 y 262 CP, sin haberse percatado el legislador del desigual tratamiento penal dado a las empresas.

Así las cosas, una primera e importante conclusión a que se llega es que para los delitos del art. 262.1 CP las personas jurídicas no responden penalmente y claro está que no habrá por parte de las empresas una preocupación con la prevención de los cárteles en licitaciones a través de programas de *compliance* y tampoco la instauración de una cultura de cumplimiento con relación a lo apuntado anteriormente de las buenas prácticas e indicadores de alertas.

Una vez que no está prevista la responsabilidad penal de las personas jurídicas para el art. 262.1 CP, también queda claro que la delación premiada referente a los delitos de cárteles en licitaciones del apartado tercero del art. 262.3 CP se aplica exclusivamente a las personas físicas: los directores, administradores de hecho o de Derecho, gerentes y otros miembros del personal actuales y anteriores de cualquier sociedad, constituida o en formación, que en esa condición hayan cometido alguno de los hechos previstos en este apartado primero del artículo 262 CP.

Otro aspecto muy llamativo es que en caso de que la tipificación del cártel en licitaciones se de en el delito de fraudes en licitaciones del art. 436 CP por haber quedado demostrado la participación de autoridad o funcionario público que, interviniendo por razón de su cargo en cualesquiera de los actos de las modalidades de contratación pública se concertara con los interesados o usase de cualquier otro artificio para defraudar a cualquier ente público, volveríamos a la crítica que se dirigía a la utilización del Derecho Penal por no contar con un sistema de delación para destapar a los cárteles, pues no está prevista la delación premiada para el tipo penal del art. 436 CP.

Otra incoherencia sistemática es que para el tipo penal del art. 436 CP no está prevista la responsabilidad penal de las personas jurídicas, con lo cual, para una situación más grave, un cártel en licitaciones con corrupción de funcionarios, las consecuencias

[24] Nos hemos dedicado a esta cuestión en FONSECA FORTES-FURTADO, Delitos de cárteles y delación premiada: el nuevo paradigma de la ley orgánica 14/2022, de 22 de diciembre, ponencia presentada en la VIII Jornadas de la RADC - Entre jueces y autoridades: La aplicación privada y pública del Derecho de la Competencia, Universidad de Barcelona, 25-26 de mayo de 2023 (en prensa).

serían más leves, si comparadas con una colusión entre empresas sin la corrupción de funcionarios, que eventualmente se tipificase como un delito del art. 284.1.1º CP para el que sí está prevista la responsabilidad penal de la persona jurídica.

V. BREVES CONCLUSIONES

Las prácticas restrictivas de la competencia en la contratación pública conocidas por cárteles en licitaciones integran la noción de cárteles duros como las conductas que más daños causan a la competencia y que, en el caso de la contratación pública, suelen estar asociadas a la corrupción de autoridades y funcionarios públicos.

Las técnicas preventivas aplicadas en Europa a través de indicadores de alertas y de buenas prácticas por la Unidad de Represión del Fraude de la OLAF tienen una eficacia reducida, pues se deposita en manos de los funcionarios públicos su aplicación, incluso a sabiendas de la posibilidad de que sean captados por los cárteles empresariales, participando en el cártel o, incluso, para que se omitan en el control de los procedimientos en licitaciones, mirando hacía el lado en casos perfectamente detectables a través de los indicadores de alertas o *red flags*.

Las autoridades de competencia, por otro lado, cuentan con que empresas o sus representantes presenten solicitudes de clemencia para poder actuar administrativamente contra los cárteles en licitaciones, que por su duración tan alargada en el tiempo demuestran que el sistema no es totalmente fiable y la imposición de multas tampoco despega efectos preventivos óptimos.

En estos momentos, la opción por la utilización del Derecho Penal en estos supuestos se ve facilitada por la introducción de la delación premiada en los tipos penales relacionados con los cárteles de fijación de precios y en licitaciones por la reforma del año 2022. Aún es pronto para saber cómo se posicionará la jurisprudencia; no obstante, ya se detectan necesidades de mejoras en la legislación penal para evitar que para algunos delitos responda criminalmente la empresa y para otros supuestos de colusión no esté prevista dicha responsabilidad penal corporativa.

No se trata de un fenómeno exclusivo de nuestro país: en el Reino Unido la autoridad de competencia ha sancionado a más de cien empresas que pactaron en licitaciones públicas y privadas para la construcción de hospitales, colegios o universidades en el período 2000-2006. Los carteles en la construcción civil en Inglaterra

fueron investigados a partir de la denuncia de un auditor del sistema nacional de salud[25]. En Alemania, desde el año 1997, en la sección vigesimosexta titulada "Delitos contra la Competencia", se prevé el tipo penal de acuerdos restrictivos de la competencia en licitaciones y concursos públicos del § 298 StGB, juntamente con el tipo de injusto de corrupción privada (§ 299 StGB). La introducción de este tipo de injusto de acuerdos restrictivos contra la competencia en las licitaciones tuvo lugar para reprimir graves casos que conmovieron a la opinión pública, pues se habían descubierto cárteles en licitaciones, principalmente en el sector de la construcción civil, que habían durado décadas[26].

Es cierto que el Derecho Penal Económico puede ser una expresión del denominado Derecho Penal del amigo o de clase (plutofilia)[27]; sin embargo, queremos creer que con las nuevas tecnologías será cada vez más fácil detectar conductas tales como las prácticas restrictivas de la competencia en la contratación pública.

Hemos apuntado algunas dificultades prácticas en la aplicación de la ley penal en el ámbito de la protección de la competencia en la contratación pública y pretendemos, en un futuro próximo, contribuir a presentar posibles soluciones a los problemas aquí detectados.

BIBLIOGRAFÍA

ALFARO/LASCURAIN, ¿Son ahora punibles los cárteles?, 29 de noviembre de 2019, Blog Almacén del Derecho.

ARTAZA VARELA/SANTELICES RÍOS/BELMONTE PARRA, El delito de colusión, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021.

[25] OFT, CE/4327-04, *Construction industry in England*, abril, 2008. Disponible en: http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20140402142426/http:/www.oft.gov.uk/OFTwork/competition-act-and-cartels/ca98/decisions/bid_rigging_construction. Acceso el 17/09/2023.

[26] Ante la imposibilidad práctica de recurrir al tipo tradicional de estafa, los procesos penales solían ser archivados debido a que no se podía probar la presencia de un perjuicio patrimonial, elemento típico necesario del tipo penal alemán de estafa (§ 263 StGB); el problema consistía en que, debido a su naturaleza, las prestaciones que se dan a la Administración pública suelen tener un carácter particular; o sea, no existe un mercado paralelo que pueda demostrar el costo competitivo (justo) y, por lo tanto, es imposible deducir el perjuicio exigido por el tipo penal de estafa, causado en el sentido de un monto excesivo exigido o pagado por la Administración pública. Sin embargo, en la actualidad, en relación con el tipo de estafa, la mayoría de la doctrina admite el pertinente concurso ideal de delitos; con todo, a diferencia de lo que ocurre en la estafa de subvenciones (§ 263.3), el § 298 no contiene ninguna previsión para los casos especialmente graves.

[27] Especial atención se presta al uso de este término -en contraposición a la aporofobia- en la obra de TERRADILLOS BASOCO, J.M., *Aporofobia y plutofilia. La deriva jánica de la política criminal contemporánea*, Barcelona, 2020, pp. 71-80, quien centra el análisis en los delitos contra la hacienda pública y contra la seguridad social, aunque manifiesta su preocupación en el sentido de que "el catálogo de ejemplos de respuesta penal amigable con los potentados -plutofilia- es, pues, muy amplio", y, como tendremos la ocasión de comprobar, también las prácticas restrictivas de la competencia en la contratación pública pueden considerarse una manifestación de un Derecho Penal plutofilico.

BAJARI, Comparing Competition and collusion: a numerical approach, Economic Theory, núm. 18, 187-205, 2001.

BENEYTO PÉREZ/MAILLO GONZÁLEZ-ORÚS (Dirs.)/PORRAS BELARRA (Coord.), La lucha contra los cárteles en España, Navarra, 2015; ROBLES MARTÍN-LABORDA (Coord.), La Lucha contra las Restricciones de la Competencia. Sanciones y remedios en el ordenamiento español, Thomson Reuters-Aranzadi, Navarra, 2017.

BENEYTO PÉREZ/MAILLO GONZÁLEZ-ORÚS (Dirs.)/PORRAS VELARRA (Coord.), Novedades y retos en la lucha contra los cárteles económicos, Thomson Reuters, Navarra, 2019.

BLANCO CORDERO, "La sanción penal de los cárteles horizontales de núcleo duro: propuesta político-criminal para el Derecho penal y de la Unión Europea", en FERNÁNDEZ TERUELO (Dir.), GONZÁLEZ TASCÓN/VILLA SIERO (Coords.), Estudios penales en homenaje al profesor Rodrigo Fabio Suárez Montes, Constitutio Criminalis Carolina, Oviedo, 2013, pp. 75-109.

COMISIÓN EUROPEA, Ares(2017)6254403, de 20/12/2017, Fraude en la Contratación Pública. Recopilación de indicadores de alerta y mejores prácticas. Disponible en: PRE-TENDERING PHASE (mapa.gob.es)

COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA, Guía sobre contratación pública y competencia. Disponible en: GUIA_CONTRATACION_v4[1]_0 (1).pdf

CONSEJERÍA DE ECONOMÍA, HACIENDA Y EMPLEO DEL GOBIERNO DE CANTABRIA/INTERREG SUD, El fraude en los contratos y en la contratación pública. Sistemas de Alerta. Disponible en: Microsoft Word - El fraude en los contratos y en la contratación pública_Sistema de Alertas_1 (interreg-sudoe.eu)

CÓRDOBA RODA/GARCÍA ARÁN (Dirs.), Comentarios al Código penal. Parte Especial, t.1, Marcial Pons, Madrid, 2004.

CORTI VARELA, Tipología de cárteles duros. Un estudio de los casos resueltos por la CNC, Documento de Trabajo. Serie Política de la Competencia, núm. 33, 2013.

DELZO LIVIAS, Las prácticas empresariales anticompetitivas en licitaciones públicas concertadas, en MARTÍNEZ HUAMÁN (Dir.), La corrupción. Criminología, Derecho penal parte general y especial, compliance, procesal penal y ejecución penal, Editores del Centro, Lima, 2020, pp. 415-444.

FERNANDES GODINHO/CASTRO MARQUES, Competition criminal law: an international and global trend?, SHS Web of Conferences, núm. 92, 2021.

FONSECA FORTES-FURTADO, Cárteles duros y Derecho Penal: reflexiones a partir de su reciente criminalización en España, InDret, n. 2, abril, 2023, pp. 292-324.

————, Delitos de cárteles y delación premiada: el nuevo paradigma de la ley orgánica 14/2022, de 22 de diciembre, ponencia presentada en la VIII Jornadas de la RADC - Entre jueces y autoridades: La aplicación privada y pública del Derecho de la Competencia, Universidad de Barcelona, 25-26 de mayo de 2023 (en prensa).

————, Cárteles de núcleo duro y Derecho Penal ¿Por qué criminalizar las colusiones empresariales?, BdeF, Buenos Aries/Montevideo, 2017, reimp. 2019.

GARCÍA CAVERO, Delitos contra la competencia, 2ª ed., Instituto Pacífico, Breña, Perú, 2021.

GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, ¿Criminalización de las prácticas restrictivas de la competencia?, en MARTÍNEZ LAGE/PETITBÒ JUAN (Dirs.), Remedios y sanciones en el Derecho de la Competencia, Fundación Rafael del Pino, Madrid, 2008, pp. 75 ss.

GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ/ORTIZ DE URBINA GIMENO, Conductas restrictivas de la competencia y Derecho penal, en ROBLES MARTÍN-LABORDA (Coord.), La lucha contra las restricciones de la competencia. Sanciones y remedios en el ordenamiento español, Comares, Granada, 2017, pp. 79-121.

HANSPACH, The home bias in procurement. Cross-border procurement of medical supplies during the Covid-29 pandemic, International Journal of Industrial Organization, núm. 89, 2023.

IMHOF/WALLIMANN, Detecting bid-rigging coalitions in different countries and auction formats, International Review of Law and Economics.

JAREÑO LEAL, Corrupción y delincuencia de los funcionarios en la contratación pública, Iustel, Madrid, 2011.

JIMÉNEZ/OJEDA-CABRAL/ORDÓÑEZ-DE-HARO, Who blows the whistle on cartels? Finding the leniency applicant at the European Commision, Review of Industrial Organization, julio, 2023.

MENDO ESTRELLA, ¿Es posible sancionar penalmente los cárteles económicos actualmente en España? Propuestas de futuro (1), Anuario de Derecho penal y Ciencias Penales, núm. 65-1, 2012, pp. 225-251.

MARTÍNEZ HUAMÁN, Delito de colusión: Cuestiones problemáticas del art. 384º del CP, en MARTÍNEZ HUAMÁN (Dir.), La corrupción. Criminología, Derecho penal parte general y especial, compliance, procesal penal y ejecución penal, Editores del Centro, Lima, 2020.

NIETO MÁRTIN, ¿Americanización o europeización del Derecho Penal Económico?, Revista Penal, núm. 19, 2007, pp. 120-136.

————, Protección penal de la competencia y del mercado de valores, en DE LA MATA BARRANCO/DOPICO GÓMEZ-ALLER/LASCURAIN SÁNCHEZ/NIETO MARTÍN, Derecho penal económico y de la empresa, Dykinson, Madrid, 2018, pp. 367-414.

ROBLES MARTÍN-LABORDA, Sanciones y remedios contra las restricciones de la competencia y principio de efectividad, en ROBLES MARTÍN-LABORDA (Coord.), La Lucha contra las Restricciones de la Competencia. Sanciones y remedios en el ordenamiento español, Granada, Comares, 2017.

SIGNOR/BALLESTEROS-PÉREZ/E.D. LOVE, Collusion detection in infrastructure procurement: A modified order statistic method of uncapped auctions, IEEE Transactions on engineering management, vol. 70, núm. 2, febrero, 2023.

* * * * * *

Dr. Javier Ijalba Pérez

Doctor en Teología por la Univ. de Navarra. Doctorando en Derecho Penal por la Universidad a Distancia de Madrid, UDIMA, España. Socio de la FICP.

~El aborto: derecho de la mujer *versus* protección a la vida~

I. INTRODUCCIÓN

La regulación del aborto, es decir, de la interrupción voluntaria del embarazo ha sufrido en el curso de estos últimos años alteraciones muy profundas, que han oscilado desde el rechazo absoluto, calificándolo como un delito contra la vida humana que merecía un severo castigo, hasta una permisividad completa, configurándolo como un derecho de la mujer y de su esfera sexual.

Así sintetizaba Vives Antón[1], han existido principalmente cinco posturas o perspectivas sobre el aborto o la interrupción voluntaria del embarazo: 1) La conservadora radical, que únicamente admitía abortar si aparecía un problema con la vida de la mujer embarazada o un riesgo muy delicado con su salud; 2) La conservadora temperada, que admite el aborto en tres supuestos: terapéutico, eugenésico y ética; 3) La solución media, que añade el supuesto de la indicación social o de la situación de necesidad; 4) La postura liberal, que admite abortar en ciertos plazos fijados por la ley; y 4) La postura radical, que defiende el derecho a abortar ante cualquier situación y tiempo del embarazo)[2].

La regulación del aborto en España en la actualidad oscila entre el sistema de plazos y el sistema de indicaciones. Entre los dos sistemas mencionados, o bien, como mezcla de los dos, prevalecen los países radicados en el continente europeo[3]. Pero, la regulación del aborto se ha conservado en todo momento como algo dinámico, que ha ido progresando con el devenir de los años, y que, con seguridad seguirá desarrollándose en los próximos años. Por este motivo, quiero examinar y analizar lo que ocurre en la actualidad, para lo cual, es conveniente comprender lo que ocurría con anterioridad, y anticipar por dónde nos conducirá el futuro.

---

[1] VIVES ANTÓN, T. Valoraciones ético-sociales y jurisprudencia constitucional: el problema del aborto consentido, Revista española de Derecho constitucional, septiembre-diciembre, 1985, p.122.

[2] LANDROVE DÍAZ, G. La tímida despenalización del aborto en España, Estudios Penales y Criminológicos, vol. X (1987). Cursos e Congresos nº 47. Servizo de Publicacións da Universidade de Santiago de Compostela, pp. 192 y 192.

[3] HIGUERA GUIMERÁ, J. F. Las propuestas de introducción de "la solución del plazo" con indicaciones en el delito de aborto: sus problemas constitucionales, Revista General de Derecho Penal 11, 2009, p. 3.

Por tanto, mi finalidad es examinar, según una visión jurídica, los casos admitidos de aborto en nuestro ordenamiento jurídico, efectuando una observación legislativa desde las iniciales autorizaciones que se produjeron en los principios de la regulación del aborto, hasta los casos admitidos en la actualidad, examinando, además, el panorama contemporáneo y ofreciendo una visión pluridisciplinar. Según el propio Tribunal Constitucional, en la Sentencia 53/1985 de 11 abril -EDJ 1985/53[4]- que analizaremos más adelante, el aborto supone: "*un tema en cuya consideración inciden con más profundidad que en ningún otro, ideas, creencias y convicciones morales, culturales y sociales*". Por eso, el aborto es un asunto que se debe examinar desde varias perspectivas, además de la propiamente jurídica, porque afecta a diversos ámbitos: literario, teleológico, biológico, médico, ético, religioso, etc., lo que supone que sea una cuestión enriquecida con abundante bibliografía y con una diversidad de planteamiento normativo.

En consecuencia, pretendo afrontar el tema del aborto, cuestión jurídica y moral, que afecta a la conciencia y a la esfera personal, desde diversos puntos de vista, afrontando en primer lugar, las dimensiones de la vida desde la biología. En un segundo lugar, analizaré las decisiones del legislador, no sólo nacional, sino también, europeo, las directrices ofrecidas por nuestra Constitución y por su intérprete fundamental, Tribunal Constitucional. Y, en tercer lugar, presentaré una línea doctrinal que quiere ofrecer una visión enriquecedora de la vida en sus iniciales fases. En definitiva, una reflexión abierta a la discusión y al enriquecimiento mutuo, y que, constituye una cuestión de interés para los ciudadanos, cumpliendo los objetivos de este Seminario de Derecho penal.

II. LA CONTRIBUCIÓN DE LA BIOLOGÍA AL ESTATUTO DEL EMBRIÓN

1. La constitución del "*cigoto*" o "*embrión unicelular*"

La "*concepción*" de una persona supone el punto de llegada de un complejo proceso definido de modo médico: "*proceso de fertilización*"[5], y cuya evolución: "*consta de sucesivas etapas en un orden obligado*"[6].

[4] STC 53/1985, de 11 de abril. (BOE núm. 119, de 18 de mayo de 1985). ECLI:ES:TC:1985:53.

[5] Cfr. SERRA, A. y COLOMBO, R., Identidad y estatuto del embrión humano: la contribución de la biología, en AA. VV., Identidad y estatuto del embrión humano, EIUNSA, Madrid, 2000, 128-152; LÓPEZ, M. y LUCAS, R. El inicio de la vida. Identidad y estatuto del embrión humano, BAC, Madrid, 1999; YAGANIMACHI, R. Mammalian fertilization, en E. Knobil, I. D. Neill (coord.), The Physiology of Reproduction, vol. 2, Rayen Press, Nueva York, 1994[2], pp. 189-317.

[6] Cfr. WASSARMAN, P. M. The biology and chemistry of fertilization, Science 235 (1987), pp. 553-556.

En efecto, en esta evolución están comprometidas dos células que están proporcionadas de un modo extraordinario, y programadas de modo teleológico: es decir, un óvulo y un espermatozoide.

La sucesión temporal de esta evolución comienza de modo inmediato en cuanto el espermatozoide se liga o se une al revestimiento compacto extracelular del óvulo, es decir, la conocida como "*zona pelúcida*"[7]; a ella se incorpora en virtud de unos receptores de espermatozoides radicados en dicha "*zona*" compuesta por la glucoproteína ZP 3 y las proteínas complementarias ligadas. Aunque sea todavía una materia objeto de estudio[8], se conoce que, en cuanto se ha producido el reconocimiento especie-específico entre esos gametos, en el propio espermatozoide se consuma la denominada "*reacción acrosómica*". Por consiguiente, el espermatozoide primero que consigue el espacio perivitelínico, puede ahora fundirse dando empuje a la singamia.

Inmediatamente después de la fusión entre el oocito y el esperma, el primero se torna activo y comienza una catarata de sucesos que desembocan en la promoción del proceso embrionario. Como señal de esta activación aparecen las importantes variaciones de la composición iónica del oocito. Por lo tanto, se ha constituido una *nueva célula*: el conocido como "*cigoto*" o "*embrión unicelular*". Esta *nueva célula* empieza a actuar como un *sistema único*, es decir, como un ser vivo ontológicamente unitario, y esa es la aportación fundamental que nos ofrece la biología. De este modo, una de las actividades iniciales de este sistema novedoso es la "*reacción cortical*", que supone la secreción de enzimas hidrolíticas que lleva al endurecimiento de la zona pelúcida[9].

La *reorganización del nuevo genoma*, que constituye el centro fundamental de información para la aparición del nuevo ser humano y para todas sus funciones fundamentales, es la más significativa entre otras funciones de esta célula nueva. Desde los datos principales sobre la formación del cigoto, y el paso desde el embrión unicelular a embrión de dos células, se puede concluir que, el cigoto ya existe y que logra actuar, a partir de la singamia, como un ser ontológicamente unitario, y según una identidad propia. Además el cigoto está orientado interiormente, y, a la vez, está encaminado hacia una evolución bien definida.

---

[7] Cfr. ID., Zona pellucida glycoproteins, Annual Review of Biochemistry 57 (1988), pp. 415-442.

[8] Cfr. O´RAND, M. O., Steps in fertilización process: understanding and control, Advances in Experimental Medicine and Biology 207 (1986), pp. 383-393.

[9] Cfr. SHAPIRO, B. M., Control of oxidant strees at fertilization, Science 252 (1991), pp. 533-536.

Ambas características, es decir, la *identidad* y la *orientación*, son substancialmente resultado de la información genética que se posee. Esta información genética –invariable principalmente- en realidad, es el cimiento de la pertenencia del cigoto a la especie humana, y de su particularidad individual o identidad, y comprende un programa codificado cumplido, que le concede una ingente potencialidad morfogenética, y que se efectuará de modo gradual e independiente a lo largo del proceso epigenético orientado de modo riguroso.

2. Desde la aparición del cigoto al blastocisto

A lo largo de un plazo de unos cinco días en el que se da una multiplicación celular muy veloz, desde la supervisión de un elevado número de genes comprometidos en el ciclo mitótico[10]; desde la elaboración de ciclina y proteína-kinasa que regularizan el ciclo, a la síntesis de enzimas y otras proteínas fundamentales para la estructuración y la actividad de un buen número de células.

Entre el tercer y el cuarto ciclo celular, por tanto, durante la compactación, las células se aglutinan entre ellas más vigorosamente, propagando el área de contacto y constituyendo complejos agrupamientos, que facilitan un veloz transporte intercelular de iones y señales moleculares, y el avance del proceso normal de desarrollo[11]. Durante la polarización, es decir, en torno al cuarto día desde la fecundación, aparece una redistribución de estructuras endocelulares como el núcleo, las mitocondrias, los microtúbulos, y las grandes moléculas. Y así, en el cuarto ciclo, durante la multiplicación celular, aparecen y se descubren dos tipos de células: las polares y las apolares.

Hasta este momento, el desarrollo embrionario acontece según el revestimiento de fertilización, que ocasiona el "*proceso de endurecimiento*" de la zona pelúcida, revestimiento que, a la vez, protege el embrión en situación de desarrollo. Cuando este embrión llega al útero, y antes del inicio del "*proceso de implantación*", el blastocisto

[10] Cfr. SCHULTZ, G. A., Utilization of genetic information in the preimplantation mouse embryo, en I. Rossant, R. A. Pedersen, (coord.), Experimental approach to mammalian embryonic development, Cambridge University Press, Cambridge, 1986, pp. 239-259.

[11] Cfr. GERHARDT, J., The primacy of cell interaction in development, Trends in Genetics 5 (1989), pp. 250-256.

brota del revestimiento de fertilización, y puede aglutinarse libremente al epitelio endometrial uterino, radicado en la parte superior del útero.

3. Desde el blastocisto al disco embrionario

La "*implantación*" que se estima su inicio en cuanto el embrión ha penetrado en el útero, se produce un conjunto de estímulos y respuestas, es decir, se origina un diálogo activo entre las células maternas y las células del blastocisto[12]. El embrión una vez implantado, produce la segregación de la proteína b-1, propia de la gestación, la gonadotropina coriónica humana, y el 17-b estradiol, que benefician la sustentación del cuerpo amarillo y favorecen el proceso de la adhesión.

Simultáneamente, el embrión avanza según los propios pasos de diferenciación. En torno a los ocho días, surge la "*cavidad amniótica*". Entre tanto, en el ectodermo primitivo se constituye un disco integrado por células cilíndricas que conforma una estructura bilaminar designada "*disco embrionario*". Al décimo día, el *amnios* se halla ya diferenciado; entre el undécimo y el decimocuarto día, del "*citotrofoblasto*" se proyectan pequeñas masas de tejido, mientras el disco embrionario llega ya a los 0,15-0,20 mm. de diámetro. Finalmente, alrededor de los 14 días, en el caudal final del embrión, surge un grupo de células, designado "*estría primitiva*", que configura la alineación de un tercer estrato de células, el "*mesodermo*".

4. Desde el disco embrionario al feto

El "*disco embrionario*", estructura muy completa integrada por una enorme cantidad de células, encarna un punto final muy revelador entre los estadios iniciales del desarrollo precoz del nuevo ser humano, y también un punto fundamental para su desarrollo futuro. De hecho, durante las siguientes tres semanas, en el "*disco embrionario*" que supone o conforma un todo, se concreta el diseño fundamental del cuerpo, y comienza la conformación de los órganos y tejidos, además, de la "*histogénesis*" y la "*organogénesis*".

Durante la quinta semana de gestación, es decir, al tiempo en que la longitud del embrión es inferior a 1 cm., ya están presentes –aunque, en estado primario- la estructura del cerebelo, del corazón, y de algunos trazos pulmonares, gastro-entéricos y urinarios, y comienza la diferenciación sexual; durante la sexta semana de gestación, los miembros

[12] Cfr. DENVER, H. W., Implantation: a cell biológica 1 paradox, Journal of Experimental Zoology 266 (1993), pp. 541-558.

en esbozo son visibles de modo claro; y durante la séptima semana, la forma del cuerpo es íntegra.

5. A modo de conclusiones biológicas

Conviene reconocer que la ilustración del estatus ontológico del embrión humano aparece como un tema fundamental. En este sentido, existen comités nacionales e internacionales, y gobiernos nacionales que son muy consecuentes con esta demanda; pero, todo intento de encontrar un acuerdo, aunque sólo sea en algunos puntos, parece fracasar. La gran dificultad la compone la postura contraria que fue adoptada en el seno del Comité Warnock[13], y que ha alcanzado a ser una norma aceptada a nivel general.

En el capítulo 11 de su Informe final se podía leer: "*Mientras que, como se ha visto, la temporización de los diferentes períodos del desarrollo es crítica, apenas ha comenzado el proceso, no hay ninguna particularidad del proceso que sea ya más importante que otra; todo forma parte de un proceso continuo, y si cada período no sucede normalmente, en el tiempo justo y en la secuencia correcta, el desarrollo ulterior cesa*". Sigue una segunda aserción: "*Por eso, biológicamente no se puede identificar en el desarrollo del embrión un estadio singular al margen del cual el embrión in vitro no debería ser considerado con vida*".

Entonces, parecería que el fundamental *derecho a la vida del embrión* debiera haber sido admitido desde el primitivo estadio de cigoto, en el que, comienza la vida de un ser humano. No obstante esto, el texto prosigue: "*Sin embargo, se ha convenido que ésta es un área en la que se debe tomar alguna decisión precisa, a fin de calmar la preocupación del público*".

Y la decisión, adoptada por la mayoría fue: "*A pesar de nuestra división sobre este punto, la mayoría de nosotros recomienda que la legislación debiera conceder que la investigación pueda conducirse sobre cualquier embrión obtenido mediante fertilización in vitro, cualquiera que sea su procedencia, hasta el término del día 14º de la fertilización*". Entonces, fue cuando se implantó el fundamental concepto: "*pre-embrión*", formulado por una persona del Comité, a fin de absorber la *cuestión ética*[14], y es, sobre

[13] Cfr. DEPARTMENT OF HEALTH AND SOCIAL SECURITY. Report of the Committee of Inquiry into Human Fermitization and Embriology, Her Majesty´s Stationery Office, Londres, 1984, pp. 65.69.

[14] Cfr. DAVIES, D. Embryo research, Nature 320 (1986), pp. 5-7.

este campo, donde se ha producido la discusión y el conflicto que afecta a varios ámbitos, además, del estrictamente biológico.

En el fondo, la cuestión fundamental sigue consistiendo en averiguar cuándo comienza la vida y cuándo surge la situación de ser humano. Para los científicos defensores del valor de la vida del ser humano, las opiniones del Comité Warnock han disminuido el valor del ser humano a un mero dato biológico, con unas graves consecuencias. Por lo tanto, para ellos, "*existe evidencia científica de que la vida empieza en el momento de la fecundación del óvulo por el espermatozoide, que da lugar al embrión*", al tiempo que, defienden que la: "*embriología describe el desarrollo y revela cómo se desenvuelve sin solución de continuidad*".

Sin embargo, otro grupo de científicos observa que: "*los datos científicos disponibles sobre las etapas del desarrollo embrionario son hechos objetivables, cuya interpretación ha de estar exenta de influencias ideológicas o creencias religiosas*". Y aducen que cada persona tiene la absoluta libertad de tomar cualquier decisión, aunque hay que: "*evitar confundir a la sociedad contaminando cuestiones de carácter social con argumentos a los que la ciencia no otorga legitimidad*".

En el fondo, el problema del debate biológico es que se defiende que la Ciencia, en mayúsculas, es inapelable, cuando, en el fondo, la cuestión no es tal. La discusión, apoyada por datos experimentales, es el cimiento de la ciencia contemporánea. El problema de las opiniones a favor de la vida es que afirman categóricamente que existe una evidencia científica completa de que la vida surge en el instante de la fecundación. Esta postura es bastante polémica, porque no existe ningún instrumento que pueda descubrir cuando aparece la vida.

En el fondo, según la posición fisiológica, tanto un cigoto como un gameto están vivos. Y, al contrario, nadie sostiene que los espermatozoides conformen una vida humana. Para justificar sus afirmaciones, recurren a la Genética: "*La Genética señala que la fecundación es el momento en que se constituye la identidad genética singular*". Pero esta postura tampoco es correcta ni precisa. Los gametos poseen una identidad genética singular y específica, respecto a la de los padres y, sin embargo, no se les califica como humanos.

Por estos motivos, puedo concluir que la Biología no resuelve de modo definitivo el dilema. Los autores no determinan cuando un embrión posee la naturaleza de persona.

Se trata, en el fondo, de una cuestión religiosa, moral y ética, y no exclusivamente de una cuestión biológica, en la que, además, la multiplicidad de opiniones se multiplica según los científicos, y según sus posturas personales al respecto.

III. LAS DECISIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES SOBRE EL DERECHO A LA VIDA

1. Constitución Española, el Tribunal Constitucional, y la legislación sobre el aborto

El artículo 15 de la Constitución Española proclama que: "*Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral sin que en ningún caso puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra*". Así hay que reconocer que se constitucionaliza el derecho más fundamental de cuantos reconoce la Constitución, y que, a la vez, es la base de cualquier otro derecho; no en vano es también, en el orden sistemático, el primero que se consagra en el texto de la Carta Magna del año 1978.

Por lo tanto, el "*derecho a la vida*" es un "*prius*" lógico, ontológico y deontológico de todos los derechos fundamentales y las libertades, y un presupuesto indispensable para su ejercicio. Pero la ambigüedad semántica del término "*todos*" supone la cuestión de definir la naturaleza del embrión como concreción vital humana[15]. En el texto primitivo del art. 15 CE empleaba la sentencia: "*las personas tienen derecho a la vida*", pero con la vista puesta en no dotar de apoyo constitucional específico a la tesis de despenalización del aborto, se sustituyó por aquella de "*todos*".

Es necesaria una reflexión previa del concepto de dignidad humana, como cuestión fundamental para el ordenamiento jurídico, a cuya luz, debe contemplarse la protección jurídica del derecho a la vida. Ello "*nos debe conducir a limitar el poder político abusivo e irrespetuoso con la dignidad humana, a la que quedar sujetos tanto los poderes públicos como los ciudadanos merced a los arts. 9 y 10 de la CE*"[16], configurando así la dignidad humana como un *mínimum* invulnerable[17].

[15] Cfr. LUCAS, P., Curso de Derecho Político, IV, Tecnos, Madrid, 1984.
[16] SÁNCHEZ, R., Estudio sobre las libertades, Tirant lo Blanch, Valencia, 1995, p. 40.
[17] Cfr. GÓMEZ, Y., "Las mujeres y la delimitación constitucional de la Bioética", en AA.VV., Mujeres y Constitución en España, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2000.

La dignidad humana posee una posición preferente en la declaración de los derechos, ya que, en el fondo, antes que un derecho, nos hallamos ante un presupuesto. Por ello, es clara su proyección en el marco jurídico de la ordenación de los derechos proclamados en el Título I de nuestra Constitución.

El concepto de "*derecho a la vida*" comporta el significado de tener derecho a la existencia físico-biológica como ser humano, pero la singularidad de este derecho es que existe únicamente "*desde*" y "*mientras*" que la vida existe. De ahí, el interés que cobra conocer desde qué momento debe afirmarse su existencia. La Constitución ha omitido la resolución de las cuestiones surgidas por la reproducción humana asistida, sin embargo, éstos demandan la creación *ex novo* de un estatuto jurídico de la vida humana, que contemple las fases de ésta, las garantías de protección, y el tratamiento digno y jurídico desde el comienzo de la vida[18].

En este sentido, la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa ha proclamado: "*…5. Considerando que desde la fecundación del óvulo la vida humana se desarrolla de manera continua, si bien no se puede hacer distinción en el curso de las primeras fases de su desarrollo, y que una definición del estatuto biológico del embrión aparece necesaria*"[19].

Y también, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado: "*Si la Constitución protege la vida… no puede desprotegerla en aquella etapa de su proceso que no sólo es condición para la vida independiente del claustro materno, sino que es también un momento del desarrollo de la vida del nasciturus, en cuanto que éste encarna un valor fundamental –la vida humana- garantizado en el artículo 15, constituye un bien jurídico cuya protección encuentra en dicho precepto fundamento constitucional*"[20]. Esta importante sentencia dictaba la doctrina sobre la materia, y fue causada por el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley orgánica 9/1985 de 5 de julio.

Por consiguiente, se puede concluir que el Alto Tribunal reconocía el derecho a la vida en otras fases previas al nacimiento, sin embargo, afirmaban la jurisprudencia constitucional y un sector de la doctrina[21], que esa titularidad no la proyecta como tal "*derecho a la vida*", en un sentido específico, sino, reconociendo un simple bien jurídico

[18] Cfr. GÓMEZ, Y., El derecho a la reproducción humana, Marcial Pons, Madrid, 1994.
[19] Cfr. ASAMBLEA PARLAMENTARIA DEL CONSEJO DE EUROPA, Recomendación 1046-1986.
[20] STC 53/1985 de 11 de abril. (BOE núm. 119, de 18 de mayo de 1985). ECLI:ES:TC:1985:53.
[21] Cfr. FERNÁNDEZ-SEGADO, F., El derecho a la vida en la jurisprudencia constitucional, RGLJ nº 6 (1986); Y. GÓMEZ, El derecho a la reproducción humana, Marcial Pons, Madrid, 1994.

susceptible de protección. Por ello, este Tribunal afirma que el Estado tiene a este respecto dos obligaciones: la de inhibirse de impedir o de estorbar el proceso de gestación, y la de instaurar un mecanismo jurídico para la protección de la vida que suponga un amparo efectivo para la persona.

El Tribunal Constitucional ha entrado a examinar los posibles conflictos de derechos que pudieran sobrevenir respecto al derecho a la vida del artículo 15: "*La vida del nasciturus, como bien constitucionalmente protegido, entra en colisión con los derechos relativos a valores constitucionales de muy relevante significación, como la vida y la dignidad de la mujer, en una situación que no tiene parangón, dada la especial relación del feto respecto a la madre, así como la confluencia de bienes y derechos constitucionales en juego*"[22], afirmación ésta que comportaría la conclusión de priorizar el "*derecho de la madre*" como se refleja: "*Si la vida del nasciturus se protegiera incondicionalmente, se protegería más a la vida del no nacido que a la vida del nacido, y se penalizaría a la mujer por defender su derecho a la vida,… resulta (así) constitucional la prevalencia de la vida de la madre*". Pero choca esta conclusión con la afirmación del Alto Tribunal en su fundamento 12: "*El Estado tiene la obligación de garantizar la vida –incluida la del nasciturus- (art. 15 CE) mediante un sistema legal que suponga una protección efectiva de la misma…*".

El citado Tribunal[23] ha enseñado que en el caso de la vida del *nasciturus* no nos hallamos ante un "*derecho fundamental*", sino, más bien, ante un "*bien jurídico constitucionalmente protegido*", como parte integrante del contenido del artículo 15 CE. Parece pretender el Alto Tribunal agrandar la diferenciación entre la condición de persona, como sujeto titular de derechos fundamentales y libertades, y las garantías del contenido esencial de dichos derechos, y la condición de ser no nacido, al que excluye la titularidad alguna respecto a posible ejercicio de aquellos derechos.

Entre nosotros, en un primer momento, la Ley Orgánica 9/1985[24], de 5 de julio de despenalización restringida del aborto en tres supuestos, y el artículo 417 bis del Código Penal, contemplaron los casos de *despenalización parcial* del aborto cifrados en los tres

[22] STC 53/1985, de 11 de abril. (BOE núm. 119, de 18 de mayo de 1985). ECLI:ES:TC:1985:53, Fundamento Jurídico nº 9. Sobre Recurso previo de inconstitucionalidad nº 800/1983.

[23] STC 212/1996, de 19 de diciembre. (BOE núm. 19, de 22 de enero de 1997). ECLI:ES:TC:1996:212, sobre recurso de inconstitucionalidad nº 596/1989.

[24] Ley Orgánica 9/1985, de 5 de julio, *de reforma del artículo 417 bis del Código Penal*. (BOE núm. 166, de 12 de julio de 1985, páginas 22041 a 22041 (1 pág.)).

supuestos ya conocidos: el *aborto terapéutico*, en el supuesto de riesgo grave para la salud física o mental de la mujer embarazada; el *aborto criminológico*, en el supuesto de violación de la mujer; y el *aborto eugenésico*, en el supuesto de deformaciones o fallas, físicas o psíquicas, en el feto.

Según esta propia ley, la mujer en gestación estaba facultada a interrumpir el embarazo tanto en los centros públicos como privados durante las 12 semanas primeras, en el *aborto criminológico*; y durante las 22 primeras semanas, en el *aborto eugenésico*; y durante cualquier tiempo del embarazo, en el *aborto terapéutico*.

En los supuestos segundo y tercero, era necesario un informe médico que avalara la observancia de las disposiciones fijadas en la ley; en los supuestos de violación, era necesario haber cursado la denuncia policial, con anterioridad. En los tres supuestos, no era punible el aborto realizado por un médico, o bajo su dirección, en un centro sanitario autorizado para realizar interrupciones voluntarias del embarazo, ya fuera centro público o privado, siempre que contase con el consentimiento expreso de la mujer. En el resto de los supuestos, el Código Penal prescribía algunas penas de prisión, o bien, para la mujer embarazada, como para los facultativos que realizasen abortos no protegidos por la ley.

En el año 2009, se inició el trámite de la reforma de la Ley Orgánica de 1985 que protegía la interrupción voluntaria del embarazo en los tres supuestos ya conocidos, por una nueva ley en la que se admitiera, en cualquier supuesto, a lo largo de las 14 primeras semanas de gestación, e incluso, hasta la 22 semana, en el supuesto de que existiera un riesgo serio y grave para la vida o la salud de la embarazada, o bien, en el supuesto de riesgo de anomalías graves para el feto. En el supuesto de que se detectasen anomalías fetales incompatibles con la vida no hay límite temporal para el aborto. La ley debía permitir a las jóvenes de 16 y 17 abortar sin contar con la autorización de sus padres.

Esta reforma legal, auspiciada por el Partido Socialista Obrero Español (PSOE), fue avalada por el Consejo de Estado, pero, recibió críticas del Partido Popular (PP). En todo caso, la Ley 2/2010, *de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo*, fue aprobada gracias a los 184 votos a favor, contó con 158 votos en contra, y con una abstención[25]. Los partidos que apoyaron al Gobierno fueron el PNV, ERC, IU, ICV, BNG, NaBai y dos diputados de CiU. Por tanto, fue el Partido Popular el único que

[25] Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, *de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo*. (BOE núm. 55, de 04/03/2010).

se enfrentó a la aprobación de la ley. Aunque también se opusieron algunos miembros de otros partidos, como Coalición Canaria, UPN, UPyD, y siete diputados de CiU. Fuera del parlamento, diversas organizaciones se opusieron: desde representantes de la Conferencia Episcopal Española, las asociaciones provida y el Instituto de Política Familiar -IPF-.

En todo caso, el 3 de marzo de 2010 se promulgó la Ley Orgánica 2/2010 *de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo*. Esta Ley tenía como finalidad garantizar los derechos fundamentales en el ámbito de la salud sexual y la salud reproductiva, fijados por la Organización Mundial de la Salud (OMS), establecer las condiciones de la interrupción voluntaria del embarazo, y prescribir las obligaciones propias de los poderes públicos. Esta ley entró en vigor el 5 de julio de ese año 2010.

En su Título II, los artículos 13 y 14, concretaban la no penalización del aborto inducido a lo largo de las primeras 14 semanas del embarazo[26]. En este tiempo, la mujer gestante podía adoptar una decisión libre e informada sobre la interrupción de su embarazo. Y no habría interposición de sujetos terceros en la toma de dicha decisión.

En su artículo 15, la Ley señala que el plazo de realización de interrupción voluntaria del embarazo podía aumentar hasta la semana 22 en supuestos de: "*graves riesgos para la vida o la salud de la madre o el feto*". Además, a partir de la vigésima

[26] "**Artículo 13. Requisitos comunes.**
Son requisitos necesarios de la interrupción voluntaria del embarazo:
Primero.–Que se practique por un médico especialista o bajo su dirección.
Segundo.–Que se lleve a cabo en centro sanitario público o privado acreditado.
Tercero.–Que se realice con el consentimiento expreso y por escrito de la mujer embarazada o, en su caso, del representante legal, de conformidad con lo establecido en la Ley 41/2002, Básica Reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en materia de información y documentación clínica.
Podrá prescindirse del consentimiento expreso en el supuesto previsto en el artículo 9.2.b) de la referida Ley.
((Cuarto.–En el caso de las mujeres de 16 y 17 años, el consentimiento para la interrupción voluntaria del embarazo les corresponde exclusivamente a ellas de acuerdo con el régimen general aplicable a las mujeres mayores de edad. Al menos uno de los representantes legales, padre o madre, personas con patria potestad o tutores de las mujeres comprendidas en esas edades deberá ser informado de la decisión de la mujer.
Se prescindirá de esta información cuando la menor alegue fundadamente que esto le provocará un conflicto grave, manifestado en el peligro cierto de violencia intrafamiliar, amenazas, coacciones, malos tratos, o se produzca una situación de desarraigo o desamparo.)) Este punto cuarto punto fue eliminado por el Gobierno de Rajoy en 2015".
"Artículo 14. Interrupción del embarazo a petición de la mujer.
Podrá interrumpirse el embarazo dentro de las primeras catorce semanas de gestación a petición de la embarazada, siempre que concurran los requisitos siguientes:
a) Que se haya informado a la mujer embarazada sobre los derechos, prestaciones y ayudas públicas de apoyo a la maternidad, en los términos que se establecen en los apartados 2 y 4 del artículo 17 de esta Ley.
b) Que haya transcurrido un plazo de al menos tres días, desde la información mencionada en el párrafo anterior y la realización de la intervención".

segunda semana, podía interrumpirse el embarazo en dos supuestos: que "*se detecten anomalías en el feto incompatibles con la vida*", *o que* "*se detecte en el feto una enfermedad extremadamente grave e incurable en el momento del diagnóstico y así lo confirme un comité clínico*".

En caso de riesgo para la vida o la salud de la mujer gestante, después de la 22 semana el equipo de los facultativos debería inducir al parto de modo obligatorio.

Por tanto, esta la Ley Orgánica 2/2010, provocó que el aborto pasase a configurarse como un derecho jurídico y amparado con financiación pública. En efecto, la ley declaraba el aborto libre hasta la semana 14, sin intervención de tercero, y sin necesidad de autorización. Hasta la 22 semana de la gestación, la mujer embarazada podía abortar por grave riesgo para su vida (contando con un dictamen emitido por dos médicos especialistas, del que se podía prescindir en caso de urgencia), o si el feto padecía anomalías graves. Y además, había aborto legal hasta el final del embarazo, en el supuesto de malformación incompatible con la vida del feto, o si éste padecía una enfermedad grave e incurable. En el primer supuesto, se requería el dictamen favorable de dos facultativos especialistas distintos del que realizase el aborto. En el segundo supuesto, el diagnóstico deberían confirmarlo tres facultativos.

La decisión de abortar corresponde exclusivamente a las mujeres, incluso en el caso de las menores de 16 y 17 años, pero, como mínimo, uno de los representantes legales había de ser informado. Sin embargo, se prescindía de esta obligación, si las menores argüían que ello les podía acarrear un conflicto grave. Al admitirse el aborto como un derecho de la mujer, se excluía el conflicto entre el derecho de la madre *vs* la protección de la vida. Esta reforma hizo omisión del principio que reconoció explícitamente el Alto Tribunal: la vida del *nasciturus* es un bien jurídico constitucionalmente protegido.

Dicha ley fue recurrida con recurso de inconstitucionalidad, y se ha producido un Auto del Pleno del Tribunal Constitucional a causa del recurso de inconstitucionalidad impulsado por los setenta y un diputados del Grupo Parlamentario Popular, del Congreso de los Diputados, sobre los Arts. 5.1 e), 8 *in limine* y letras a) y b), 12, 13.4, 14, 15 a), b) y c), 17.2 y 5, 19.2 párrafo primero, y disposición final segunda de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, *de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo*, en el que, se denegó la suspensión de la vigencia de los preceptos que habían sido impugnados.

El Pleno del Tribunal Constitucional rechazó por seis votos contra cinco votos, la petición del Partido Popular de suspensión cautelar de la ley del aborto hasta que el Tribunal se pronunciase sobre los recursos de inconstitucionalidad contra los preceptos de la norma presentados por el mismo partido, y por el Gobierno de la comunidad foral de Navarra.

La decisión adoptada por el Tribunal contó con los votos particulares de cuatro magistrados, que correspondían a los magistrados del bando conservador: Javier Delgado Barrio, Jorge Rodríguez-Zapata y Ramón Rodríguez Arribas, y al progresista Eugeni Gay Montalvo. Además, votó en contra el vicepresidente, Guillermo Jiménez.

El Tribunal Constitucional había estudiado la suspensión o no de la norma, tras recibir las alegaciones promovidas por el Gobierno. En este escrito, el Gobierno, a través de la Abogacía del Estado, pidió al Tribunal que rechazase la petición del Partido Popular, por carecer de: "*previsión legal o constitucional*" que permitiese la paralización de una ley aprobada por las Cortes Generales. En todo caso, parecía improbable que se acordase la suspensión de la ley, ya que, en un auto del Tribunal del año 2006, sobre el traslado del Archivo General de la Guardia Civil de Salamanca, ya señaló que solo se podían suspender leyes, cuando fuese el Gobierno el que lo pidiese en relación con alguna norma aprobadas por los Parlamentos Autonómicos.

Finalmente, y doce años después de la aprobación de la Ley, el Pleno del Tribunal Constitucional ha legitimado la Ley aprobada en el año 2010, a través de una resolución de fecha: jueves 9 de febrero de 2023.

En efecto, la mayoría progresista del Alto Tribunal ha contradicho la ponencia del magistrado Enrique Arnaldo, por defender que no coexiste tacha alguna de inconstitucionalidad sobre la Ley, que regula el aborto a través de un sistema de plazos.

De hecho, D. Enrique Arnaldo fue propicio a convalidar el sistema de plazos admitido, no solo en España, sino además, en otros países europeos, pero, era contrario a otros aspectos de la Ley que consideraba interpretables, como, por ejemplo, la objeción de conciencia de los facultativos que intervienen en el aborto, o en el caso de, la información previa que debían recibir las mujeres que fueran a abortar, que apostaba por declararlo directamente inconstitucional, es decir, declarar nulo el artículo 17.5 de la Ley.

A favor de su propuesta se inclinaron los magistrados César Tolosa y Ricardo Enríquez, miembros del sector conservador del Alto Tribunal, en cambio, la

magistrada Concepción Espejel votó en contra, ya que, no avala el sistema de plazos, en propia ligazón con la enmienda que había redactado en el año 2009, como vocal del Consejo General del Poder Judicial, aunque elogió el texto redactado por D. Enrique Arnaldo.

En contraposición, los siete magistrados del sector progresista del Tribunal Constitucional votaron a favor de convalidar la Ley de forma íntegra, y rechazar la ponencia del magistrado conservador.

Por tanto, el Tribunal Constitucional el día 9 de febrero ha declarado constitucional la Ley Orgánica 2/2010, zanjando el recurso que el Partido Popular había interpuesto hacía trece años. También, el día anterior, es decir, el día 8 de febrero, el Pleno del Tribunal había rechazado las recusaciones contra los magistrados Cándido Conde-Pumpido, Juan Carlos Campo, Inmaculada Montalbán y Concepción Espejel (vocales del CGPJ, que mostraron su postura cuando se aprobó la ley) por "*falta de legitimación*" de los recurrentes, un grupo de diputados y exdiputados del Partido Popular.

Antes de llegar a esta resolución, Alberto Ruiz Gallardón, Ministro de Justicia del Gobierno del Partido Popular comunicó en su primera comparecencia parlamentaria en enero de 2012, al poco de haber tomado posesión de su cargo, su objetivo de reformar la Ley aprobada por el Gobierno socialista, que era una Ley de plazos, como la que existe en la mayoría de los países del continente europeo; pero que, fue muy contestada por el Partido Popular y por la Iglesia Católica (sobre todo, en la cuestión de que, las menores entre 16 y 18 años pudieran abortar, aunque no tuvieran el consentimiento de sus padres), y que, anhelaban volver al modelo de la Ley de 1985, en la que, las mujeres debían alegar motivos para justificar su decisión de abortar.

El anteproyecto de Ley de Protección de la Vida del Concebido y los Derechos de la Mujer Embarazada, entre otros aspectos, quería alcanzar en esta reforma legal, el paso del "*sistema de plazos*" al "*sistema de supuestos*", o la necesidad de informe del facultativo para abortar. Ante este proyecto de reforma, el 1 de febrero de 2014, se organizó en la capital, es decir, en Madrid, una masiva manifestación que se denominó: "*el tren de la Libertad*".

El 23 de septiembre de 2014, el Ministro de Justicia, Alberto Ruíz Gallardón anunció su dimisión, después de la retirada del proyecto de Ley por parte del ejecutivo presidido por D. Mariano Rajoy.

Y, al final, en 2015 el Partido Popular aprobó que las chicas menores de edad de 16 y 17 años necesitasen permiso paterno para poder abortar. Esta regulación normativa estuvo vigente hasta marzo de este año 2023.

En efecto, en febrero de este año 2023, fue aprobada la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, *de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo*[27], eliminando el requisito de que las chicas de 16 y 17 años contasen con el permiso paterno para abortar, a la vez, aborda la salud menstrual, suprime los tres días "*de reflexión*", y estipula la creación de unos registros de objetores de conciencia con la finalidad de que las intervenciones sean practicadas en su mayoría en centros sanitarios públicos.

2. Legalidad en el ámbito internacional

Con independencia de su claro origen en el Derecho Natural, el "*derecho a la vida*" ha encontrado cabida en todo el ámbito internacional para fijar así los mecanismos jurídicos y políticos que garanticen el respeto a los derechos fundamentales. De ahí la prontitud con la que las Declaraciones y los textos internacionales han reflejado en sus tratados este "*derecho a la vida*", y cuyo más alto y significativo exponente lo constituye la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948 aprobada en la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), en su artículo 3: "*Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la dignidad de su persona*".

El Convenio Europeo para la protección de los derechos del hombre y las libertades fundamentales de 4 de noviembre de 1950 adoptado en el Consejo de Europa define en su artículo 1: "*El derecho de toda persona a la vida está protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de su vida intencionalmente, salvo en ejecución de una condena que imponga pena capital*". Pero la expresión "*toda persona*" nada revela respeto al "*derecho a la vida*" del feto. En conclusión, se puede decir que en, este contexto internacional, no hay pronunciamiento expreso respecto a la etapa previa a la existencia humana, y por eso, se silencia la generación de derechos de nuevo cuño generados por las Ciencias Biomédicas[28].

[27] Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, *por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo*. (BOE núm. 51, de 01/03/2023).

[28] Cfr. ROMEO, C. M., El derecho y la bioética ante los límites de la vida humana, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1994.

En el Derecho comparado cabe observar distintas pautas de interpretación sobre el aborto, así el Tribunal Supremo de EE UU en el caso *Roe vs. Wade* consideró el "*derecho constitucional*" que amparaba a la mujer embarazada a interrumpirlo por su condición de ser libre, igual y corresponder a su privacidad.

Frente a esta posición, el Tribunal Constitucional Federal de Alemania comprendió que el *nasciturus* configura un bien jurídico, objeto de protección, la cual ha de pasar por encima de la libertad; por lo que la interrupción del embarazo presupone una conducta antijurídica, y en consecuencia, objeto de sanción penal en ciertos supuestos.

En todo caso, posteriormente, expertos de la Organización de Naciones Unidas y distintas agencias han pedido el pleno desarrollo de los derechos sexuales y reproductivos, incluso, el derecho de acceso a un aborto legal y seguro. La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CETFDCM) prescribió en una declaración de 2014: "*El aborto inseguro es una de las principales causas de mortalidad y morbilidad maternas. Como tal, los Estados parte deberían legalizar el aborto al menos en casos de violación, incesto, amenazas a la vida y/o salud de la madre o discapacidad fetal grave, así como proporcionar a las mujeres acceso a atención de calidad después del aborto, especialmente en casos de complicaciones resultantes de abortos inseguros. Los Estados parte también deben eliminar las medidas punitivas para las mujeres que se someten al aborto*".

Además, ha realizado recomendaciones semejantes a los gobiernos al revisar la observancia del tratado. Las recomendaciones prescritas en las "*observaciones finales*" tienden a requerir a los gobiernos que legalicen el aborto en las circunstancias prescritas con anterioridad, que despenalicen en todos los casos, y que garanticen el acceso. En este sentido, el Comité de los Derechos del Niño reclamó a los gobiernos a despenalizar el aborto en cualquier circunstancia, y a eliminar los problemas de acceso. Y el Comité de Derechos Humanos de la ONU, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y el Comité contra la Tortura también han promovido que se destierren las penas por aborto, y que se tomen medidas para legitimar su práctica legal y segura.

El borrador del comentario general del Comité de Derechos Humanos (CDH) sobre el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de 1996 dice: "*Los Estados parte deben proporcionar acceso seguro al aborto para proteger la vida y la salud de las mujeres embarazadas, y en situaciones en las que llevar un embarazo a término causaría dolor o*

sufrimiento sustancial a la mujer, especialmente cuando el embarazo es el resultado de una violación o incesto o cuando el feto sufre un deterioro fatal".

En el momento en que, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) exhibió sus preocupaciones, dijo que el CDH tenía que eliminar las palabras:

"*Sobre todo cuando el embarazo es el resultado de una violación o incesto o cuando el feto sufre un impedimento fatal*". En cambio, no discutió el resto del pasaje.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), es decir, el Tribunal que interpreta la Convención, precisó que la legalización del aborto no contradice. En este sentido, la abogada Luz Patricia Mejía, relatora de la Comisión, proveniente de Venezuela, afirmó que el Tratado referido no es contrario al aborto, sino que, "*cuando la Convención dice que el derecho a la vida estará protegido a partir del momento de la concepción, se aclara que es "en general". Esto se hizo así para que los estados que en el momento de la sanción de la Convención tenían el aborto legalizado pudieran formar parte de la misma*".

En el año 2012, la CIDH resolvió las diferencias en interpretación en el fallo del caso "*Artavia Murillo y otros ("fecundación in vitro") vs. Costa Rica*", en el que, se interpretaba el art. 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En el párrafo 185, se afirmaba: "*hay concepciones que ven en los óvulos fecundados una vida humana plena. [...] Estas concepciones no pueden justificar que se otorgue prevalencia a cierto tipo de literatura científica al momento de interpretar el alcance del derecho a la vida consagrado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pues ello implicaría imponer un tipo de creencias específicas a otras personas que no las comparten*".

Asimismo, en el párrafo 263, señalaba que: "*la Corte concluye que el objeto y fin de la cláusula 'en general' del artículo 4.1 de la Convención es la de permitir, según corresponda, un adecuado balance entre derechos e intereses en conflicto. En el caso que ocupa la atención de la Corte, basta señalar que dicho objeto y fin implica que no pueda alegarse la protección absoluta del embrión anulando otros derechos*". En el siguiente párrafo indicaba: "*es posible concluir de las palabras "en general" que la protección del derecho a la vida con arreglo a dicha disposición no es absoluta, sino es gradual e incremental según su desarrollo, debido a que no constituye un deber absoluto*

e incondicional, sino que implica entender la procedencia de excepciones a la regla general".

Respecto a esta resolución, las juristas Aída Kemelmajer de Carlucci, Marisa Herrera, y Eleonora Lamm habían defendido la importancia de la decisión de la Corte Interamericana en la discusión sobre la legalización del aborto: "*Puede pensarse, entonces, que la máxima instancia judicial en la región ha dado luz verde para legalizar la interrupción del embarazo en América en un abanico mucho más amplio de casos*".

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) se manifestó a favor la aprobación de la ley de despenalización del aborto en tres supuestos en Chile, por tanto, su postura no es en contra del aborto. Además, la CIDH no consideró al embrión como persona.

En todo caso, el estatus jurídico de la práctica del aborto ha variado mucho entre los distintos países, a lo largo del tiempo. De hecho, las leyes han ido desde la libre admisión del aborto a petición de la mujer, hasta regulaciones normativas y restricciones de varios tipos, incluso, su prohibición absoluta bajo cualquier supuesto.

En este sentido, conviene referirnos a Argentina, Canadá, Colombia, Cuba, Uruguay, países de la antigua orbita soviética, Asia Oriental, y casi la totalidad de Europa (excepto Malta, Polonia, Reino Unido, y los pequeños Estados), en los que la práctica del aborto es legal a instancia de la mujer, o de la persona con capacidad de gestar, durante un cierto período de gestación. En cambio, en México, la legalización varía según la entidad federativa. Pero, desde septiembre de 2021, el aborto esta despenalizado a nivel de cualquier federación, facilitando el acceso a abortos legales, seguros, y, además, gratis; aunque todavía hay que transformar algunas leyes locales. Por otro lado, en la mayoría de los países de América Latina, África, Medio Oriente, o el Sudeste Asiático, hay que reconocer que el aborto es ilegal y está penalizado en supuestos.

En Estados Unidos, el aborto es legal según la decisión de cada Estado; desde el fallo histórico del caso *Dobbs contra Jackson Women´s Health Organization* (2022), el Alto Tribunal decidió no apoyar constitucionalmente el "*derecho al aborto*", y de esta forma, legitimar el poder de cada Estado. Desde este fallo que ha causado historia, varios Estados han decidido impulsar las: "*leyes desencadenantes*" o "*leyes de activación*", y, por consiguiente, prohibir la práctica del aborto.

Además, hay países en los que, el aborto no es legal a petición de la mujer, aunque sus leyes se hallan relajadas ante dicha práctica facultativa, llegando a despenalizarlo, por cualquier supuesto; y, los médicos que practicasen abortos no serían perseguidos, aunque cualquier mujer que quisiera abortar necesitaba su aprobación, ya que, no se hallaba regulado a solicitud: principalmente, Barbados, Finlandia, India, Israel, Japón, Reino Unido, Taiwán y Zambia.

Otras seis naciones prohíben el aborto ante cualquier circunstancia, y además, tipifican unas penas de cárcel para cualquier mujer, y para cualquier persona que realizase, intentase realizar, o facilitase la práctica de un aborto: Ciudad del Vaticano, Honduras, Malta, Nicaragua y República Dominicana.

Por tanto, es evidente que la realización del aborto sigue siendo una cuestión polémica en muchos Estados, ya sea, por motivos políticos, religiosos, morales, éticos, y prácticos. Sin embargo, aunque han sido restringidos, en incluso prohibidos por ley en algunas jurisdicciones, los abortos siguen siendo habituales en muchos países, incluso en los que, son ilegales. Según, la Organización Mundial de la Salud (OMS), las tasas de aborto son semejantes en Estados donde su práctica es legal y en Estados en los que no lo es, como consecuencia de la falta de disponibilidad de anticonceptivos modernos.

En efecto, alrededor de 56 millones de abortos se realizan al año en el mundo, con aproximadamente una cifra del 45 %, realizados de una forma insegura. En muchas áreas, hay intensos debates sobre los problemas políticos, legales, morales, y éticos del aborto.

IV. LA DOCTRINA: TITULARIDAD Y EJERCICIO DEL DERECHO A LA VIDA.

Me parece evidente que, para el ejercicio de cualquier derecho, ser persona es siempre condición necesaria; pero en cambio, se discute esta condición para el ejercicio del "*derecho a la vida*". Ya he señalado previamente, que el Tribunal Constitucional ha considerado que, en el caso de la vida de los *nascituri*, no nos hallamos ante un derecho en sentido estricto, sino ante, más bien, una "*expectativa de derecho*", y por lo tanto, únicamente ante un: "*bien jurídico constitucionalmente protegido*"[29].

[29] STC 212/1996, de 19 de diciembre. (BOE núm. 19, de 22 de enero de 1997). ECLI:ES:TC:1996:212. FJ, 3: "*En esta Ley, por su propio objeto y desarrollo, no se encuentra implicado el derecho fundamental de todos, es decir, de los nacidos, a la vida, a diferencia de lo que puede ser el caso de otra Ley, frecuentemente utilizada como término de comparación, la ya citada Ley 30/1979, sobre extracción y trasplante de órganos.*

Además, nuestra Constitución silencia toda posible extensión del "*derecho a la vida*" a otros momentos anteriores al nacimiento.

Y además, el uso del término difuso "*todos*", nos ha dejado un intencionado margen para poder optar en su momento por una posible despenalización del aborto voluntario, forjando una duda en relación con el ámbito de proyección de este derecho fundamental[30].

Esta situación conduce a los autores de la doctrina favorable a la vida, a pedir la definición de un "*estatuto jurídico*" sobre la regulación de estas fases de forma de vida humana, también las derivadas de la reproducción humana asistida; siendo indistinto el origen del que derive la vida humana, esto es, ya sea derivada de una relación natural entre hombre y mujer, ya haya sido precisa la asistencia por un tercero, pero que, en todo caso, se produce el comienzo de la vida[31].

Los autores de esta corriente doctrinal insisten que nuestro ordenamiento constitucional en el campo de los derechos fundamentales -art. 10.2 CE-, debe ser interpretado, según los propios tratados internacionales, en algunos de los cuales se proyecta la protección del concebido sin discusión: a modo de ejemplo, conviene referirnos a la Declaración Internacional de los Derechos del Niño, de las Naciones Unidas, de 1959; la Declaración de los Derechos del Niño, del Consejo de Europa, 1979.

De igual modo, estos mismos autores mencionan la protección de esta forma humana desde la concepción del ser, por vía del artículo 10.2 de la CE, que propugna y eleva a valor fundamental la dignidad humana, lo que proyectado a esta forma de vida, en formación y en fase especialmente débil por su condición jurídica, requiere una alta valoración por parte de la sociedad[32]. Por eso, concluyen que el concebido, ante la ausencia de una protección directa en la Constitución, sin embargo, posee de modo

---

Siendo ello así, debe decaer ya la objeción general a la Ley 42/1988 basada en la vulneración de la garantía del contenido esencial del derecho fundamental de todos a la vida (art. 53.1 C.E.). Es de tener en cuenta, a este respecto, que, como ya se ha señalado, en el caso de la vida del nasciturus, no nos encontramos ante el derecho fundamental mismo, sino, como veremos, ante un bien jurídico constitucionalmente protegido como parte del contenido normativo del art. 15 C.E. De ahí que no quepa invocar una garantía normativa, la del contenido esencial, que la Constitución reserva precisamente a los derechos y libertades mismos, reconocidos en el Capítulo Segundo del Título I de la Constitución (art. 53.1 CE)".

[30] RODRÍGUEZ, G., "Comentario al artículo 15", en Ó. Alzaga (dir.), Comentarios a las Leyes políticas. La Constitución española de 1978, II, Madrid, 1984, pp. 299-300; ID., "Comentario al artículo 15", en Ó. Alzaga (dir.), Comentarios a la Constitución española de 1978, II, Cortes Generales y Edersa, Madrid, 1996, pp. 272-273.

[31] GARCÍA-ATANCE, M. V., Derecho Constitucional, III, Colex, Madrid, 2003, p. 129.

[32] Cfr. ARROYO, L., "Prohibición del aborto y Constitución", en S. Mir Puig, La despenalización del aborto, Bellaterra, 1983.

indirecto una protección sobre su singular o peculiar condición de titular del derecho a la vida[33].

En cambio, también conviene hacerme eco, para analizar, los *argumentos* que ofrecen los partidarios de la doctrina favorable a la reglamentación de la interrupción voluntaria del embarazo o aborto, en concreto, me voy a referir a los siguientes puntos más importantes:

- *Pluralismo social*. En teoría, conforma un aspecto positivo de la regulación jurídica el que se admitan las opiniones plurales que subsisten en nuestra sociedad, tolerando de esta manera, los derechos del mayor número de ciudadanos[34]. Como dice, el propio Rodríguez Mourullo, el "*derecho de la mujer*" a decidir sobre su natalidad, está por encima al "*derecho del feto*" al que no se percibe como ser humano.

Por tanto, en el enfrentamiento, "*derecho de la mujer*" vs "*protección a la vida*", debe ganar el primero, porque en el segundo caso, no se reconoce la titularidad de una persona.

- *No-discriminación social*. Si no se aprueba el aborto legal, ya que, existimos en un área geográfica en la que, esta práctica es muy fácil de conseguir, las mujeres embarazadas que tengan un mayor nivel económico podrán lograrlo; en cambio, no será posible alcanzarlo a las mujeres que tengan un menor nivel económico, o incluso, deberán tolerar los riesgos inherentes a la práctica de un "*aborto clandestino*", poniendo en riesgo su salud y su integridad.

- *Riesgos del aborto no clínico*. Aunque hay que reconocer que no se puede afirmar que el aborto realizado en condiciones médicas esté exento de contraindicaciones, es indiscutible que, las repercusiones para la vida y la salud de la mujer podrían ser mucho más serias y graves si se practicase el aborto en unas condiciones no clínicas.

- *Regulación del hecho social del aborto*. Ya que, el aborto es una realidad social inevitable, y, por tanto, una práctica que hay que asumir, es más coherente su ordenación legal; es decir, no se puede vivir de espaldas a la realidad desde el ordenamiento jurídico. De esta forma, se podrán evitar las repercusiones negativas del "*aborto clandestino*" y los resultados peyorativos en forma de discriminación para las mujeres embarazadas con menor poder económico.

---

[33] GARCÍA-ATANCE, M. V., Derecho Constitucional, III, Colex, Madrid, 2003, p. 130.
[34] MARÍN, J. A., Aborto y Constitución, Universidad de Jaén, Jaén, 1996.

- *Irrealismo de una legislación restrictiva del aborto*. Los Estados vecinos o los Estados de nuestro entorno social han regulado y aprobado el aborto, y las mujeres embarazadas que quieran o puedan lo realizarán. En el fondo, es evidente que la adopción de la decisión de tener hijos y cuándo tenerlos, constituye una de las cuestiones más personales que una mujer puede adoptar en su vida, y que, lógicamente, comporta un ámbito fundamental del área de determinación personal.

Según esta visión, más propicia a la regulación del aborto, los poderes públicos están forzados a no intervenir en la adopción de este tipo de decisiones; además, no sólo deben respetar la propia práctica, sino que, deben procurar aquellas condiciones favorables a que la mujer pueda adoptarlo de una forma libre y rigurosa, poniendo a su alcance los servicios de atención sanitaria, de asesoramiento, y de información, y sobre todo, no manipulando el Derecho penal para criminalizar estas prácticas, respetando la condición de Derecho penal como *ultima ratio*.

En todo caso, conviene reconocer que la relación particular y la protección de los "*derechos de las mujeres*" que ha sido subrayada por los diversos textos y tratados internacionales.

En el ámbito de Naciones Unidas, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer, adoptada por la Asamblea General mediante Resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1979, prescribe en su artículo 12 que: "*Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, incluidos los que se refieren a la planificación familiar*".

La Plataforma de Acción de Beijing acordada en la IV Conferencia de Naciones Unidas sobre la mujer celebrada en 1995, ha reconocido que: "*los derechos humanos de las mujeres incluyen el derecho a tener el control y a decidir libre y responsablemente sobre su sexualidad, incluida la salud sexual y reproductiva, libre de presiones, discriminación y violencia*".

En el contexto de la Unión Europea, el Parlamento Europeo ya ha aprobado la Resolución 2001/2128 (INI) *sobre salud sexual y reproductiva y los derechos asociados*, en la que, se halla un conjunto de recomendaciones a los Gobiernos de los Estados miembros, en las cuestiones propias de la anticoncepción, los embarazos no deseados, y

la educación afectivo sexual, que tienen como fundamento, entre otras razones, la comprobación de las desigualdades graves que subsisten entre las mujeres europeas en el acceso a los propios servicios de salud reproductiva, la anticoncepción, y la interrupción voluntaria del embarazo, según los ingresos, el nivel de renta, o el país de residencia.

Por otra parte, la Convención sobre los Derechos de las Personas con discapacidad de 13 de diciembre de 2006, ratificada por nuestro país, prescribía la obligación de los Estados Partes de admitir: "*el derecho de las personas con discapacidad a decidir libremente y de manera responsable el número de hijos que quieren tener [...] a tener acceso a información, educación sobre reproducción y planificación familiar apropiada para su edad y a que se provean los medios necesarios que les permitan ejercer esos derechos*"; así como que: "*mantengan su fertilidad, en igualdad de condiciones que los demás*".

Por lo tanto, según esta propia opinión doctrinal, avalada por el Consejo de Estado por unanimidad, por el Consejo Fiscal, por el Consejo General del Poder Judicial, por el Tribunal Constitucional -de modo reciente-, y por supuesto, por el Gobierno, la Ley aprobada en España ha pretendido adecuar nuestra regulación normativa al consenso internacional. En efecto, nuestra legislación ha partido de la persuasión, garantizada por la comunidad científica, de que, una educación afectivo sexual y reproductiva adecuada, el acceso a las prácticas médicas de planificación de la reproducción, y la disponibilidad de programas y de servicios de salud sexual y reproductiva, es el mejor camino y el más efectivo de prevenir, sobre todo, entre chicas jóvenes, las infecciones de transmisión sexual, los embarazos no deseados, y los abortos. Por tanto, según esta opinión, la mejor salvaguardia pasa por un adecuado marco normativo favorable a la práctica de la interrupción voluntaria del embarazo en el ámbito de la sanidad pública.

Nuestra legislación ha acometido la protección y la garantía integral de los derechos fundamentales en el ámbito de la salud sexual y reproductiva. Además, instaura una nueva ordenación de la interrupción voluntaria del embarazo, al margen del Código Penal que, a partir de la propia regulación extendida en otros países del ámbito político y cultural, busque garantizar y logre proteger los derechos fundamentales y las garantías de la persona, sobre todo, los derechos propios de la mujer embarazada. En este sentido, y para mayor ahondamiento, no se pueden ignorar las consecuencias funestas que tuvo considerar la interrupción voluntaria del embarazo como delito.

En esta dirección, conviene reconocer que la primera obligación del legislador es acomodar el Derecho a los valores fundamentales de la sociedad, cuyas relaciones ha de regular y proteger, buscando siempre que las novedades normativas generen certeza y seguridad entre sus destinatarios; precisamente porque la libertad sólo encuentra protección a través del suelo estable de la claridad y precisión de la Ley.

En una sociedad libre, pluralista y abierta como la nuestra, incumbe al legislador, dentro del margen de las opciones legítimas que ofrece la Constitución, desplegar los derechos fundamentales según los valores sociales dominantes, y las necesidades que demanda cada momento histórico.

En todo caso, la propia experiencia adquirida en la aplicación de la legislación vigente, el progreso del reconocimiento legal de la propia autonomía de las mujeres, así como, la tendencia normativa compartida con los países del entorno apuesta por una regulación del aborto en la que queden aseguradas tanto la autonomía de las mujeres, como la protección de la vida del embrión como un bien jurídico digno de protección.

Según, mi propio juicio, y, a partir, de las valoraciones doctrinales dispares que he ofrecido, y de las propias resoluciones del Alto Tribunal, y los textos internacionales y nacionales, una regulación sobre el aborto, en ningún caso, podrá ignorar los siguientes *aspectos*, que me parecen *fundamentales*:

1. El *nasciturus* no es verdadero titular del derecho fundamental a la vida según proclama el propio artículo 15 CE, pero, hay que reconocer que, en cuanto ser vivo, dinámico, y potencial, es decir, en cuanto "*persona*", su vida y su integridad física tiene la condición normativa de "*bien jurídico constitucional*" que debe ser protegido y tutelado por nuestro ordenamiento jurídico, incluso, a través de la protección del Código penal[35].

2. Tal protección, en todo caso, no tiene carácter categórico, pues la vida del no nacido o *nasciturus* puede entrar, y de hecho, entra en conflicto con derechos fundamentales u otros bienes jurídicos, frente a los que el ordenamiento jurídico debe ofrecer una respuesta satisfactoria. Entre estos derechos, en particular, nos hallamos con los derechos "*derechos de la mujer*", es decir, los derechos propios de su "*condición femenina*".

[35] MARÍN GÁMEZ, J. A., Aborto y Constitución, Universidad de Jaén, Jaén, 1996, p. 302, concluye, amparándose en este argumento del TC, que el aborto libre sería contrario a la Constitución.

3. La vida humana conforma un proceso que se revela dinámico, dependiente de cambios cualitativos que debe considerar y tener en cuenta el legislador[36].

4. Según lo anterior, que todos debemos admitir, creo que el legislador puede optar por dos vías, o bien, *no proteger penalmente* la vida del no nacido o *nasciturus*, cuando este bien jurídico constitucionalmente protegido colisione con la vida y la libertad de la mujer embarazada, o bien, *buscar un equilibrio* entre la protección del "*derecho de la mujer*" y la "*protección de la vida*".

5. Es evidente que, el legislador puede decantarse por nuestro "*sistema de plazos*"[37], como así ha realizado en las últimas leyes, para solventar la colisión del "*derecho de la mujer*" con el "*bien jurídico*" constituido por la: "*vida del no nacido, y los derechos fundamentales a la libertad y a la dignidad de la embarazada*"; ya que, tal sistema es una respuesta admisible a nivel constitucional, para que, el Estado pueda cumplir con su tarea "*de contribuir a la efectividad*" de esos derechos.

6. Parece evidente que en el entendimiento de una colisión entre un derecho fundamental de la mujer y un bien jurídico constitucionalmente protegido, hay que resolver siempre a favor del primero; y un cambio, en el punto de origen, es decir, en el análisis del problema según la perspectiva de los "*derechos de la mujer*", habría de desembocar necesariamente en una mutación substancial de nuestra regulación normativa. Es indudable que, el "*sistema de indicaciones*" que

[36] Así, a modo de ejemplo, cfr. TOMÁS-VALIENTE, C., "La jurisprudencia constitucional española sobre el aborto", en I. Shapiro, P. De Lora del Toro, y C. Tomás-Valiente, La Suprema Corte de Estados Unidos y el aborto, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2009, pp. 117 a 119: "*Los cambios fundamentales a lo largo de la gestación son dos: el que se produce aproximadamente transcurrido el primer trimestre de embarazo -12/14 semanas- y el momento en el que el feto, con carácter general, comienza a ser viable, lo que se produce a partir de las 22 semanas*".

[37] CARBONELL MATEU, J. C., "Sobre la constitucionalidad y otras cuestiones de la regulación vigente de la interrupción voluntaria del embarazo", Revista General de Derecho Penal, nº 17, 2012, p. 1, sostiene, ante la pregunta –*pregunta primera*- sobre si el "*sistema de plazos*" recogido en la LO 2/2010 supera el test de constitucionalidad, que la STC 53/1985 no se refiere a este sistema, por la sencilla razón de que tal cuestión no le fue planteada. No obstante, al profundizar en este aspecto –*pregunta segunda*- se decanta sin duda alguna, a favor de la constitucionalidad del "*sistema de plazos*", incluida la "*solución del plazo puro*" (pp. 2 y 3). También puede encontrarse en: Vid. HUERTA TOCILDO, S. y PÉREZ MANZANO, M., (Dirs.), Cuestiones actuales de la protección de la vida y la integridad física y moral, Aranzadi, Pamplona, 2012, pp. 63 a 65. Sobre esta última cuestión y en idéntico sentido se manifiesta: Vid. CUERDA ARNAU, M. L., "El debate constitucional: sobre la constitucionalidad de la Ley Orgánica 2/2010", en T. S. Vives Antón, y M. L. Cuerda Arnau, El debate acerca de la legalización del aborto, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 69 a 74.

A favor, también, de la constitucionalidad del sistema de plazos, Vid. TOMÁS-VALIENTE, C., "La jurisprudencia constitucional española sobre el aborto", en I. Shapiro, P. De Lora del Toro, y C. Tomás-Valiente, La Suprema Corte de Estados Unidos y el aborto, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2009, p. 123 y ROPERO CARRASCO, J., "La insuficiencia del sistema de indicaciones en el delito de aborto", Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, vol. LVI, 2003, pp. 249 a 251.

tuvimos en nuestro ordenamiento es adecuado según la Carta Magna; pero el "*sistema de plazos*", puro o combinado, me parece que ofrece un encaje mayor dentro del marco ofrecido por nuestra Constitución, al respetar los derechos fundamentales de la mujer (es decir, el derecho a la libertad, la dignidad, los derechos sexuales, y los derechos reproductivos, etc.); y, a la vez, logra proteger eficazmente también al *nasciturus,* una vez, superado el plazo prescrito por nuestro legislador[38].

7. Por último, es evidente que la regulación nacional no puede ignorar la normativa jurídica, ya sea, internacional o regional. Aunque es verdad que los derechos sexuales y los derechos reproductivos de la mujer no están recogidos de forma expresa, la verdad es que, son consecuencias del derecho a la libertad y a la autonomía personal, derecho a la intimidad y a la salud de la mujer[39]. Desde la propia jurisprudencia emanada por los tribunales[40] se deduce que: "*la mujer es titular de una serie de derechos reproductivos, que hallan su fundamento en derechos y libertades civiles* (derecho a la vida privada; la libertad individual; la información) y sociales (derecho a la salud; el bienestar)"[41].

V. CONCLUSIONES

Como se ha comprobado a lo largo de este trabajo, la práctica del aborto ha sido, y sigue siendo una cuestión polémica y controvertida, desde el origen, es decir, desde que se reguló hace casi dos siglos, en el año 1822. En efecto, la polémica siempre ha estado

[38] Amparándose en la libertad, como valor superior de nuestro ordenamiento jurídico y al libre desarrollo de la personalidad que la misma conlleva, Vid. VIVES ANTÓN, T. Valoraciones ético-sociales y jurisprudencia constitucional: el problema del aborto consentido, Revista española de Derecho constitucional, septiembre-diciembre, 1985, p. 152. Este autor sostiene que, las razones que puedan llevar a la mujer a abortar deben ser: "*sus propias razones, no las que el legislador considere oportuno imponerle*", por ello, considera que: "*la única restricción constitucionalmente legítima a la posibilidad de interrumpir voluntariamente el embarazo es la representada por un sistema de plazos razonablemente articulado*".

[39] GONZÁLEZ AGUDELO, G. "Consecuencias jurídicas y político-criminales de la elevación de la edad del consentimiento sexual en los derechos sexuales y de salud sexual y reproductiva del menor de edad", Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 18-15, 2016, pp. 5 y 6.

[40] Por todos, Sentencias Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso P. y S. *v.* Polonia, de 30 de octubre de 2013, párs. 96 y 111; caso R.R. *v.* Polonia, de 26 de mayo de 2011, pár. 180 y caso Evans *v.* Reino Unido, de 10 de abril de 20107, párs. 71 y 143.

[41] AURA ESTAPÁ, J., "El estándar jurídico internacional sobre la interrupción voluntaria del embarazo: Reflexiones en perspectiva de Derechos Humanos", Revista Electrónica de Estudios Internacionales, nº 29, 2015, p. 1. El autor considera que el aborto: "*forma parte de las opciones reproductivas que tiene la mujer embarazada*", si bien, con ciertos límites que derivan de la: "*potencialidad para la vida del embrión o feto, pero no de un supuesto derecho a la vida, que ningún tribunal internacional ha reconocido al nasciturus*".

vigente, y el cambio social ha demandado el propio progreso de la legislación en esta cuestión, que se encuentra siempre en desarrollo.

En el fondo, la raíz principal del conflicto gira en torno a dos derechos: la "*protección de la vida*" del *nasciturus* y el "*derecho de la madre*" a la libre decisión sobre su maternidad (sin dejar de lado, la cuestión espinosa sobre el derecho a la objeción de conciencia de los profesionales que deben practicar la interrupción del embarazo).

El enfrentamiento entre estos dos derechos ha generado y lo sigue haciendo en nuestra sociedad, dos corrientes fundamentales: 1) Los autores que se manifiestan a favor de la legalización del aborto, y que amparan la preponderancia del "*derecho de la mujer*" a la libre decisión sobre su maternidad. 2) Los autores que, por el contrario, consideran que el "*derecho a la vida*" del no nacido o *nasciturus* es invulnerable, y prevalece sobre el "*derecho de la mujer*"; por tanto, estos últimos se muestran en contra de la legalización de tales prácticas, y a favor de su calificación como delito.

Esta doble posición doctrinal, genera, además, dos posiciones diferenciadas: 1) Por un lado, los defensores del "*sistema de plazos*", -entre los cuales, se distingue a la vez, a quiénes consideran que la Ley requiere siempre una creciente liberalización y ampliación de los períodos para realizar el aborto libremente-; 2) Por otro lado, aquellos defensores del "*sistema de indicaciones*", que sostienen una postura más restringida.

En todo caso, los casos permitidos de aborto en nuestro ordenamiento jurídico se definen por haber recibido un incremento según que la sociedad ha ido avanzando, y las leyes se han ido haciendo más progresistas, hasta alcanzar la actual Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, *por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo*, que supone o constituye un verdadero punto de inflexión en nuestro marco normativo.

La doctrina se ha ido manifestando, general, receptiva hacia la despenalización del aborto. En todo caso, me parece obvio que este tema seguirá ocasionando controversia en nuestra sociedad, y con ello, se puede prever que habrá nuevos cambios de regulación, siendo, muy arduo, alcanzar un acuerdo que embelese tanto a los autores progresistas como a los autores conservadores. En realidad, los autores y las posturas diversas sobre este tema no finalizarán tampoco en el futuro; aunque, creo que, en todo caso, debemos alcanzar un acuerdo por el que, se satisfaga a la mayoría de la sociedad, respetando las otras corrientes doctrinales, aparentemente irreconciliables, equilibrando los derechos en

juego, de la forma más objetiva posible, y en sintonía con las valoraciones que ofrece el Derecho. Se trata, en definitiva, de dirigirnos hacia la mayor defensa alcanzable de los derechos fundamentales, pero atendiendo al momento en que vivimos, y, por tanto, según las circunstancias sociales, económicas e históricas, en las que, la voluntad de la sociedad ha de ser respetada por los legisladores.

Quiero ofrecer, por último, una valoración crítica frente a aquellas posturas más conservadoras, y que rechazan cualquier práctica del aborto, inspirándome en la película "*El secreto de Vera Drake*" (2004), EE.UU., del director Mike Leigh. "*Para ayudar a los jóvenes con problemas*", de esta forma, replica la protagonista Vera a la policía cuando es interrogada sobre los propios abortos que había practicado en los últimos años. No tenía otra justificación que haber buscado ayudar a mujeres con embarazos no deseados, algunos de los cuales, les provocaban serias complicaciones en sus vidas. Ninguna mujer deseaba hacer el aborto, sino liberarse de la desesperación de sus consecuencias.

Cuando dicha mujer, Vera, encaraba con su actitud bondadosa estas situaciones, las hallaba con miedo, con angustia extrema, con tristeza e inseguridad. Ella no ganaba ningún beneficio con estas situaciones terribles que las mujeres vivían, ni siquiera manifestó desconfianza hacia ellas. Y procuraba mantener el cuidado de hacerlo con técnicas poco cruentas, insuflando un líquido abortivo que dos días después lo expulsaría.

Cuando la protagonista ingresó en la cárcel, allí se encontró con otras mujeres que habían realizado abortos a mujeres, sin recursos económicos, pero, con prácticas mucho más violentas, y que, incluso, habían sufrido accidentes graves, como la propia muerte de las mujeres asistidas. La cara de Vera fue pura expresión, es decir, se transfiguró cuando fue denunciada, y castigada penalmente por sus prácticas abortivas.

Creo sinceramente que en esta cuestión centra la película el problema en cómo cada uno ve la tragedia del aborto: para unos, es el "*asesinato*" a un inocente y debe ser "*condenado*"; para otros, en cambio, es la "*ayuda*" a una madre que, en conciencia, no encuentra sentido a la vida de un hijo nacido en circunstancias negativas, y "*no puede merecer condena*". Es lo mismo que ocurre para el que practica el aborto: es para "*ayudar*" a mujeres desesperadas, o es para "*lucrar*" en momentos críticos que las mujeres atraviesan. Y, además, surge otro tema fundamental: ¿la vida tiene sentido vivirla de cualquier manera, a cualquier precio, y en cualquier circunstancia? Sea como fuera, hay que reconocer que, la cuestión polémica está abierta en nuestra sociedad, en términos

semejantes a la polémica generada con la eutanasia de un enfermo incapaz de decidir, y cuya vida se torna en insufrible a causa de su situación terminal y con dolores insufribles.

El espectador de aquella película como el de otras películas similares, por encima del rechazo radical al aborto y a cómo se puede realizar, se abre a una reflexión profunda en su conciencia, que otros evitan, tornándose hacia posturas moralistas; sin embargo, es evidente que así no se resuelve el dilema, y mucho menos los problemas.

En todo caso, lo único cierto a estas alturas de los debates, es que una de las cuestiones más más importantes de los derechos sexuales y reproductivos de la mujer, es el derecho a decidir sobre su maternidad, y que, está de nuevo en el aire. Ante ello, confío en que, esta vez sí, el viento sea favorable, y a este servicio se ofrece el presente trabajo.

* * * * * *

Cristina Serrano Juan
Abogada, Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona, Cataluña, España.
Socia de la FICP.

~El blanqueo de capitales procedente del tráfico de drogas~

I. INTRODUCCIÓN

El origen del término "blanqueo de capitales" se debe a la prensa norteamericana de 1928 que de esta manera hacía referencia al modo en que el mafioso Al Capone justificaba las ganancias procedentes de sus negocios delictivos a través de una cadena de lavanderías (money laundering).

Se trata de un delito que apareció de la mano de una regulación vinculada al tráfico de drogas, pues lo que se intentaba en sus orígenes era impedir que los narcotraficantes disfrutaran de los bienes y efectos derivados de su actividad delictiva, es decir, se pretendía evitar que pudieran obtener un beneficio económico extraordinario, conseguido por no tener que soportar los costes personales, financieros, industriales y tributarios que se exigen a las ganancias obtenidas ilícitamente. Sin embargo, ha ido evolucionando a una velocidad tan vertiginosa que actualmente se dirige contra la delincuencia organizada, con independencia de la actividad criminal que desarrolle: tráfico de armas, de personas, extorsión, terrorismo etc.

Aunque el delito de blanqueo de capitales ya no esté vinculado al tráfico de drogas, este trabajo únicamente se centra en analizar el tipo penal blanqueo de capitales desde aquella perspectiva, ya que el delito contra la salud pública sigue siendo el delito precedente más común en la mayoría de casos.

II. EVOLUCIÓN LEGISLATIVA

El blanqueo de capitales es el proceso en virtud del cual los bienes de origen delictivo se integran en el sistema económico legal con apariencia de haber sido adquiridos de forma lícita, por lo que el delito tiende a conseguir que el sujeto obtenga un título jurídico, aparentemente legal, sobre bienes procedentes de una actividad delictiva previa. Se trata del último eslabón en la actividad delictiva.

En España, este delito tiene su origen en la Ley orgánica 1/1988, de 24 de marzo, de Reforma del Código Penal (en adelante CP) en materia de tráfico ilegal de drogas que

estableció una forma específica de receptación relativa al aprovechamiento de las ganancias obtenidas del tráfico de drogas.

Esta inicial punición del blanqueo seguía la tendencia internacional y, entre otras, la Recomendación del Consejo de Europa de 27 de junio de 1980. Asimismo, tras la Convención de las Naciones Unidas hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988, cuyo artículo 3, imponía a los Estados firmantes la obligación de introducir en sus ordenamientos penales preceptos que castigaran el blanqueo o lavado de dinero procedente del narcotráfico. Este conjunto de Convenciones Internacionales tiene por finalidad impedir la conversión o transformación de bienes obtenidos a partir de una actividad ilícita, pero no se pretende con la punición de estas conductas castigar directamente el delito base (aquél que genera los bienes que luego se tratan de transformar en el mercado lícito). Sino que trata de dificultar el agotamiento de dichos delitos en lo que se refiere a la obtención de un beneficio económico extraordinario[1].

Como la receptación, el blanqueo constituye una actividad de segundo grado, en la medida en que solo existe si hay unos bienes que tienen su origen en un delito previo. En ambos casos se produce, además, el encubrimiento de la infracción previa y desde la óptica criminológica, la finalidad de ambas conductas consiste en obtener una ventaja económica, es decir, un disfrute directo de los bienes de procedencia delictiva[2].

Como ejemplo de esta primera regulación, cabe citar la sentencia del Tribunal Supremo 615/1997 de 20 de mayo, que condenó como autora de un delito de receptación específica a la esposa de un traficante de heroína, que era titular de dos chalés y no pudo justificar el origen lícito del dinero utilizado para adquirir la propiedad de los inmuebles. Al respecto de la figura delictiva aquí estudiada, el alto Tribunal aduce: "su estructura es parecida a la de la receptación con la sola diferencia de que, en vez de producirse apoderamiento de efectos derivados de un delito contra la propiedad, se sanciona el aprovechamiento de efectos o ganancias procedentes de los delitos de tráfico de drogas. Habrá pues de concurrir como elementos de este delito: perpetración de un delito de ese género, que no conste que el receptador haya participado en él como autor o cómplice, que tenga un conocimiento cierto y cabal de la comisión del delito, conocimiento que se

[1] Sentencia del Tribunal Supremo 1113/2004 de 9 de octubre. FJ 10

[2] BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I./FABIÁN CAPARRÓS E. La emancipación del delito de blanqueo de capitales en el derecho penal español. Diario La Ley. Vol. 7535, 2010.

debe derivar de hechos externos directamente probados y que se aproveche para sí o para un tercero de los efectos o ganancias del mismo" (STS 615/1997 FJ 19).

La primera redacción del art. 301.1 fue introducida por la Ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal, dentro del título XII, capítulo XIV bajo la rúbrica "de la receptación y otras conductas afines". Este precepto regulaba el delito de blanqueo de capitales del siguiente modo: "el que adquiera, convierta o transmita bienes sabiendo que éstos tienen su origen en un delito grave o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos, será castigado con la pena de prisión de seis meses a seis años y multa del tanto al triplo del valor de los bienes". A continuación, se disponía también que las penas se impondrán en su mitad superior cuando los bienes tuvieran su origen en alguno de los delitos relacionados con el tráfico de drogas.

Ya en el siglo XXI, otras reformas del CP relevantes fueron la introducida por la Ley 19/2003, de 4 de julio, sobre régimen jurídico de los movimientos de capitales y de las transacciones económicas con el exterior y sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales que, siguiendo directrices supranacionales, amplió el ámbito de infracciones incluibles en el concepto de "delito precedente" en el sentido de considerar como blanqueo de capitales cualquier tipo de participación en los bienes que procedan de un delito castigado con pena de prisión superior a tres años. Y a continuación, la Ley Orgánica 15/2003, de 25 noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre del Código Penal, fue más allá al exigir que el autor actuara a sabiendas de que los bienes "*tienen su origen en un **delito***"[3].

Finalmente, la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre del Código Penal, acogiendo la propuesta efectuada por el Consejo Fiscal en su informe al anteproyecto de la ley, sustituyó la referencia de "delito" por el de "actividad delictiva" en armonía con jurisprudencia mayoritaria que en sus distintas resoluciones judiciales no exigía la previa condena del delito antecedente para condenar por blanqueo de capitales, bastando tan solo con que quedare probado en término fácticos[4].

[3] MARTÍNEZ-ARRIETA MÁRQUEZ DE PRADO, I. El autoblanqueo. El delito fiscal como delito. Antecedentes del blanqueo de capitales. Tirant lo blanc, 2014

[4] BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE et al. DLL, 7535, 2010.

Lo más importante de esta última reforma radica en la autonomía que por fin se le ha otorgado al blanqueo de capitales ya que, en armonía con los compromisos supranacionales contraídos por España, el delito regulado en el art. 301 del CP ahora se ubica bajo el paraguas del capítulo XIV denominado "de la receptación y el blanqueo de capitales".

En conclusión, nuestro código penal vigente define el delito de blanqueo de capitales regulado en el art. 301.1 del CP del siguiente modo: "El que adquiera, posea, utilice, convierta, o transmita bienes, sabiendo que éstos tienen su origen en una actividad delictiva, cometida por él o por cualquiera tercera persona, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos, será castigado con la pena de prisión de seis meses a seis años y multa del tanto al triplo del valor de los bienes".

III. ELEMENTO OBJETIVO DEL TIPO

El objeto material del delito no está constituido por capitales, sino por bienes. No obstante, estos bienes deben ser susceptibles de valoración económica y por ende susceptibles de ser incorporados al tráfico mercantil y en última instancia, al patrimonio individual. Es irrelevante si se trata de bienes muebles o inmuebles, corporales o incorporales, valores o derechos. Así mismo, doctrina y jurisprudencia admiten el blanqueo por sustitución, es decir, el blanqueo de bienes que sustituyen a los que derivaron directamente del delito[5].

En relación con los instrumentos utilizados para cometer la infracción principal, no pueden constituir el objeto material de este delito, a no ser que a tras la consumación del delito se conviertan en ganancias, como sucede, por ejemplo, en los delitos de tráfico de drogas cuando se remunera al narcotraficante con la avioneta, barco o coche que utilizó en el transporte de las sustancias estupefacientes. Por último, no se exige que el valor de los bienes alcance una cierta entidad, por lo tanto, el tipo penal también abarca los negocios de bagatela, lo que significa que se castiga con el mismo marco penal tanto aquél que recicla cantidades nimias, como quien blanquea millones de euros[6].

Una vez tenemos identificados cuales son los bienes susceptibles de configurar el tipo penal, lo segundo que debemos tener en cuenta para considerar la conducta típica, es que éstos

[5] AGUDO FERNÁNDEZ, E./JAÉN VALLEJO, M./PERRINO PÉREZ, A. Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico. Derecho Penal aplicado. Parte especial. 2ª edición. Madrid. Dykinson, 2019

[6] MARTÍNEZ BUJÁN PÉREZ C./PUENTE ABA, LM. Blanqueo de bienes. Tirant lo blanch/coord. Derecho penal económico y de la empresa. Tirant lo blanch, 2002.

procedan de una actividad delictiva previa. El Tribunal Supremo ha señalado en numerosas sentencias que no será necesario que el delito previo haya sido declarado en una sentencia condenatoria en firme, tan solo basta con acreditar el conocimiento previo por parte del sujeto activo. Dicho de otro modo, será suficiente con la comprobación de la existencia de un hecho típico y antijurídico, sin ser necesarios los elementos de culpabilidad y punibilidad. A mayor abundamiento, no será condición *sine qua non* que la conducta delictiva se haya cometido en España, por lo tanto, también se contempla cuando su origen es un delito perpetrado en el extranjero, con la única limitación de respeto al principio de doble incriminación, es decir, el delito previo debe ser sancionado penalmente en ambos Estados.

Al respecto de lo anterior una muy consolidada jurisprudencia ha consagrado un triple pilar indiciario sobre el que puede edificarse una condena por el delito de blanqueo procedente de una actividad delictiva previa cuando no se pueda probar aquel delito anterior. Estos indicios son:

a) Incremento inusual del patrimonio o el manejo de cantidades de dinero que, por su relevancia cuantitativa, dinámica de las transmisiones y tratarse de efectivo pongan de manifiesto operaciones extrañas a las prácticas comerciales ordinarias, tales como utilización de testaferros, aperturas de cuentas o depósitos en entidades bancarias ubicadas en un país distinto al de residencia, etc.

b) Inexistencia de negocios lícitos que justifiquen el incremento patrimonial o las transmisiones dinerarias. En este sentido, como ejemplo cabe citar la sentencia de la Audiencia Nacional 6/2015 de 6 de febrero, que considera probado que la única finalidad de las empresas era ocultar y blanquear el dinero por lo siguiente: "No se han presentado libros de contabilidad, facturas, contratos, listas de proveedores o de compradores, localización de los puntos de venta etc. Estos documentos o actuaciones son imprescindibles en cualquier actividad. No es creíble que una actividad generadora de sumas tan elevadas no pueda acreditarse como se ejecutó, salvo que, como sucede, se trate de una actividad y de cantidades que han querido mantenerse ocultas por su procedencia no legal, a lo que, por otro lado, respondería la arquitectura financiera creada para su ocultación mediante constitución de empresas cuya única actividad conocida es contribuir al ocultamiento de fondos" (SAN 6/2015 FJ 3.3).

c) Constatación de algún vínculo o conexión con actividades de tráfico de estupefacientes o con personas o grupos relacionados con las mismas.

1. Las fases de delito

El GAFI propuso en su informe "tipología del blanqueo de capitales" publicado en 1990 un modelo de etapas de blanqueo que fue seguido posteriormente por muchos autores y organizaciones internacionales. El modelo está formado por tres fases: 1)

colocación de bienes (*placement*), 2) encubrimiento (*layering*) e 3) integración en el mercado económico con total apariencia de legalidad (*integration*). A continuación, se procede a dar una explicación detallada de cada una de estas fases.

En la primera fase, los delincuentes tratan de desembarazarse de las sumas en efectivo que genera su actividad delictiva, cambiando la ubicación del dinero para que quede fuera del alcance de las autoridades.

En esta fase el blanqueador introduce sus bienes procedentes de un delito en el sistema financiero (bancos, casas de cambio, casinos, servicios postales, etc.) Además, estos bienes pueden ser de cualquier naturaleza, aunque en la mayoría de los casos se procederá a blanquear una cantidad de dinero en metálico. Este proceso se puede realizar de varias formas como, por ejemplo, introduciendo en una o varias entidades bancarias pequeñas cantidades de dinero para no levantar sospechas y evitar que no se puedan relacionar unas cantidades con otras. Otra forma de colocar dinero puede consistir en mezclar fondos lícitos con ilícitos, la compraventa de bienes de lujo, automóviles, obras de arte, ya que son operaciones en las cuales la mayoría de las veces no se pide al cliente que se identifique[7].

A menudo, cuando el dinero a blanquear es considerable, se suele llevar de contrabando a un destino cuyo sistema bancario esté libre de controles contra el blanqueo, con el objeto de facilitar su colocación. Este transporte suelen hacerlo personas que realizan la función de correos especializados o suelen ocultar el dinero en una remesa de mercancías[8].

Es la fase en la que resulta más fácil detectar las operaciones de blanqueo de capitales, primero por la proximidad del dinero y, segundo, por la dificultad que tendría el blanqueador para justificar su origen. Por ello, cuanto más elaborada sea la forma de ocultación más posibilidades tendrá de lograr su objetivo, aunque pueda conllevar más gastos de gestión en cuanto al pago de intermediarios con la finalidad de distanciar el dinero conseguido del delito subyacente[9].

---

[7] MALLADA FERNÁNDEZ, C. El uso de las nuevas tecnologías como método de blanqueo de capitales. Tirant on line, 2013.

[8] BONATTI BONET, F. Fenomenología del blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo. Ilustre Colegio de Abogados. 2021.

[9] GÁVEZ BRAVO, R. Los modus operandi en las operaciones de blanqueo de capitales. 2ª edición. Barcelona. Wolters Kluwer, 2017.

En la segunda fase el sujeto realiza una serie de operaciones para distanciarse de esos bienes con el objetivo de distanciarse de su origen delictivo. Aquí se suelen encadenar operaciones, una tras otra, para hacer más difícil la detección del origen de esas ganancias o bienes. La finalidad de este movimiento de fondos es crear una cadena de operaciones que impida el seguimiento de estos y eviten que se determinen la manera en que los fondos ingresaron en la economía legal o la forma en que se dispuso de ellos[10].

Es la etapa más compleja y en la que suelen utilizarse profesionales especializados en cuestiones financieras. Se trata, por tanto, de que el dinero sufra muchos movimientos mediante una multiplicidad de operaciones rápidas y seguras, pasando por diferentes países que oscurezcan aún más su origen. Aquí es donde adquiere especial importancia la actuación de las sociedades pantalla o de testaferros[11].

Muchas veces se suele recurrir a la economía globalizada para blanquear el dinero fuera de las fronteras nacionales, lo que todavía hace más difícil su detección, buscando para ello lugares donde las medidas de prevención de blanqueo de capitales sean poco o nada exigentes en paraísos fiscales o territorios *offshore*[12].

El objetivo es borrar el rastro del dinero y garantizar que cualquier esfuerzo por seguir la pista de su origen será obstaculizado por una compleja maraña de legislaciones que amparan el secreto empresarial y bancario[13].

Además, la mayor interconexión de las economías en el marco de la globalización ha propiciado la creación y desarrollo de numerosas zonas de libre comercio a nivel mundial, cuyos beneficios en términos de reducción de los controles aduaneros, ha posibilitado un mejor y menos complicado acceso entre las fronteras de los Estados y tales ventajas está siendo aprovechado por las redes del crimen organizado para blanquear el dinero procedente de sus actividades[14].

Por último, en la tercera fase, el dinero blanqueado regresa a la economía legal con la apariencia de legitimidad mediante transacciones de importaciones y exportaciones,

---

[10] MALLADA FERNÁNDEZ, C. El uso de las nuevas tecnologías como método de blanqueo de capitales, 2013

[11] GÁVEZ BRAVO, R. Los modus operandi en las operaciones de blanqueo de capitales, *2017.*

[12] MALLADA FERNÁNDEZ, C. El uso de las nuevas tecnologías como método de blanqueo de capitales, 2013.

[13] BONATTI BONET, F. Fenomenología del blanqueo de capitales, 2017.

[14] ESCRIBANO ÚBEDA-PORTUGUÉS, J. Terrorismo, narcotráfico, blanqueo de capitales, trata de personas, tráfico ilícito de migrantes, tráfico ilícito de armas, lucha global contra la delincuencia organizada transnacional. Madrid: Vision Libros, 2009.

pagos por servicios imaginarios o por el aporte de intereses de préstamos ficticios. Ese dinero que ahora tiene apariencia de legalidad se suele invertir en "negocios fachada", propiedades mobiliarias o inmobiliarias, etc. Además, el GAFI sostiene que parte de las ganancias obtenida de esta forma, se reinvierte en otras actividades criminales, por lo que el ciclo de blanqueo vuelve a empezar[15].

Esta es la fase más difícil de investigar, a no ser que se haya seguido un correcto rastreo de las etapas anteriores, pues el dinero blanqueado, además de su apariencia legal, está mezclado con dinero de origen legal [16].

A modo de ejemplo, podemos mencionar a Franklin Jurado, economista diplomado por la universidad de Harvard que blanqueó cuantiosas sumas de dinero para el cártel de Cali y fue arrestado en 1990 en Luxemburgo. Jurado había diseñado el circuito necesario para que los fondos procedentes del narcotráfico pasaran de un nivel de riesgo elevado a otro mucho más bajo. Describió su estrategia en cinco etapas. 1. El depósito inicial del dinero se efectuaba en Panamá. 2. En un periodo de tres años los fondos de Panamá se transfirieron a un total de 68 entidades financieras europeas. 3. Las transferencias se hicieron a cuentas cuyos titulares tenían nombres europeos 4. A su vez si hicieron transferencias a sociedades europeas de fachada que no suscitaran sospechas y no brindaran ninguna razón geográfica, jurídica o política que suscitara la investigación de los activos. 5. Finalmente los fondos retornaban a Colombia en forma de inversiones de sociedades europeas "pantalla" en empresas legales de Santa Cruz, tales como restaurantes, constructoras, farmacéuticas e inmobiliarias[17]..

Otro ejemplo dentro de nuestras fronteras, lo constituye el famoso pazo Oubiña. La sentencia de la Audiencia Nacional 39/2012 de 11 de septiembre, juzgó a Laureano Oubiña, cinco personas de su entorno más próximo y tres abogados por la presunta comisión de un delito de blanqueo de capitales. En los hechos probados de la sentencia se declara que Laureano había sido condenado en distintas ocasiones por delitos contra la salud pública de sustancias que no causan grave daño a la salud (hachís), así como en la operación Nécora; planeó junto a su difunta esposa, Esther Lago, la forma de aflorar y

[15] MALLADA FERNÁNDEZ, C. El uso de las nuevas tecnologías como método de blanqueo de capitales, 2013.

[16] GÁVEZ BRAVO, R. Los modus operandi en las operaciones de blanqueo de capitale,s 2017.

[17] BONATTI BONET, F. Fenomenología del blanqueo de capitales, 2017.

dar apariencia legal a fondos procedentes del tráfico de drogas, los cuales estaban depositados en el Banco Popular de Melilla a nombre de un ciudadano marroquí, obrero de profesión y testaferro del matrimonio Oubiña-Lago. Como Laureano estaba en prisión, fue su esposa quien llevó a cabo todas las gestiones, en primer lugar, para la adquisición a través de familiares y amigos de una serie de parcelas contiguas al domicilio familiar, en segundo lugar, para comprarles las parcelas a través de una mercantil creada como medio de ocultar el dinero derivado del tráfico de drogas con la finalidad de, en tercer lugar, ampliar el domicilio familiar.

Al objeto de llevar a cabo la primera parte del plan, Esther Lago entregó a familiares y amigos, las cantidades necesarias para comprar diversas parcelas colindantes al domicilio familiar. En segundo lugar, constituyó dos sociedades con la ayuda de un bufete de abogados. El dinero transferido a estas dos sociedades procedía de una cuenta bancaria suiza que a su vez se nutría de dos cuentas abiertas en el banco popular de Melilla, las cuales estaban a nombre del citado ciudadano marroquí. En tercer lugar, utilizó las sociedades para comprar a través de las sociedades las parcelas a sus familiares y amigos con la intención de construir una vivienda familiar.

A diferencia del ejemplo anterior donde el profesional contratado por el cártel si resultó condenado por un delito de blanqueo, en este caso la sentencia absolvió a los tres abogados al entender que desconocían el origen ilícito del dinero que estaban poniendo en circulación. Estos abogados trabajan en el mismo bufete y la sentencia afirma que fue Esther quien se puso en contacto con ellos, que siempre iba sola a verlos y nunca les dijo que era la esposa de Laureano Oubiña, que siempre era ella quien daba instrucciones a los profesionales sobre lo que necesitaba y quien desembolsó el dinero suficiente para adquirir las fincas y realizar las obras. Según la sentencia "la actividad profesional desplegada por los citados había transcurrido con la normalidad propia de una operación más del tráfico mercantil en general y, societario en particular, a las que el despacho estaba acostumbrado a gestionar, pues no en vano uno de sus servicios era la constitución de sociedades en el extranjero por motivos fiscales".

De hecho, cuando los tres abogados supieron a través de los medios de comunicación que habían detenido a Esther Lago por su presunta participación en un delito de tráfico de drogas, bloquearon el haber de la sociedad, renunciaron a sus cargos de administrador y apoderado y aportaron al Juzgado la documentación de las sociedades, las transferencias realizadas y demás documentos relacionados con las empresas

implicadas. Por último, dejaron de pagar facturas de las sociedades y se paralizó la construcción de la casa.

Por último, el Tribunal también absolvió al padre de Esther quien había adquirido dos fincas colindantes a la vivienda familiar y que fueron posteriormente vendidas a la mercantil reseñada al entender que bien se pudieron comprar con dinero de curso legal, ya que, según la sentencia, el sr. Lago contaba con un capital ahorrado derivado de toda una vida de trabajo y así quedó corroborado por la prueba pericial económica.

IV. ELEMENTO SUBJETIVO DEL TIPO

El delito de blanqueo puede ser cometido por dolo o imprudencia. En cuanto al dolo exigible al autor y que debe objetivar el Tribunal sentenciador, hace referencia a la existencia de datos o indicios bastantes para poder afirmar el conocimiento de la procedencia delictiva de los bienes, por ejemplo, por la cantidad blanqueada, las medidas de protección, la contraprestación ofrecida, etc. Respecto al dolo eventual, la jurisprudencia también lo acepta y suele darse cuando el sujeto no tiene conocimiento concreto ni preciso de la procedencia ilícita de los bienes, pero sí es consciente de la alta probabilidad de su origen delictivo y actúa pese a ello por serle indiferente dicha procedencia. Incurre también en responsabilidad quien actúa con "ignorancia deliberada", es decir, quien pudiendo y debiendo conocer la naturaleza del acto o colaboración que se le pide, se mantiene en situación de no querer saber, pero no obstante presta su colaboración[18]..

Uno de los mayores problemas que suele darse en este tipo de casos, consiste en averiguar si determinadas acciones normales, diarias y propias de negocios estándar, que se ofrecen dentro del mercado a cualquier cliente que las solicita, podrían ser penalmente típicas al crear un riesgo jurídicamente desaprobado. Me estoy refiriendo a la teoría de los actos neutros y el encaje que pueden tener en el blanqueo de capitales. Un claro ejemplo de ello, lo hallamos en el último caso analizado, referente a la imputación de los tres abogados que tras crear dos sociedades a nombre de Esther Lago, realizaron las operaciones de compraventa de las fincas con dinero procedente del narcotráfico gallego. Se trataba de operaciones jurídicas habituales de su profesión como letrados, no obstante, con su quehacer contribuyeron a ocultar el verdadero origen del dinero con el que se

[18] GÁVEZ BRAVO, R. Los modus operandi en las operaciones de blanqueo de capitales, 2017.

compraron las fincas y por ello se sentaron en el banquillo de los acusados, aunque finalmente resultaran absueltos[19]

Para nuestro Tribunal Supremo los actos neutrales son aquellos cotidianos de los que se puede predicar que, siendo socialmente adecuados, no cabe tenerlos por típicos penalmente porque, con independencia del resultado, no representan un peligro socialmente inadecuado. Un acto neutral puede consistir en intermediar en una compraventa, constituir una empresa o abrir una cuenta bancaria. En tales casos, solo quedará justificado el castigo de la conducta como constitutiva de blanqueo si, para un potencial infractor, la posibilidad de contar con ello *ex post* puede valorarse como un incentivo para realizar el delito previo que disminuye de forma relevante la capacidad disuasoria de la pena prevista[20].

Es decir, serán punibles aquellos actos que, a través de la ocultación del origen, generen la consolidación de las ganancias, como sucede en el ejemplo de Franklin Jurado, quien trazó un circuito económico para que los fondos procedentes el narcotráfico pasaran de un nivel de riesgo elevado a otro más bajo con la intención de ocultar su verdadero origen e integrarlos en el sistema económico.

V. EL AUTOBLANQUEO

Desde la regulación del encubrimiento, la posterior receptación y por último, en el blanqueo de capitales, se partía de una doble exigencia, en primer lugar, la existencia de una actuación posterior a la comisión de un delito (principal) del que surge un patrimonio (ilícito) y, en segundo lugar, que ese delito hubiera sido realizado por una tercera persona, o como dice el tipo de la receptación, sin haber participado en el mismo "ni como autor ni como cómplice", por lo tanto, una de las características del delito de blanqueo en sus inicios, era la ajenidad[21].

La explicación a ello partía del denominado "iter criminis", que incluye cuatro fases: ideación, actos de ejecución (tentativa), consumación y agotamiento (aprovechamiento o apoderamiento del bien ajeno). Por lo tanto, se partía de la premisa de que quien cometía el delito y posteriormente se aprovechaba de sus efectos, no hacía otra cosa que agotar el hecho delictivo consumado y, en consecuencia, no era posible una

[19] MÉNDEZ GALLO, D. Los actos neutrales y el delito de blanqueo de capitales". Revista jurídica de la universidad Autónoma de Madrid. 2018, número 37, pp. 209-232.
[20] MÉNDEZ GALLO, D. RJUAM, 37, 2018.
[21] MARTÍNEZ-ARRIETA MÁRQUEZ DE PRADO, I. El autoblanqueo. El delito fiscal como delito, 2014

nueva sanción por hechos que ya habían sido comprendidos en el actuar delictivo. Por ejemplo, quien roba y se aprovecha de sus efectos no vuelve a delinquir, sino que realiza actos de agotamiento del primer delito[22].

En España, la regulación del art. 301 CP hasta la reforma introducida por la LO 5/2010 contemplaba como sujeto activo del tipo a una persona distinta a aquella que había conseguido el dinero o los bienes cometiendo un delito. Por eso existía un debate abierto sobre si considerar como típica o no la conducta de autoblanqueo. Había un sector doctrinal y jurisprudencial que postulaba a favor de su impunidad, en base a los siguientes argumentos:

- Porque ocurre lo mismo que en el delito de encubrimiento o receptación, es decir, el sujeto activo no puede haber intervenido en el delito previo.
- Resulta aplicable el principio de inexigibilidad de otra conducta ya que no se le puede pedir al delincuente que se descubra, es decir, que admita el origen ilícito de los bienes derivados de su actividad delictiva, pues ello equivaldría a declarar contra sí mismo.

Sin embargo, otro sector doctrinal optaba por considerar típico el autoblanqueo, en base a los siguientes argumentos:

- Si se considera el delito de blanqueo como un delito pluriofensivo, la conducta típica de sus autores no queda consumida por el delito previo, por ejemplo, salud pública, al no afectar a los mismos bienes jurídicos. El blanqueo afecta al correcto funcionamiento de la Administración de Justicia, pero también al orden socio económico y si se optara por su impunidad, se estaría obviando la necesidad de tutela de estos bienes jurídicos.
- Por ello, no parece acertado afirmar que el delito previo absorba el desvalor del blanqueo, cuando este, además, puede castigarse con pena superior a la que corresponde el delito previo (piénsese por ejemplo en el delito de sustancias que no causan grave daño a la salud que se castiga con penas de prisión de 6 meses a 3 años, mientras que el blanqueo se castiga con penas que oscilan entre los 6 meses y

[22] MARTÍNEZ-ARRIETA MÁRQUEZ DE PRADO, I. El autoblanqueo. El delito fiscal como delito, 2014

los 6 años). Esto viene a subrayar el hecho que el delito de blanqueo tutela otros bienes jurídicos, lo que demuestra su independencia con respecto al delito previo.

- A diferencia del delito encubrimiento y de receptación, en el blanqueo de capitales, el legislador no había señalado expresamente que el responsable no podía haber intervenido en el delito previo lo que era un indicio de que se dejaba abierta esta posibilidad.

A modo de ejemplo, cabe citar la sentencia del Tribunal Supremo 1637/1999 de 10 de enero del 2000 que condenó por un delito de blanqueo de capitales a un sujeto que había resultado previamente condenado por un delito contra la salud pública en la operación Nécora. Así, el acusado a través de terceras personas, que también resultaron condenadas, transportó la mayor parte del dinero que había ganado por su participación en el tráfico de drogas al principado de Andorra para depositarlo en cuentas bancarias que había abierto a su nombre en distintas entidades financieras de aquel territorio.

La defensa del acusado aprovechó la disparidad de criterio jurisprudencial para solicitar su absolución porque ya había sido condenado en el caso Nécora como autor de un delito contra la salud pública y el dinero que depositó en las cuentas andorranas formaba parte de la fase de agotamiento de aquel delito previo. A pesar de ello, la Sala Segunda decidió condenarlo como autor de un delito de blanqueo de capitales argumentando lo siguiente: "Se comprueba que el recurrente fue condenado por haber recibido diversas e importantes cantidades de droga que fueron incautadas por la policía y por lo tanto no pudieron ser distribuidas ni generar beneficios, razón por la cual no se acordó en dicha sentencia comiso de cantidad dineraria alguna. Obviamente, el delito de blanqueo de dinero descansa sobre un delito anterior de venta y distribución de droga. Para que la tesis de la identidad que postula el recurrente pudiese prosperar tendría que existir una completa identidad entre la autoría del delito principal --la venta de droga-- con el de blanqueo procedente de la venta de la misma. Por lo razonado, no es este el caso de autos, tal identidad no existe de forma comprobada, más bien, lo acreditado es la falta de identidad, la consecuencia de ello es la desestimación de los motivos" (STS 1637/1999 FJ 1).

Ante tal controversia de criterio jurisprudencial, el Pleno no Jurisdiccional de la Sala Segunda de fecha 18 de julio de 2006 acordó que "el art. 301 del CP no excluye, en todo caso, el concurso real con el delito antecedente".

Finalmente, la LO 5/2010 de 22 de junio de reforma del CP puso fin a este debate. La punibilidad de las conductas de autoblanqueo fue introducida en nuestro ordenamiento jurídico con esta reforma. Desde su aprobación el tipo básico del art. 301.1 señala que puede cometer este delito quien adquiera, posea, utilice, convierta o transforme los bienes a sabiendas de su origen en una actividad delictiva, cometida por él o por cualquier tercera persona. No obstante, esta posibilidad debe ceñirse solo a los casos en los que el beneficio obtenido con el delito previo sirve de base para una nueva actividad comercial o de inversión posterior, esto es, una conducta nueva.

A pesar de este cambio normativo, algunos autores consideran que en los casos en los que haya identidad de sujetos y coincidencia entre los beneficios del delito antecedente y el uso o disfrute de esos mismos bienes, es difícilmente justificable una condena posterior por blanqueo, ya que se estarían infringiendo principios básicos de nuestro ordenamiento jurídico, como por ejemplo, el principio non bis in idem, al tratarse de actuaciones que puedan corresponder a la fase de agotamiento de un delito ya penado con anterioridad[23].

Suele ocurrir, por ejemplo, en los delitos contra la propiedad y contra la salud pública, ya que la fenomenología de estos delitos solo se entiende por la aspiración a obtener un provecho económico inmediato o futuro. De ahí que resulte indispensable operar con un criterio restrictivo con el fin de no identificar siempre y en todo caso, el agotamiento del delito principal con la comisión de un nuevo delito por el hecho de que se adquiera posea, utilice, convierta o transmita bienes procedentes de esta actividad delictiva que precede en el tiempo. Algunos indicios que suelen ayudar a saber si estamos ante la fase de agotamiento del primer delito son la escasa relevancia económica de las ganancias o la intención del autor y su propósito, en el sentido de rentabilizar las ganancias obtenidas en canales financieros seguros[24].

Esta tesis ha sido acogida por un sector jurisprudencial, por todas, la sentencia del Tribunal Supremo 858/2013 de 19 de noviembre. Esta sentencia afirma que si el delito contra la salud pública, delito antecedente de un aprovechamiento posterior típico del blanqueo, ha comprendido una condena efectiva sobre la totalidad del patrimonio generado por el actuar ilícito, no es posible la doble incriminación en la medida en que el

[23] MARTÍNEZ-ARRIETA MÁRQUEZ DE PRADO, I. El autoblanqueo. El delito fiscal como delito, 2014.
[24] GARCÍA GARCÍA-SOTOCA, J. El blanqueo de capitales una visión jurisprudencial. Tirant on line, 2015.

delito antecedente ha recogido la total antijuricidad de la conducta y se extiende a los efectos y las ganancias. Así lo prevé el legislador penal al señalar la consecuencia jurídica, para privación y comiso de los efectos y ganancias, por lo que no es posible una nueva punición en lo que ya ha sido objeto de reproche penal y de sanción y fijación de la consecuencia jurídica.

No obstante, en contra de esta argumentación, la doctrina del Tribunal Supremo poco a poco se ha ido posicionando a favor de la doble sanción. Destaca la sentencia del Tribunal Supremo 884/2012, de 8 de noviembre, en la que se recoge: "El delito de blanqueo de capitales, como toda receptación, sea un delito autónomo, que tipifica y describe unas conductas concretas distintas a las que integran el delito antecedente, del que traen causa los bienes receptados. En consecuencia, el blanqueo efectuado por el acusado, procedente de operaciones de tráfico de drogas anteriores en el tiempo no es obstáculo para la punición del delito de blanqueo. Se está ante dos delitos, unidos en concurso real, de conformidad con el acuerdo de Pleno no jurisdiccional de 18 de julio de 2006 (STS 1260/2006, 1 de diciembre), pues si se produce la coincidencia de autores en actividades de generación y blanqueo nos encontraremos ante un evidente concurso real y no ante un modalidad de absorción ya que las conductas adquieren relevancia penal y criminológica autónoma y permiten su aplicación conjunta como suma de actividades delictivas de distinto carácter y con bienes jurídicos de distinta naturaleza afectados. Por tanto, no existe duplicidad sancionadora y la decisión adoptada respecto de la participación e incriminación doble de los delitos contra la salud pública y blanqueo de dinero está ajustada a la más estricta legalidad".

En los casos en los que se condena por tráfico de drogas en concurso real con blanqueo de capitales, normalmente estamos ante supuestos en los que, en primer lugar, se aprehende una cantidad determinada de droga y en segundo lugar, tras la investigación derivada del procedimiento inicial, se averigua que durante un periodo de tiempo anterior, o incluso posterior a la operación investigada, los traficantes movieron grandes cantidades de dinero, ya sea mediante la compra de objetos de lujo, ingresos en cuantas bancarias en metálico, cambio de divisas, etc. Es decir, han realizado acciones desconectadas del hecho inicialmente investigado. Por poner un ejemplo, en la mayoría de los casos, por un lado, se localiza un cargamento de droga, y por el otro, tras el estudio pormenorizado de los

movimientos anteriores a la operación de tráfico, se pueden localizar importantes cantidades económicas no justificadas[25].

Por ello, em tales supuestos, no estaremos ante una estricta situación de autoblanqueo, pues los bienes sobre los que se actúa de forma típica no proceden del tráfico de drogas que motiva la instrucción y enjuiciamiento penal, sino de operaciones anteriores o posteriores, es decir, un patrimonio desconectado de la concreta operación de tráfico que motiva la investigación. Cuando el patrimonio se ha generado a través de una conducta de tráfico de drogas permanente en el tiempo, este patrimonio de origen ilícito aparece desconectado de una concreta operación de tráfico que ha sido objeto de investigación, pues esa operación interrumpida por la acción policial no ha generado un patrimonio. En estos supuestos, la doble punición es procedente, pues el tráfico de drogas objeto de la condena es ajeno al patrimonio de origen ilícito que tiene su referencia en otras operaciones de tráfico[26].

Por el contrario, el delito de tráfico de drogas absorbe los posteriores hechos de aprovechamiento de los efectos del delito, cuando el patrimonio que se transforma es el que directamente procede del delito contra la salud pública, pues este tipo penal comprende, en su total dimensión, la conducta y la penalidad, de manera que afecta a la totalidad del patrimonio ilícitamente generado por el delito objeto de sanción. Cuestión distinta es que el patrimonio formado procediera de actos típicos, distintos de los que son enjuiciados en el caso concreto, en cuyo caso sí cabría la punición separada[27].

En conclusión, la reforma del art. 301 operada por la LO 15/2010 ha incluido como sujeto activo de delito de blanqueo a quien a su vez ha cometido el delito origen de los bienes que se blanquean. Pero la reforma lo que viene a confirmar es la punibilidad del autoblanqueo, si bien ello no es óbice para que en el caso concreto, los tribunales entiendan que la transformación de los bienes procedentes de un ilícito penal sea absorbido por este delito, configurándose como actos propios de la fase de agotamiento; dicho de otro modo, si la condena del delito originario ha recogido toda la antijuricidad de la conducta, afectando no sólo a la esfera personal sino a la específica esfera patrimonial generada por el hecho punible juzgado, no será factible la doble punición[28].

[25] MARTÍNEZ-ARRIETA MÁRQUEZ DE PRADO, I. El autoblanqueo. El delito fiscal como delito, 2014
[26] GARCÍA GARCÍA-SOTOCA, J. El blanqueo de capitales una visión jurisprudencial, 2015.
[27] GARCÍA GARCÍA-SOTOCA, J. El blanqueo de capitales una visión jurisprudencial, 2015.
[28] GARCÍA GARCÍA-SOTOCA, J. El blanqueo de capitales una visión jurisprudencial, 2015.

Por ejemplo, la sentencia 608/2022 dictada por el Tribunal Supremo el día 16 de junio de 2022 condenó por blanqueo a un sujeto que simultáneamente fue condenado por tráfico de drogas por haber comprado un vehículo Audi cuyo importe ascendía a la cantidad de 47.000€, si bien en el contrato únicamente figuró la cantidad de 20.000€. El acusado quiso defenderse alegando que vehículo se había adquirido para su uso doméstico y por lo tanto, se trataba de una modalidad de autoblanqueo al tratarse de un supuesto de mero disfrute o aprovechamiento de las ganancias ilícitas. No obstante, la sala no compartió el criterio de la defensa por lo siguiente: "En este caso, más allá de que el coche estuviera destinado al uso familiar, lo que a partir de las conclusiones fácticas no puede descartarse, el afán de ocultación de los fondos de ilícito origen, y la idoneidad de la operación llevada a cabo a tal fin, surgen nítidamente de los hechos desde el momento que el recurrente pagó por el vehículo un montante superior a los 20.000 contractualmente documentados. De esta manera se aprovechó de esta operación para completar el valor del vehículo adquirido, con otros 27.000 euros, que rentabilizó poniéndolos en circulación en el mercado de forma opaca, lo que pone de relieve al ánimo de ocultación que diferencia la operación del mero aprovechamiento de las ganancias propiciadas por el delito, colmando de esta manera los presupuestos de tipicidad". (FJ1. STS 608/2022).

En definitiva, los Tribunales cada vez son más reticentes a considerar impune el autoblanqueo, reservándolo solo para aquellos supuestos en los cuales, aparte de tratarse de la mera satisfacción o disfrute de los efectos del delito previo, no se haya realizado por parte el sujeto activo ningún acto tendente a ocultar o encubrir su origen ilícito.

VI. SUBTIPO AGRAVADO RELACIONADO CON EL TRÁFICO DE DROGAS

El párrafo segundo del apartado 1 del art. 301 del CP prevé la imposición de las penas en su mitad superior (de 3 años, 3 meses y 1 día a 6 años) cuando los bienes tengan su origen en alguno de los delitos relacionados con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas descritos en los artículos 368 a 372 del CP. Además, en estos casos se aplicarán las disposiciones contenidas en el art. 374 del CP sobre el decomiso de las drogas, los equipos, materiales, así como los bienes, medios, instrumentos y ganancias del delito.

Según HE la pena debe ser moderada, adecuada, justa, imparcial y libre de exceso y defecto. Estos elementos no se cumplen en el subtipo agravado del art. 301 párrafo 2º del CP. En este campo en concreto, la política criminal adolece de una contradicción interna pues no se puede eliminar mediante el castigo del blanqueo de capitales el dinero

procedente de los mercados ilegales que la misma política criminal ha creado a través de la prohibición del tráfico de drogas.

Tampoco se justifica este tipo agravado en atención al bien jurídico protegido, pues nos encontramos ante los mismos valores tutelados mediante el tipo básico, ya que la Administración de justicia tiene interés en sancionar cualquier clase de delito y el orden socio económico no resulta más lesionado por el blanqueo de dinero procedente de estos delitos que de otros[29].

Por otro lado, tampoco se ha demostrado que la imposición de la pena en su mitad superior cuando el blanqueo provenga del tráfico de drogas tenga un efecto disuasorio, ya que carece de efecto preventivo general relevante. En este sentido, BERDUGO GOMÉZ DE LA TORRE y otros autores consideran quebrantado el principio de proporcionalidad porque el desvalor de la acción no depende del delito previo, sino del mayor caudal de bienes ilícitos puestos en circulación y los métodos utilizados para ello. Este autor en concreto habla justamente de la emancipación del blanqueo de capitales del delito previo del que proceden los bienes a blanquear, no obstante, en este supuesto agravado, la vinculación entre ambos delitos es manifiesta, por razones que el legislador no ha sabido justificar.

Desde el punto de vista técnico también es inaceptable agravar las penas en el blanqueo en atención al origen de los bienes, habida cuenta de que desposeeríamos de autonomía a este tipo penal para atender al delito base. La incriminación del blanqueo quedaría privada de contenido material independiente y no pasaría de ser un refuerzo del bien jurídico ya protegido mediante el delito del que derivan los capitales[30].

En otro orden de cosas, las investigaciones por narcotráfico debidas a la comunicación de operaciones sospechosas por el SEPBLAC realizada entre los años 2010 a 2012 demuestran que el ámbito de operatividad del tipo básico del párrafo primero del art. 301 del CP se redujo considerablemente a favor de la agravación, de modo que el primero casi nunca se aplicaría, lo que transforma la regla en excepción mediante una

[29] ABEL SOUTO, M. Política criminal sobre drogas en la era global y blanqueo de dinero. Revista Penal 36, 2015.
[30] ABEL SOUTO, RP 36, 2015.

extraña técnica de formulación normativa que articula como tipo básico uno apenas empleado[31].

En cualquier caso, la conducta típica del subtipo agravado de tráfico de drogas consiste en demostrar el conocimiento por parte del sujeto activo de que la actividad delictiva previa está relacionada con el tráfico de drogas ya que, en caso contrario, el sujeto resultará condenado por el tipo básico. Para ello conforme una consolidada doctrina y jurisprudencia, por todas, la sentencia del Tribunal Supremo 91/2014 de 7 de febrero, deben atenderse tres reglas básicas:

1. No se precisa la condena previa del delito base del que proviene el capital objeto de blanqueo.
2. La prueba indiciaria constituye el medio más idóneo y, en la mayor parte de las ocasiones, único posible para acreditar su comisión.
3. Los indicios que deben concurrir son los siguientes, sin perjuicio de otros adicionales que ratifiquen la convicción:
   a) El incremento inusual del patrimonio o el manejo de cantidades de dinero que, por su elevada cantidad, dinámica de las transmisiones y tratarse de efectivo pongan de manifiesto operaciones extrañas a las prácticas comerciales ordinarias;
   b) La inexistencia de negocios lícitos que justifiquen el incremento patrimonial o las transmisiones dinerarias; y,
   c) La constatación de algún vínculo o conexión con actividades de tráfico de estupefacientes o con personas o grupos relacionados con las mismas.

A modo de ejemplo, podemos citar la sentencia del Tribunal Supremo 33/2005 de 19 de enero que condenó al acusado por haber adquirido tres embarcaciones de alta velocidad y un vehículo, procedentes del tráfico de drogas en la ciudad de Ceuta. El acusado quiso defenderse alegando su desconocimiento absoluto con respecto a que tales bienes muebles procedían del narcotráfico, pero la Sala segunda no lo creyó argumentando al respecto lo siguiente: "el recurrente conocía que el delito de referencia del que procedían los capitales era tráfico de drogas, por los siguientes datos: a), que el

[31] ABEL SOUTO, RP 36, 2015.

dinero se lo facilitaron unos ciudadanos de Marruecos, b) que la excusa que facilitaron de que ellos no podían adquirirlos por sí mismos, es de extrema debilidad, c) que, no facilitó la identidad de tales personas, lo que d) unido a la situación estratégica de Ceuta en relación al tráfico de droga, y e) la propia situación de adicto al consumo de drogas del recurrente, todo este cúmulo de detalles le sitúa intramuros de ese "mundo de la droga" según la sentencia, lo que en este control casacional aparece como de extraordinaria razonabilidad". (STS 33/2005 FJ 3).

Otra conocida sentencia que abarca esta cuestión fue la sentencia de la Audiencia Nacional 6/2015 de 6 de febrero, que condenó al principal acusado, sus familiares y distintos colaborades por la comisión de un delito de blanqueo agravado por su vinculación con el narcotráfico gallego. El principal acusado fue condenado por un delito contra la salud pública en la operación *South Sea* cuando pretendía introducir en España 5.734 kg. de cocaína en el *South Sea*, un buque de bandera senegalesa que fue abordado por especialistas del Cuerpo Nacional de Policía cuando navegaba cerca de Lisboa. La sentencia consideró probado que este sujeto, constituyó a través de fiduciarios, testaferros o personas interpuestas, distintas sociedades fuera de España y abrió 16 cuentas en Suiza con la finalidad de ocultar su patrimonio adquirido de forma opaca mediante el contrabando de tabaco y el tráfico de drogas. Las ingentes cantidades de dinero que iba almacenando en las cuentas suizas por medio de imposiciones en efectivo, tras un tiempo prudencial, fueron devueltas a España para su introducción en el circuito legal por medio de sociedades pantalla que el mismo dirigía con la intención de comprar inmuebles y sociedades productivas, es decir, que tuvieran una actividad económica real.

Por último, como ejemplo de sentencia absolutoria por falta de indicios que acrediten la vinculación del acusado con actividades de blanqueo procedentes de un delito contra la salud pública, cabe citar la sentencia del Tribunal Supremo 730/2006 de 21 de junio. En este caso se instruyó el sumario a partir de una información facilitada por la DEA americana, según la cual una sociedad afincada en España habría sido utilizada para blanquear fondos procedentes del tráfico de cocaína del cártel. En primera instancia se condenó al acusado como autor del subtipo agravado lo que motivó la interposición de un recurso de casación en el que alegaba el desconocimiento en cuanto a que los fondos invertidos en su empresa procedieran del narcotráfico. La Sala Segunda le dio la razón, ya que más allá de la referencia al informe de la DEA no se practicó ninguna otra prueba,

ni directa ni indiciaria, que permitiera acreditar su conocimiento sobre la procedencia de dichos fondos.

VII. CONCLUSIONES

En la primera parte de este trabajo se ha realizado un estudio del tipo penal "blanqueo de capitales". Hemos visto cómo nace de la mano del delito de receptación, así como también tiene ciertas similitudes con el delito de encubrimiento. Con respecto al primero comparte su afán de lucro, es decir, la búsqueda de un beneficio o ventaja económica a partir de unos bienes de origen delictivo. Y respecta al segundo, comparte la obstrucción a la justicia en el sentido de ocultar el verdadero origen de los bienes obtenidos a partir de la comisión de un delito previo. Además, dentro del apartado referente al elemento objetivo del tipo penal, he querido centrar la atención en las fases del delito; y dentro del elemento subjetivo, en los problemas derivados de su comisión por dolo eventual e imprudencia grave, con expresa mención a la teoría de los actos neutros. Pese a que este trabajo se ha centrado en analizar el delito de blanqueo de capitales en términos generales, se ha ido intercalando el marco teórico con ejemplos de sentencias relacionadas con el delito subyacente elegido, es decir, el tráfico de drogas.

En la segunda parte, se ha realizado un estudio pormenorizado sobre el subtipo agravado relacionado con el tráfico de drogas. El art. 301 párrafo segundo, prevé que se impondrán las penas en su mitad superior cuando los bienes blanqueados procedan de la previa comisión de un delito contra la salud pública. No obstante, dicha agravación no tiene sustento alguno a la vista del nulo efecto intimidatorio que tiene, pues en términos de prevención general, la cifra de delitos relacionados con el tráfico de drogas sigue siendo muy elevada y en relación con el delito de blanqueo de capitales, vemos como el tipo básico del art. 301 se ha reducido considerablemente a favor de la agravación, de modo que el primero casi nunca se aplica, lo que transforma la regla en excepción mediante una extraña técnica de formulación normativa que articula como tipo básico uno apenas empleado.

A mi modo de ver, ese exceso de pena a razón del delito previo no tiene justificación alguna, más allá de que, históricamente, el delito de blanqueo de capitales nació a caballo del delito contra la salud pública. Por lo demás, el delito subyacente no afecta en nada al bien jurídico protegido, es decir, al orden socio económico. La finalidad del blanqueo es evitar que los beneficios obtenidos de forma ilícita, independientemente del delito del que procedan (corrupción política, defraudación fiscal, tráfico de personas, de armas, de mujeres, de drogas, etc.) sean introducidos en el mercado lícito. Se trata de luchar contra el crimen organizado, tradicionalmente muy vinculado al contrabando y tráfico de drogas, pero que ha ido evolucionando y diversificando sus actividades criminales. A pesar de ello, el subtipo agravado cuando los actos proceden del tráfico de drogas apenas ha sufrido modificación alguna desde su primera regulación en el párrafo

segundo del art. 301 que fue aprobado por la Ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal

Por último, las sentencias analizadas han sido especialmente seleccionadas para tratar las cuestiones jurídicas que se han ido exponiendo a lo largo del trabajo. De este modo, algunas se han centrado en discutir si los actos de autoblanqueo debían ser castigados como delito autónomo o no, otras en determinar si la intervención de ciertos profesionales eran actos neutros impunes o más bien auténticas colaboraciones con el autor del delito previo para ayudarlo a introducir en el merado los bienes obtenidos ilícitamente.

Por su parte, la condición de sujeto activo ha sido otro criterio tenido en cuenta a la hora seleccionar las sentencias, con la intención de abarcar aquellos casos relacionados con el crimen organizado de mayor calado nacional e internacional. En este sentido, han sido seleccionadas sentencias relacionadas con el narcotráfico gallego, tráfico de drogas en la costa de sur y cárteles colombianos. El último criterio de selección ha consistido en los métodos de blanqueo usados por parte del sujeto activo a la hora de realizar la acción típica descrita en el art. 301 del CP. De este modo, hemos comprendido la complejidad del fenómeno, es decir, la ingeniería financiera que hay detrás del delito, ya que el sujeto activo suele hacer uso de instituciones financieras y profesionales altamente cualificados para realizar las operaciones de blanqueo. Además, parte de los actos suelen realizarse fuera de las fronteras españolas (en territorios offshore o paraísos fiscales) lo que dificulta aún más las tareas de investigación policial.

Finalmente, se ha podido constatar la complejidad de este fenómeno. Son delitos que se ejecutan en la clandestinidad y de ahí la dificultad de encontrar elementos incriminatorios que puedan sustentar una sentencia condenatoria. Por lo general, los jueces y Tribunales deben recurrir a la prueba indiciaria para fundamentar una sentencia condenatoria, lo que requiere de mayores garantías constitucionales para no menguar el derecho a la presunción de inocencia.

BIBLIOGRAFÍA BÁSICA

1. ABEL SOUTO, M. Política criminal sobre drogas en la era global y blanqueo de dinero. Revista Penal 36, 2015.
2. AGUDO FERNÁNDEZ, E./JAÉN VALLEJO, M./PERRINO PÉREZ, A. Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico. Derecho Penal aplicado. Parte especial. 2ª edición. Madrid. Dykinson, 2019.
3. BENÍTEZ ORTÚZAR, I. Evolución legislativa del delito de blanqueo de capitales en la legislación penal española. 125-151. El lavado de dinero en el siglo XXI. Unión de juristas de cuba, 2015.
4. BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I./FABIÁN CAPARRÓS E. La emancipación del delito de blanqueo de capitales en el derecho penal español. Diario La Ley. Vol. 7535, 2010.

5. BLANCO CORDERO, I. Eficacia del sistema de prevención del blanqueo de capitales. Estudio del cumplimiento normativo (compliance) desde una perspectiva criminológica. Eguzkilore. 2009, vol.23, pp. 117-138.

6. BONATTI BONET, F. Fenomenología del blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo. Ilustre Colegio de Abogados. 2021.

7. BUSTO RUBIO, M./RODRÍGUEZ ALMIRÓN, F.; BUENO, N. /CÁMARA, S. El sistema económico desde el prisma del derecho penal y la criminología. Aranzadi, Pamplona, 2019.

8. CARPIO DELGADO J. Sobre la delimitación entre el delito de blanqueo de capitales del art. 301.1 y la participación a título lucrativo del art. 122 CP: una primera aproximación. Revista Penal 39, 2017.

9. ESCRIBANO ÚBEDA-PORTUGUÉS, J. Terrorismo, narcotráfico, blanqueo de capitales, trata de personas, tráfico ilícito de migrantes, tráfico ilícito de armas, lucha global contra la delincuencia organizada transnacional. Madrid: Vision Libros, 2009.

10. FARALDO CABANA/MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ/SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ/ BRANDARIZ GARCÍA, PUENTE ALBA. Blanqueo de bienes. Cuestiones generales y bien jurídico. Tirant on line 2002.

11. FERNÁNDEZ BERMEJO, D. En torno al concepto del blanqueo de capitales. Evolución normativa y análisis del fenómeno desde el derecho penal. ADPCP, 2016, 69, pp. 211-276.

12. GARCÍA GARCÍA-SOTOCA, J. El blanqueo de capitales una visión jurisprudencial. Tirant on line, 2015.

13. GÁVEZ BRAVO, R. Los modus operandi en las operaciones de blanqueo de capitales. 2ª edición. Barcelona. Wolters Kluwer, 2017.

14. MALLADA FERNÁNDEZ, C. El uso de las nuevas tecnologías como método de blanqueo de capitales. Tirant on line, 2013.

15. MARTÍNEZ-ARRIETA MÁRQUEZ DE PRADO, I. El autoblanqueo. El delito fiscal como delito. Antecedentes del blanqueo de capitales. Tirant lo blanc, 2014.

16. MARTÍNEZ BUJÁN PÉREZ C./PUENTE ABA, LM. Blanqueo de bienes. Tirant lo blanch/coord. Derecho penal económico y de la empresa. Tirant lo blanch, 2002.

17. MÉNDEZ GALLO, D. Los actos neutrales y el delito de blanqueo de capitales. Revista jurídica de la universidad Autónoma de Madrid. 2018, número 37, pp. 209-232.

BIBLIOGRAFÍA COMPLEMENTARIA

1. MARTINEZ BUJÁN PÉREZ, C. Derecho penal económico y de la empresa. Valencia: tirant lo blanch, 2016

2. MOLTÓ GARCÍA, T. materiales de economía política. Barcelona: Ariel, 1996.

3. SAVIANO, R. Cero, cero, cero. Barcelona: Anagrama, 2015.

4. FAQS “Oubiña”. TV3, 29 septiembre 2018.

5. “Condenados por delitos contra la salud pública”. Instituto Nacional de Estadística. 13 de julio de 2022, 11:45. Disponible en https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=25997

6. "Memoria de información estadística 2016-2020". SEPBLAC. 13 de julio 2022, 11:50. Disponible en https://www.sepblac.es/wp-content/uploads/2022/05/ComPrevencBlanqueodeCapitales.pdf

7. "Portal estadístico de criminalidad". 13 de julio de 2022, 11:20. Disponible en: https://estadisticasdecriminalidad.ses.mir.es/publico/portalestadistico/portal/seriesAnuales.html

LEGISLACIÓN CITADA

- Ley orgánica 1/1988, de 24 de marzo, de Reforma del Código Penal en materia de tráfico ilegal de drogas. Boletín Oficial del Estado, 26 de marzo de 1988, núm. 74, páginas 9498 a 9499. Disponible en https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1988-8031.

- Instrumento de ratificación de la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988. Boletín Oficial del Estado de 10 de noviembre de 1990, núm. 270, páginas 33062-33074. Disponible en https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1990-27152

- Convenio-Marco Europeo sobre cooperación transfronteriza entre comunidades o autoridades territoriales.

- Ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal. Boletín Oficial del Estado, 24 de noviembre de 1995, núm. 281. Disponible en https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444.

- Ley 36/1995 de 11 de diciembre sobre la creación de un fondo procedente de los bienes decomisados por tráfico de drogas y otros delitos relacionados. Boletín Oficial del Estado, 12 de diciembre de 1995, núm. 296, páginas 35581-35584.

- Ley 19/2003, de 4 de julio, sobre régimen jurídico de los movimientos de capitales y de las transacciones económicas con el exterior y sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales. Boletín Oficial del Estado, de 5 de julio de 2003, núm. 160, páginas 26166-26174. Disponible en https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2003-13471.

- Ley 17/2003 de 29 de mayo por la que se regula el Fondo de bienes decomisados por tráfico ilícito de drogas y otros delitos relacionados. Boletín Oficial del Estado de 30 de mayo de 2003, núm. 129. Disponible en https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2003-10828.

- Ley Orgánica 15/2003, de 25 noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre del Código Penal. Boletín Oficial del Estado, de 26 de noviembre de 2003, núm. 283, páginas 41842-41875. Disponible en https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2003-21538.

- Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo. Boletín Oficial del Estado, de 29 de abril de 2010, núm. 103. Disponible en https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2010-6737.

- Ley orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Boletín Oficial del Estado, de 23 de junio de 2010, núm. 152, páginas 54811.54883. Disponible en https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2010-9953.

JURISPRUDENCIA REFERENCIADA

Sentencia de la Audiencia Nacional 17/1990 de 27 de septiembre.

Sentencia del Tribunal Supremo 649/1996 de 7 de diciembre.

Sentencia del Tribunal Supremo 615/1997 de 20 de mayo.

Sentencia del Tribunal Supremo 1637/1999 de 10 de enero del 2000, ES:TS:2000:16

Sentencia de la Audiencia Nacional 4/2003 de 31 de enero

Sentencia del Tribunal Supremo 1113/2004 de 9 de octubre, ES:TS:2004:6340.

Sentencia del Tribunal Supremo 33/2005 de 19 de enero, ES:TS:2005:131

Sentencia Tribunal Supremo 1034/2005, de 14 de septiembre, ES:TS:2005:5288.

Sentencia del Tribunal Supremo 730/2006 de 21 de junio.

Sentencia del Tribunal Supremo 154/2008 de 8 de abril, ES:TS:2008:1692.

Sentencia del Tribunal Supremo 1089/2009 de 27 de octubre, ES:TS:2009:6867.

Sentencia de la Audiencia Nacional 39/2012 de 11 de septiembre

Sentencia del Tribunal Supremo 884/2012, de 8 de noviembre, ES:TS:2012:8293.

Sentencia del Tribunal Supremo 279/2013 de 6 de marzo, ES:TS:2013:1486.

Sentencia del Tribunal Supremo 854/2013 de 19 de diciembre, ES:TS:2013:6564.

Sentencia del Tribunal Supremo 56/2014 de 6 de febrero, ES:TS:2014:1097

Sentencia del Tribunal Supremo 91/2014 de 7 de febrero, ES:TS:2014:468

Sentencia de la Audiencia Nacional 6/2015 de 6 de febrero.

Sentencia de la Audiencia Nacional 17/2016 de 11 de mayo

Sentencia del Tribunal Supremo 299/2021 de 8 de abril. ES:TS: 2021:1236.

Sentencia del Tribunal Supremo 308/2021 de 12 de abril. ECLI:ES:TS: 2021:1319.

Sentencia del Tribunal Supremo 225/2022 de 9 de marzo. ES:TS: 2022:921

Sentencia del Tribunal Supremo 608/2022 de 16 de junio. ES:TS: 2022:2456

* * * * * *

Sonia Uceda Martínez

Magistrada suplente en la Audiencia Provincial de Valencia. Doctoranda en Derecho Penal. Socia de la FICP.

~Los medios de comunicación en el proceso penal: especial referencia a la libertad de información en el ámbito de la Administración de Justicia y el derecho a la protección de datos personales~

Resumen.- En este artículo se analiza la relación de la publicidad y/o de los medios de comunicación con el fenómeno criminal. Concretamente estudiaremos la publicidad en el proceso penal, desde las primeras diligencias de investigación hasta el dictado de la sentencia, y la intervención de los medios de comunicación en cada fase de este. En último lugar, abordaremos la cuestión recientemente resuelta en STS Sala Tercera, nº 743/2023, de 6 de junio de 2023 relativa a quién decide cuáles son las resoluciones judiciales que revisten interés para la opinión pública, a quién le corresponde facilitarlas a los medios de comunicación y, a quién, de los operadores jurídicos, le compete la aplicación de la normativa de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia.

Palabras Clave.- Proceso penal, publicidad, medios de comunicación, opinión pública, protección de datos.

Sumario.- I. Introducción. II. Los medios de comunicación. III. La publicidad del proceso penal en España. 1. El proceso penal y sus diferentes niveles de publicidad. 2. La publicidad en las distintas fases del proceso penal. a) En fase de instrucción. b) En fase de juicio oral. c) Durante la fase de decisión. d) Sentencia. IV. La STS, Sala Tercera, n.º 743/2023, de 6 de junio de 2023. V. Conclusiones. V. Bibliografía

I. INTRODUCCIÓN

El artículo 120[1] de la Constitución Española (en adelante, CE) en su apartado primero consagra la publicidad de las actuaciones judiciales. Este principio procedimental tiene su origen en el liberalismo del siglo XIX, que rápidamente fue acogido en la constitución de la época y se ha perpetuado hasta la actualidad, configurándose como un derecho fundamental en el artículo 24.2[2] de nuestra Constitución y concibiéndose como uno de los pilares del Estado de Derecho[3].

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos señala que: «La publicidad del proceso protege a los justiciables contra una justicia secreta que escape de la fiscalización de lo

[1] El artículo 120 CE dispone: «1. Las actuaciones judiciales serán públicas, con las excepciones que prevean las leyes de procedimiento. 2. El procedimiento será predominantemente oral, sobre todo en materia criminal.3. Las sentencias serán siempre motivadas y se pronunciarán en audiencia pública.»

[2] El artículo 24 de la CE proclama: «1. Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión. 2. Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia».

[3] En los mismos términos se encuentra reconocido el derecho a un proceso público en el art.6.1 del Convenio para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950; en el art. 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; en el art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y, finalmente, en el art. 47.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea

público, constituye también un medio para preservar la confianza de los ciudadanos en los Tribunales, de forma que, al dotar a la Administración de Justicia de transparencia, contribuye a realizar los fines del derecho al proceso justo»[4]. Y en la misma línea, el Tribunal Constitucional que afirma: «el principio de publicidad, estatuido por el artículo 120.1 CE, tiene una doble finalidad: Por un lado, proteger a las partes de una justicia substraída al control público, y por otro, mantener la confianza de la comunidad en los Tribunales, constituyendo en ambos sentidos tal principio, una de las bases del debido proceso y uno de los pilares del Estado de Derecho[5]. El artículo 24.2 CE ha otorgado a los derechos vinculados a la exigencia de la publicidad el carácter de derechos fundamentales, lo que abre para su protección la vía excepcional del recurso de amparo. De acuerdo con ello, la publicidad del proceso ocupa una posición institucional en el Estado de Derecho que la convierte en una de las condiciones de la legitimidad constitucional de la administración de justicia. El principio de publicidad, por otra parte, tiene un carácter eminentemente formal, pues de otro modo no podría satisfacer las finalidades que se derivan de sus elementos esenciales: El control público de la justicia y la confianza en los Tribunales».[6]

Así, tal y como refiere MARTÍN RÍOS «la publicidad de los procesos se ha venido entendiendo, amén de como un principio del procedimiento, como una garantía básica de todo ciudadano e indiscutible mecanismo de control del funcionamiento adecuado de las instituciones democráticas. De esta manera, la Instrucción 3/2005 de la Fiscalía General del Estado de 7 de abril «Sobre las relaciones del Ministerio Fiscal con los medios de comunicación» destaca cómo el derecho a la información cumple así la función de proveer los soportes necesarios para el ejercicio de otras libertades, siendo presupuesto del funcionamiento limpio de las instituciones democráticas».[7]

Fruto de lo expuesto, que los procesos sean públicos, se permite que cualquier ciudadano —inclusive los medios de comunicación— pueda asistir (mientras haya espacio físico) a las sesiones del juicio oral (art. 680 LECrim). Ahora bien, el artículo 120.1 CE contempla una serie de excepciones a la publicidad del proceso que prevé que la legislación procesal pueda establecer, siempre y cuando estén autorizadas por una ley,

[4] STEDH 8 de diciembre de 1983, caso Axen y STEDH 8 de diciembre de 1983, caso Pretto.
[5] MIGUEL PÉREZ, L., El juicio paralelo. Principales principios procesales afectados- UPV/EHU.
[6] STC 96/1987, de 10 de junio (BOE núm. 152, de 26 de junio de 1987) ECLI:ES:TC:1987:96.
[7] MARTÍN RÍOS, MP., Repercusiones en las víctimas de la publicidad del Proceso Penal, Revista de Derecho y Proceso Penal, 26, 2011, p.174.

se justifique su utilidad para proteger otro bien constitucionalmente relevante, y dichas limitaciones sean congruentes y proporcionadas con el fin que se pretende conseguir. Para poder asistir a dichas sesiones lo primero que debe conocer el ciudadano es dónde tienen lugar, el horario de estas, el contenido, etc. Esta información la podrá obtener a través de Oficina de Comunicación del Consejo General del Poder Judicial (en adelante CGPJ), órgano técnico del mismo (artículos 611.4 y 620 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) (en adelante, LOPJ) que es, como indica FUENTES OSORIO «a la que le corresponde ejercer las funciones de comunicación institucional y a ella se vinculan las creadas en el Tribunal Supremo, en la Audiencia Nacional y en los Tribunales Superiores de Justicia, todas las cuales se rigen, además de por las prescripciones legales y reglamentarias, por el Protocolo de Comunicación de la Justicia de 2020»[8].

II. LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

Generalmente son los medios de comunicación los que se encargan de informar sobre los hechos que acaecen a nuestro alrededor, por lo que nuestro conocimiento de la realidad dependerá en muchas ocasiones de qué es lo que se nos quiere comunicar y cómo se nos traslada la noticia. Es por todos conocidos, que los medios de comunicación pueden transmitir la realidad de distintas maneras en atención a las diferentes valoraciones que se le den a los acontecimientos y a las distintas propuestas de interrelación con los mismos, y de ello será de lo que dependa su inclusión en la noticia. Así, como explica FUENTES OSORIO, puede practicarse a través de los géneros de opinión (que en el caso más extremo puede dar lugar al «periodismo ideológico», abiertamente al servicio de ideas e intereses de ciertos grupos de presión políticos, religiosos, etc.) o mediante aquellos otros que conjugan narración expositiva y descriptiva con juicios de valor (conocido como «periodismo de explicación»)[9]. También, continúa afirmando el referido autor, de manera indirecta, puede transmitirse una versión de la realidad mediante los procesos de selección y/o exclusión de la noticia, el contenido que se ofrezca de ella, el formato que se utilice, el tiempo que ocupe y la prioridad que se le dé, y concluye que los medios de comunicación no solo informan, sino que dependiendo de cómo lo hagan, «forman» la opinión pública.

[8] STS, Sala Tercera, nº 743/2023, de 6 de junio de 2023

[9] FUENTES OSORIO, J.L., Los medios de comunicación y el derecho penal, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2005, núm. 07-16, p 16:2.

Los medios de comunicación, afirma FUENTES OSORIO, consiguen —a través de la selección que realicen de los acontecimientos que consideren deben ser noticia— poner el foco de atención en los problemas que les interesan sean objeto de debate social, para de esta manera conseguir conocer los distintos enfoques que se les pueden dar, el análisis que se pueda realizar y la solución que se pueda ofrecer a dichos problemas, convirtiéndose de esta manera en verdaderos agentes de «control social». En este sentido, destaca el autor, uno de los focos de atención que ha generado mucho interés de la sociedad a lo largo de los siglos ha sido el del crimen; de hecho, la historia de la civilización ofrece continuas evidencias de que siempre ha sido así y de que no se trata de un fenómeno pasajero. Es más, los medios de comunicación a lo largo de las últimas décadas no solo lo han mantenido, sino que han incrementado el porcentaje de publicaciones, informativos, estudios… sobre la violencia y el género criminal. Y si bien es cierto que el enfoque generalizado que realiza la mayoría de los medios de comunicación del fenómeno criminal puede favorecer a la sociedad, en el sentido de que permite advertir la existencia de un problema social reflejado en la proliferación de ciertos hechos delictivos, que al exponerlos y someterlos a «debate público» favorece la presentación de diferentes propuestas de cuáles pueden ser las causas y las medidas de acción que se han tomado o pueden serlo, revelándose como posibles soluciones[10]; también lo es que lejos de esos posibles y deseados resultados, en esta exposición mediática, lo que reside en sí es ganar audiencia para obtener mayores beneficios económicos y un liderazgo de cuotas de pantalla o índices de audiencia[11], de lectores u oyentes.[12]

Veamos a través de este artículo, la relación de los medios de comunicación con el ámbito de la Administración de Justicia, concretamente en el proceso penal.

III. LA PUBLICIDAD DEL PROCESO PENAL EN ESPAÑA

[10] Si bien, en bastantes ocasiones dichas propuestas de solución resultan ineficaces, ya que parten de información inexacta o sesgada ya que se adultera o falsea por los medios de comunicación en atención a sus intereses y a los poderes que los controlan.

[11] Según se define en www.fundeu.es: la cuota de pantalla, porcentaje de audiencia o *share*, es una medida de audiencia que estima el porcentaje de hogares o espectadores que están viendo un programa de televisión con respecto al total que tiene encendido su televisor durante la emisión, y en el índice de audiencia o *rating* se consideran todos los televisores, encendidos y apagados del universo de la muestra en el momento de la medición

[12] FUENTES OSORIO, J.L., Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2005, núm. 07-16, pp. 16:2 y 16:3.

Para poder determinar la importancia que tiene la publicidad en el procesal penal desde el punto de vista constitucional, debemos acudir a la doctrina del Tribunal Constitucional (en adelante, TC) en el orden jurisdiccional penal. Concretamente « […] a la doctrina establecida en la STC 62/1982, de 15 de octubre, que dispone que el alcance y contenido del derecho a un proceso público garantizado por el artículo 24.2 de la Constitución, debe determinarse a partir del artículo 10.2 de la propia Constitución, en virtud del cual los derechos fundamentales y las libertades políticas se insertan en un contexto internacional que impone interpretar sus normas de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre la materia ratificados por España. En este sentido, recuerda que el derecho a un proceso público en materia penal se encuentra reconocido en los arts. 11 de dicha Declaración Universal, 14 del Pacto Internacional de Nueva York, de 19 de diciembre de 1966, y 6 del Convenio de Roma, de 4 de noviembre de 1950. Estos textos y especialmente el último citado, en la interpretación realizada por las Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, dictadas en los casos Pretto y otros y Axen el 8 de diciembre de 1983 y Sutter el 22 de febrero de 1984, permiten afirmar que desde su perspectiva de garantía de los justiciables contra una justicia secreta que escape a la fiscalización del público, el principio de publicidad no es aplicable a todas las fases del proceso penal, sino tan sólo al acto oral que lo culmina y al pronunciamiento de la subsiguiente sentencia, pues así lo abonan los términos en que vienen redactados los citados arts. 14 del Pacto y 6 del Convenio, y así bien explícitamente lo declara la última de las mencionadas Sentencias, en la cual, después de constatar la diversidad que presenta dicho principio en los sistemas legislativos y prácticas judiciales de los Estados miembros del Consejo de Europa, hace referencia exclusiva a la celebración de las vistas y el pronunciamiento de los fallos. La aplicación de estas consideraciones a nuestro proceso penal, en el que se distingue una fase preparatoria de instrucción y una posterior fase plenaria, que finaliza con el acto solemne del juicio oral y el posterior pronunciamiento de la Sentencia, nos conduce a la conclusión de que el derecho al proceso público del artículo 24.2 de la Constitución, como garantía de los justiciables, sólo es de aplicación, además de a la Sentencia, al proceso en sentido estricto, es decir, al juicio oral en el que se producen o reproducen las pruebas de cargo y descargo y se formulan las alegaciones y peticiones definitivas de la acusación y la defensa, pues únicamente referida a ese acto procesal tiene sentido la publicidad del proceso en su verdadero significado de participación y control de la justicia por la comunidad. El derecho que tienen las partes

personadas a intervenir en las actuaciones judiciales de instrucción no confiere al sumario el carácter de público en el sentido que corresponde al principio de publicidad, sino que es tan sólo manifestación del derecho de defensa del justiciable debiendo, por tanto, mantenerse que el secreto del sumario, mediante el cual se impide a éste conocer e intervenir en la práctica de las pruebas sumariales, pueda entrañar una vulneración del citado derecho de defensa, pero en nada afecta al derecho a un proceso público que al propio justiciable garantiza la Constitución […]».[13]

1. El proceso penal y sus diferentes niveles de publicidad

La dimensión de la publicidad procesal penal —desde el punto de vista constitucional— se configura en tres niveles[14], según GARCÍA-PERROTE FORN, un *primer nivel* de publicidad procesal, que es el interno y afecta a las partes (es el nivel «intraprocesum» y forma parte del derecho de defensa y del derecho a conocer el contenido de las actuaciones judiciales); un *segundo nivel*, que es el de la publicidad frente a terceros, como espectadores en la realización de las actuaciones (esta publicidad se conoce como la garantía de audiencia pública en los juicios); y un *tercer nivel*, que es la publicidad del proceso penal en un plano extraprocesal (publicidad «extraprocesum», que se relaciona con el derecho fundamental de libertad de información y se concreta en la difusión de noticias judiciales en los medios de comunicación). Tanto el primer nivel como el segundo forman parte de lo que son derechos procesales internos, y el tercer nivel «extraprocesum» son los derechos procesales externos. Los derechos procesales internos, en lo que concierne a su publicidad, ultima GARCÍA-PERROTE FORN, demandan el cumplimiento de unos requisitos cuya infracción puede afectar a la validez de estos, al contrario que los externos, que no los regula la ley.

2. La publicidad en las distintas fases del proceso penal

Tanto el artículo 120.1 CE como el artículo 232.1 LOPJ, disponen que «las actuaciones judiciales serán públicas, con las excepciones que prevean las leyes de procedimiento». El artículo 232.3 LOPJ matiza que «excepcionalmente, por razones de orden público y de protección de los derechos y libertades, los Jueces y Tribunales,

[13] RUIZ-RICO RUIZ, G./CARAZO LIÉBANA, M. J., El derecho a la tutela judicial efectiva, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2013, p. 364.

[14] GARCÍA-PERROTE FORN, M.E., Los juicios paralelos, Barcelona, Atelier, 2017, p. 41.

mediante resolución motivada, podrán limitar el ámbito de la publicidad y acordar el carácter secreto de todas o parte de las actuaciones».

Como sabemos, el proceso penal se compone de tres fases: una fase de instrucción o investigación de los hechos; una fase de enjuiciamiento que finaliza con el dictado de una sentencia; y una tercera, la fase de impugnación y ejecución de sentencia.

Analizaremos las excepciones a la publicidad en las dos primeras fases del proceso penal:

a) Durante la instrucción

«En la fase sumarial[15] impera el secreto de las actuaciones y de las diligencias de investigación (art. 301 LECrim[16]) y la publicidad para las partes (artículo 302.1 LECrim[17]) salvo que el Juez de instrucción acuerde, total o parcialmente, el secreto para las partes de acuerdo con los requisitos que establece el artículo 302.2 LECrim»[18], o que adopte cualesquiera medidas de las previstas en el artículo 681.2 LECrim para proteger la intimidad de la víctima o el respeto debido a la misma o a su familia (artículo 301 bis LECrim[19]).

Por tanto, en la fase de investigación la regla general es la publicidad para las partes del proceso y el secreto para los terceros (entendiéndose por «tercero», todos los que no tienen la consideración de parte procesal). Tal regulación se extiende hasta la apertura del

[15] Al igual que en el procedimiento abreviado que, aunque no se contempla expresamente en la LECrim, rige el secreto en la fase previa del juicio oral, la doctrina legal así lo confirma dado que el art. 758 que regula el enjuiciamiento de los delitos vía procedimiento abreviado se remite a las normas comunes de la LECrim.

[16] El artículo 301 LECrim dispone que: «Las diligencias del sumario serán reservadas y no tendrán carácter público hasta que se abra el juicio oral, con las excepciones determinadas en la presente Ley. El abogado o procurador de cualquiera de las partes que revelare indebidamente el contenido del sumario será corregido con multa de 500 a 10.000 euros. En la misma multa incurrirá cualquier otra persona que no siendo funcionario público cometa la misma falta. El funcionario público, en el caso de los párrafos anteriores, incurrirá en la responsabilidad que el Código Penal señale en su lugar respectivo».

[17] El artículo 302 LECrim dispone que: «Las partes personadas podrán tomar conocimiento de las actuaciones e intervenir en todas las diligencias del procedimiento. No obstante, si el delito fuere público, podrá el Juez de Instrucción, a propuesta del Ministerio Fiscal, de cualquiera de las partes personadas o de oficio, declararlo, mediante auto, total o parcialmente secreto para todas las partes personadas, por tiempo no superior a un mes cuando resulte necesario para: a) evitar un riesgo grave para la vida, libertad o integridad física de otra persona; o b) prevenir una situación que pueda comprometer de forma grave el resultado de la investigación o del proceso. El secreto del sumario deberá alzarse necesariamente con al menos diez días de antelación a la conclusión del sumario»

[18] SIMON CASTELLANO, P., Internet, redes sociales y juicios paralelos: un viaje conocido en un nuevo escenario, Revista de Derecho Político, nº 110, 2021, enero-abril, p. 197.

[19] El artículo 301 bis LECrim dispone que: «El Juez podrá acordar, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal o de la víctima, la adopción de cualquiera de las medidas a que se refiere el apartado 2 del artículo 681 cuando resulte necesario para proteger la intimidad de la víctima o el respeto debido a la misma o a su familia».

juicio oral, y admite excepciones siempre y cuando no afecten al secreto del proceso con los terceros; razón por la que ni el público, ni los medios de comunicación pueden acceder a las informaciones o a los expedientes de las investigaciones en curso que dirige el instructor. La razón de esta prohibición es tratar de garantizar el éxito de la investigación, impidiendo que filtraciones de comunicaciones no deseadas puedan provocar la huida de los que presuntamente hayan participado en la comisión del hecho punible o la destrucción o la manipulación de las fuentes de prueba y a su vez, garantizar la protección del honor y la intimidad personal de los afectados por el proceso penal.

Esta tutela del derecho a la intimidad y del honor —tanto de la víctima como del investigado— es una de las razones jurídicas que inspiran el secreto en la fase de investigación, pues busca evitar un plus de perjuicio y sufrimiento a los afectados por el proceso penal que se agravaría con la exposición pública.

De hecho, el legislador sanciona tal conducta en los párrafos segundo y tercero del artículo 301 LECrim: «[…] El abogado o procurador de cualquiera de las partes que revelare indebidamente el contenido del sumario, será corregido con multa de 500 a 10.000 euros. En la misma multa incurrirá cualquier otra persona que no siendo funcionario público cometa la misma falta. El funcionario público, en el caso de los párrafos anteriores, incurrirá en la responsabilidad que el Código Penal señale en su lugar respectivo» por los perjuicios que le puede ocasionar a la reputación del investigado y a la víctima que se divulgue la información que obra en los expedientes.

Como se puede observar, el artículo 301 LECrim diferencia las consecuencias jurídicas derivadas de la infracción del deber de secreto del sumario en función del autor que las comete, y solo las sanciona en relación con el secreto interno (esto es, el cometido por las partes intervinientes en el proceso penal). Así, y para el caso que el autor sea funcionario público o autoridad, incurrirá en responsabilidad penal (conductas tipificadas en los artículos 417[20] y 418[21] del Código Penal) (en adelante, CP); si es abogado o

[20] El artículo 417 CP establece que: «1. La autoridad o funcionario público que revelare secretos o informaciones de los que tenga conocimiento por razón de su oficio o cargo y que no deban ser divulgados, incurrirá en la pena de multa de doce a dieciocho meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de uno a tres años. Si de la revelación a que se refiere el párrafo anterior resultara grave daño para la causa pública o para tercero, la pena será de prisión de uno a tres años, e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de tres a cinco años. 2. Si se tratara de secretos de un particular, las penas serán las de prisión de dos a cuatro años, multa de doce a dieciocho meses, y suspensión de empleo o cargo público por tiempo de uno a tres años».

[21] El artículo 418 CP establece que: «El particular que aprovechare para sí o para un tercero el secreto o la información privilegiada que obtuviere de un funcionario público o autoridad será castigado con multa

procurador, se prevé una sanción disciplinaria (pese a que se regula esta conducta en el artículo 466[22] CP respecto a informaciones reveladas por estos sobre actuaciones procesales declaradas secretas por la autoridad judicial); si el autor es otra persona que no sea funcionario público, también se prevé multa administrativa. Amén de lo expuesto, también se contempla en la LOPJ, la responsabilidad disciplinaria de los Jueces y Magistrados por la revelación de hechos o noticias referentes a personas físicas o jurídicas de los que hayan tenido conocimiento en el ejercicio de sus funciones (artículo 396), y la consideración de falta muy grave a «la revelación por el juez o magistrado de hechos o datos conocidos en el ejercicio de su función o con ocasión de éste, cuando se cause algún perjuicio a la tramitación de un proceso o a cualquier persona» (artículo 417.12). También el Ministerio Fiscal, debe cumplir con dicha obligación de guardar secreto, tal y como les exige el art. 50 de la Ley 50/1981, que regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal: «Los miembros del Ministerio Fiscal guardarán el debido secreto de los asuntos reservados de que conozcan por razón de su cargo». Idéntico deber se exige al Letrado de la Administración de Justicia (en adelante LAJ) de «guardar secreto respecto de todos los asuntos que conozcan a los que tengan acceso por razón de su pertenencia al Tribunal...», imponiéndole sanciones calificadas como faltas muy graves por la negligencia en la custodia de documentos. También se sanciona al personal al servicio de la Administración de Justicia «por la utilización indebida de documentación o información a que haya tenido acceso…» con falta muy grave (artículo 7 Real Decreto 796/2005, de 1 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de régimen disciplinario del personal al servicio de la Administración de Justicia).

Ahora bien, como advierte SIMON CASTELLANO, si la revelación de las actuaciones proviene de terceros ajenos al proceso penal («secreto externo») surgen dificultades prácticas para exigir responsabilidad penal y disciplinaria a los autores, principalmente

---

del tanto al triplo del beneficio obtenido o facilitado y la pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas y del derecho a gozar de los beneficios o incentivos fiscales o de la Seguridad Social durante el período de uno a tres años. Si resultara grave daño para la causa pública o para tercero, la pena será de prisión de uno a seis años y la pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas y del derecho a gozar de los beneficios o incentivos fiscales o de la Seguridad Social durante el periodo de seis a diez años».

[22] El artículo 466 CP establece que: «1. El abogado o procurador que revelare actuaciones procesales declaradas secretas por la autoridad judicial será castigado con las penas de multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo, cargo público, profesión u oficio de uno a cuatro años.2. Si la revelación de las actuaciones declaradas secretas fuese realizada por el Juez o miembro del Tribunal, representante del Ministerio Fiscal, Secretario Judicial o cualquier funcionario al servicio de la Administración de Justicia, se le impondrán las penas previstas en el artículo 417 en su mitad superior. 3. Si la conducta descrita en el apartado primero fuere realizada por cualquier otro particular que intervenga en el proceso, la pena se impondrá en su mitad inferior».

porque, entre otras cuestiones, el secreto profesional del periodista se ampara en el artículo 20.1.d) y en el 24.2 de la CE, lo que dificulta manifiestamente la investigación de la filtración[23].

Desde esta perspectiva, las filtraciones del sumario suelen proyectar sus efectos en la exposición mediática del fenómeno criminal ante la ciudadanía contribuyendo y/o fomentando los «juicios paralelos»[24] con las nefastas consecuencias que suelen acarrear para las partes, como el socavamiento de sus derechos fundamentales tales como el honor, intimidad, y la propia imagen o el de la presunción de inocencia, y el sometimiento al investigado o procesado a la llamada «pena de banquillo» o a la «pena de vergüenza pública o escarnio», perjuicio que se agrava de forma extrema cuando se valen de las redes sociales, por el efecto multiplicador que acarrean y por ser susceptibles de mayor distorsión.

Pese a que la fase de instrucción se caracterice por el secreto de sus actuaciones respecto al público o a terceros, e incluso, excepcionalmente a las propias partes, ello no es óbice a que los medios informativos puedan intervenir a la par que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado desde que acontece el hecho delictivo. Siendo la publicidad, uno de los principios básicos del proceso, no se puede limitar a los periodistas el acceso del conocimiento inicial del hecho indiciariamente delictivo, so pena de lesionar los derechos fundamentales de la libertad de información y de expresión, esenciales en un Estado Social y Democrático de Derecho. Si bien, como afirma GUZMÁN FLUJA,[25] «este derecho de informar (vertiente activa de la libertad de información), que va acompañado del derecho a ser informado (vertiente pasiva) debe ser respetuoso con las reglas procesales penales que rigen la instrucción del proceso penal, sobre todo con la que establece que dicha instrucción es legalmente secreta (actuaciones reservadas y carácter no público (artículo 301 LECrim) para toda persona que no sea parte en el proceso y que

[23] SIMON CASTELLANO, P., Revista de Derecho Político, nº 110, 2021, enero-abril, p. 199.,

[24] Según la Instrucción nº 3/2005, de 7 de abril, sobre las relaciones del Ministerio Fiscal con los medios de comunicación, puede definirse el «juicio paralelo», a estos efectos, como las informaciones aparecidas en los medios de comunicación sobre un asunto sub iudice a través de las cuales se efectúa por dichos medios una valoración sobre la regularidad del proceso, y sobre las diligencias y las pruebas prácticas y sobre las personas implicadas en los hechos sometidos a dicha investigación judicial, asumiendo los medios los papeles de Acusador, Abogado defensor y/o de Juez.

[25] GUZMÁN FLUJA, V.C., Juicios paralelos en las redes sociales y proceso penal. En: GONZÁLEZ JIMÉNEZ, A (coord.). Implicaciones jurídicas de los usos y comentarios efectuados a través de las redes. IDP. Revista de Internet, Derecho y Política, 2018, nº 27, p. 54. Fecha de consulta: 2 de junio de 2023

además puede ser secreta, si así lo decide el juez y en los términos autorizados por la ley, para las partes personadas, exceptuado el Ministerio Fiscal (artículo 302 LECrim)».

Por tanto, los medios de comunicación pueden informar sobre la incoación de las Diligencias Previas o Procesos Sumarios en atención al interés social que pueda suscitar el hecho en cuestión, si bien deberán atender a criterios de objetividad y veracidad[26] y a que no perjudiquen la finalidad del secreto sumarial, que en palabras del propio TC, no es otra cosa que alcanzar «una segura represión del delito»; cuestión distinta es que se les pueda permitir el acceso a las diligencias policiales y judiciales que se estén llevando a cabo.

Así, según el Protocolo de Comunicación de la Justicia 2020, «las Oficinas de Comunicación[27] podrán facilitar, previa autorización del juez de instrucción, las resoluciones procesales dictadas por éste, distintas de las diligencias sumariales. Entre ellas, y sin ánimo de ser exhaustivos, figuran los autos de admisión o inadmisión a trámite, los que ordenan prisión provisional u otras medidas cautelares, los de estimación de pruebas, los autos de procesamiento o transformación en procedimiento abreviado y las resoluciones sobre recusaciones y recursos; además de las resoluciones procesales, durante esta fase, se podrá facilitar y actualizar regularmente información referida al número e identidad de los investigados y/o detenidos que han prestado declaración ante el juez y los motivos de su imputación y/o detención, con una breve descripción de los hechos o de los indicios de delito apreciados; situación procesal acordada tras la toma de declaración, presuntos delitos por los que se sigue el procedimiento, número de testigos que han declarado, pruebas periciales realizadas, diligencias de investigación practicadas (número de entradas y registros, de comisiones rogatorias cursadas, etc.), y finalizada la instrucción, se facilitará el auto de apertura de juicio oral y los autos relevantes dictados en ejecución de sentencia». Facilitando esta información a la ciudadanía se ha demostrado

[26] La STC 13/1985, de 31 de enero, dispone que el secreto del sumario «no significa, en modo alguno, que uno o varios elementos de la realidad social (sucesos singulares o hechos colectivos cuyo conocimiento no resulte limitado o vedado por otro derecho fundamental según lo expuesto por el art. 20.4 de la Constitución Española) sean arrebatados a la libertad de información, en el doble sentido de derecho a informarse y derecho a informar, con el único argumento de que sobre aquellos elementos están en curso unas determinadas diligencias sumariales».

[27] La Oficina de Comunicación es el órgano técnico del Consejo General del Poder Judicial al que corresponden las funciones de comunicación institucional, según establece el artículo 620.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. La Oficina desarrolla las actividades informativas y de relación con los medios de comunicación según lo dispuesto en el Protocolo de Comunicación de la Justicia. La Oficina de Comunicación está presente en el Consejo General del Poder Judicial, en los órganos centrales –Tribunal Supremo y Audiencia Nacional- y en cada uno de los diecisiete Tribunales Superiores de Justicia.

que no solo no se quebranta el secreto sumarial, sino que tampoco se perjudica el buen fin de la investigación, y en cambio, favorece que se conozca el trabajo de jueces y magistrados y la compresión de sus decisiones judiciales.

Teniendo en cuenta que es en la fase de instrucción donde suelen producirse las filtraciones de información y donde surge el mayor interés por la noticia y donde suelen originarse los «juicios paralelos», se proponen en el Protocolo de Comunicación «fórmulas para que la información llegue al ciudadano de forma eficaz, clara, veraz, objetiva y responsable, con absoluto respeto a los derechos y observancia de los deberes de todos los implicados en procedimientos judiciales», con el objetivo de impedir las interpretaciones inexactas por parte de los implicados en el proceso o de terceros y evitar tan perniciosas consecuencias.

En último lugar, la intervención de los medios de comunicación audiovisuales también se contempla en el Protocolo de Comunicación de la Justicia 2020[28], tanto en la instrucción como en la vista oral. Los profesionales de los medios de comunicación, ya sean de las televisiones o radios, ya de los periódicos o agencias, necesitan imágenes y sonido para poder desarrollar su trabajo, concretamente las que se produce en el exterior de los juzgados que guarden relación con los investigados o con los testigos y con los límites que establece la ley; para ello (y siendo que la competencia para regular el acceso a los edificios judiciales corresponde a las Salas de Gobierno y a los Jueces Decanos, según lo dispuesto en el artículo 4.m), n) y ñ) del Reglamento 1/2000 de 26 de julio, de los Órganos de Gobierno de los Tribunales y el artículo 168 de la LOPJ, respectivamente) se deberá —por los jefes de prensa de los diferentes tribunales, en coordinación con las fuerzas de seguridad— establecer un perímetro lógico en los exteriores donde puedan situarse los periodistas para tomar imágenes sin dificultad ni obstáculos intermedios que impidan su grabación, pero sin olvidar que tienen como prioridad garantizar el funcionamiento de la Administración de Justicia y que no deben perturbar la normal actividad en las dependencias judiciales. Además -según el Protocolo de Comunicación- se les facilitará un espacio donde se puedan grabar declaraciones de cualquiera de las partes, y se les delimitará un lugar donde los periodistas puedan realizar sus crónicas en directo, y, siendo habitual que los periodistas de medios audiovisuales tengan que intervenir en directo en horarios de tarde, noche o madrugada, se recomienda que, siempre

[28] https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Oficina-de-Comunicacion/

que sea posible, se mantenga abierto un espacio o se les facilite un lugar en el que los medios de comunicación puedan trabajar fuera del horario de audiencia.

b) En el juicio oral

La publicidad procesal como principio, se encuentra recogida en el artículo 120.1 CE que dispone «las actuaciones judiciales serán públicas, a excepción de lo que establezcan las leyes de procedimiento», y con mayor concreción, en el art. 232 de la LOPJ[29]. Es en la fase del juicio oral donde cobra más fuerza este principio; la publicidad se convierte en un requisito formal cuyo incumplimiento conduce a la nulidad (artículo 680 LECrim). Por último, el artículo 6 del Reglamento 1/2005 de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, aprobado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial el 15 de septiembre de 2005, señala que «se permitirá, con carácter general, el acceso de los medios de comunicación acreditados a los actos procesales celebrados en audiencia pública, excepto en los supuestos en que puedan verse afectados valores y derechos constitucionales, en los que el Juez o Presidente del Tribunal podrá denegar dicho acceso mediante resolución motivada», y además, según se destaca en el Protocolo de Comunicación de la Justicia 2020, «la publicidad de las vistas orales se ha visto sucesivamente amparada por el Tribunal Constitucional en sus sentencias 56/2004, 57/2004 y 159/2005, siendo especialmente relevante la sentencia 56/2004, que consagra el derecho de los periodistas a acceder a las vistas orales al decir que "forma parte del contenido de su derecho a comunicar información la obtención de la noticia en la vista pública en la que ésta se produce" ».

No obstante, la publicidad en el proceso se puede analizar —siguiendo a SIMON CASTELLANO— desde dos dimensiones: la dimensión sustantiva, que concibe la publicidad como un genuino derecho fundamental para las partes procesales —24.2 CE— que permite asegurar que el juicio sea justo e imparcial porque se cumplen todas las garantías en general del proceso penal y las específicas que se derivan de la contradicción, la inmediación y la oralidad. Y la dimensión adjetiva o formal de la publicidad, que

[29] El artículo 232 LOPJ establece que: «1. Las actuaciones judiciales serán públicas, con las excepciones que prevean las leyes de procedimiento. 2. La relación de señalamientos del órgano judicial deberá hacerse pública. Los Letrados de la Administración de Justicia velarán por que los funcionarios competentes de la Oficina judicial publiquen en un lugar visible al público, el primer día hábil de cada semana, la relación de señalamientos correspondientes a su respectivo órgano judicial, con indicación de la fecha y hora de su celebración, tipo de actuación y número de procedimiento. 3. Excepcionalmente, por razones de orden público y de protección de los derechos y libertades, los Jueces y Tribunales, mediante resolución motivada, podrán limitar el ámbito de la publicidad y acordar el carácter secreto de todas o parte de las actuaciones».

guarda una íntima conexión con el principio democrático, al ser la manera que permite a la ciudadanía controlar las decisiones y actuaciones de uno de los poderes del Estado. En íntima relación con esta función de la publicidad —concluye el autor—está la relacionada con el derecho a la información —artículo 20.1.a) y d) CE— y con la institución de la libertad de opinión[30].

La fase de juicio oral o del enjuiciamiento, la podemos definir como el acto procesal propio del poder judicial en donde se practican y valoran las pruebas aportadas por las partes en presencia del juez o tribunal encargado del dictado y emisión de la sentencia. No se trata de acumular indicios sobre un hecho y las personas que han intervenido en el mismo, sino de exponer tales indicios, transformarlos en prueba y valorarlos definitivamente en la sentencia. Esta fase procesal se regula en el Título III («De la celebración del juicio oral»), Capítulo I («De la publicidad de los debates») de la LECrim (artículos 680 a 682). La fase de juicio oral se inicia con el auto de apertura del juicio oral que dicta el órgano jurisdiccional competente, a partir del cual todos los actos son públicos (artículo 649 LECrim), y termina con la declaración formal de conclusión de la vista (artículo 740 LECrim), previa a la sentencia.[31]

La LECrim comienza la regulación del juicio oral incidiendo en la necesidad de publicidad de los debates. De hecho, esta publicidad es la que permite al ciudadano acudir a la sala de vistas —como público— en las sesiones del juicio; es el derecho del ciudadano a participar de forma pasiva en los asuntos del Estado, estableciéndose de esta manera vínculos por parte de la ciudadanía con la Administración; y como contrapartida se garantiza a las partes intervinientes que van a ser oídas al igual que a los jueces y tribunales, frente a toda la colectividad.

Así, el artículo 680 LECrim dispone que: «Los debates del juicio oral serán públicos, bajo pena de nulidad, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo siguiente». El artículo 681 concreta dicha excepcionalidad a la regla general, indicando que: «1.El Juez o Tribunal podrá acordar, de oficio o a instancia de cualquiera de las partes, previa audiencia a las mismas, que todos o alguno de los actos o las sesiones del juicio se celebren a puerta cerrada, cuando así lo exijan razones de seguridad u orden público, o la adecuada protección de los derechos fundamentales de los intervinientes, en particular, el

[30] SIMON CASTELLANO, P., Revista de Derecho Político, nº 110, 2021, enero-abril, pp. 200-201

[31] GÓMEZ COLOMER, J.L., El juicio oral (I): Proceso penal, 24 ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2016, pp. 320 y ss.

derecho a la intimidad de la víctima, el respeto debido a la misma o a su familia, o resulte necesario para evitar a las víctimas perjuicios relevantes que, de otro modo, podrían derivar del desarrollo ordinario del proceso. Sin embargo, el Juez o el Presidente del Tribunal podrán autorizar la presencia de personas que acrediten un especial interés en la causa. La anterior restricción, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 707, no será aplicable al Ministerio Fiscal, a las personas lesionadas por el delito, a los procesados, al acusador privado, al actor civil y a los respectivos defensores». El artículo 682 del mismo texto legal regula esa excepcionalidad, en relación a los medios de comunicación audiovisuales: «El Juez o Tribunal, previa audiencia de las partes, podrá restringir su presencia en las sesiones del juicio y prohibir que se graben todas o alguna de las audiencias cuando resulte imprescindible para preservar el orden de las sesiones y los derechos fundamentales de las partes y de los demás intervinientes, especialmente el derecho a la intimidad de las víctimas, el respeto debido a la misma o a su familia, o la necesidad de evitar a las víctimas perjuicios relevantes que, de otro modo, podrían derivar del desarrollo ordinario del proceso. A estos efectos, podrá: a) Prohibir que se grabe el sonido o la imagen en la práctica de determinadas pruebas, o determinar qué diligencias o actuaciones pueden ser grabadas y difundidas. b) Prohibir que se tomen y difundan imágenes de alguna o algunas de las personas que en él intervengan. c) Prohibir que se facilite la identidad de las víctimas, de los testigos o peritos o de cualquier otra persona que intervenga en el juicio».

Estas limitaciones a la publicidad, también se regulan de forma específica en el ámbito de enjuiciamiento en:

1) La LO/2000 de 12 de enero reguladora de la responsabilidad penal de los menores, en el artículo 35.2 y 3 reza: «2. El Juez podrá acordar, en interés de la persona imputada o de la víctima, que las sesiones no sean públicas y en ningún caso se permitirá que los medios de comunicación social obtengan o difundan imágenes del menor ni datos que permitan su identificación. 3. Quienes ejerciten la acción penal en el procedimiento regulado en la presente Ley, habrán de respetar rigurosamente el derecho del menor a la confidencialidad y a la no difusión de sus datos personales o de los datos que obren en el expediente instruido, en los términos que establezca el Juez de Menores. Quien infrinja esta regla será acreedor de las responsabilidades civiles y penales a que haya lugar».

2) La LO 1/2004 de 28 de diciembre de Medidas de Protección integral contra la violencia de género, que en su artículo 63 dispone en lo relativo a la protección de datos y las limitaciones a la publicidad que: «1. En las actuaciones y procedimientos relacionados con la violencia de género se protegerá la intimidad de las víctimas; en especial, sus datos personales, los de sus descendientes y los de cualquier otra persona que esté bajo su guarda o custodia. 2. Los Jueces competentes podrán acordar, de oficio o a instancia de parte, que las vistas se desarrollen a puerta cerrada y que las actuaciones sean reservadas».

3) La LO 5/1995 del Tribunal del Jurado, que en su artículo 43 dice: «Para la decisión de celebración a puerta cerrada, el Magistrado-Presidente, oídas las partes, decidirá lo que estime pertinente, previa consulta al Jurado».

Estos preceptos regulan una serie de excepciones a la regla general de la publicidad del juicio oral, y se justifican porque tienen como fin garantizar la imparcialidad del Tribunal, garantizar el derecho a la presunción de inocencia del acusado, respetar el derecho a la intimidad o al anonimato público de los testigos o peritos, etc. Es conveniente distinguir cuándo la excepción puede tener lugar en la publicidad «inmediata» y cuándo en la «mediata» en las vistas orales. Recordemos —afirma GARCÍA-PERROTE FORN— que la publicidad «inmediata» es el derecho que tiene la colectividad de participar presencialmente como público durante las sesiones de juicio oral, y la «publicidad mediata», es el derecho a participar y conocer del desarrollo del juicio oral, no de forma directa, sino a través de otros medios tecnológicos, como los que ofrecen los medios de comunicación[32].

Según PRAT WESTERNLINDH, «el acceso de los medios al juicio oral, la toma de imágenes, de voz, formas de difusión, debe ser distinto a la mera presencia del público al juicio. No podemos aplicar los mismos criterios para garantizar la publicidad mediata que la inmediata porque la trascendencia de una y otra es diferente. Por lo tanto, el régimen jurídico debe ser distinto. Deben contemplarse normas específicas sobre el acceso del público a la sala de vistas y, normas que regulen la presencia de los medios en el juicio oral en especial, la toma de imágenes y sonido»[33]. Afirma el autor, que en la «publicidad inmediata», se puede acordar la celebración del juicio a puerta cerrada —según el artículo

[32] GARCÍA-PERROTE FORN, E., Los juicios paralelos…, 2017, p.82

[33] PRAT WESTERLINDH, C., Relaciones entre el Poder Judicial y los medios de comunicación. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2013, pp. 326-327.

232.2 LOPJ y el artículo 680 de LECrim (en su redacción antes de la reforma introducida por la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito) (en adelante, Ley 4/2015) actualmente, artículo 681— por razones de «orden público y de protección de los derechos y libertades», y por «razones de moralidad o de orden público o el respeto debido a la persona ofendida por el delito o a su familia», respectivamente; y aclara, dada la ambigüedad de estos conceptos, que el «orden público», según la jurisprudencia del TC lo podemos identificar con el de orden normativo constitucional, razón por la que solo podría limitarse la «publicidad inmediata» por este motivo, si el Tribunal (por medio de su Presidente) observa una situación de riesgo porque las personas que asistan físicamente al juicio puedan subvertir el conjunto de derechos sobre los que se sustenta el Estado constitucional; en cuanto a las razones de «moralidad» (concepto que actualmente ha sido derogado tras la nueva redacción del artículo 680 y 681 LECrim por la Ley 4/2015), el autor lo describe en su obra como un concepto absolutamente indeterminado que se encuentra más vinculado a la ética de la persona que a la sociedad, y que por tanto, tampoco sirve para argumentar jurídicamente una limitación al acceso del público al juicio, y en último lugar, la limitación por razón de la «protección de derechos y libertades» en la LOPJ, y «el respeto debido a la persona ofendida por el delito o a su familia» en la LECrim, considera que debe ser el único criterio que permita la restricción de acceso del público a las sesiones del juicio oral (la «publicidad inmediata»). Esto nos lleva a afirmar —según PRAT WESTERNLINDH— que debe existir un riesgo real y cierto de lesionar los derechos y libertades, y más concretamente, los de las personas afectadas por el delito. Solo en el caso de que se pusiera en situación de riesgo a la víctima o sus familiares se podría acordar la celebración del juicio a puerta cerrada, y se limitaría a la declaración que pudiera prestar ésta ante el Tribunal sentenciador. En los demás casos, no procedería la celebración del juicio a puerta cerrada[34].

Y respecto a la excepción de la «publicidad mediata», debido a que consiste en la posibilidad de que la ciudadanía puede tener conocimiento del proceso penal a través de medios tecnológicos, como son los medios de comunicación, a través de las crónicas que realicen los periodistas asistentes a la Vista, la limitación a este tipo de publicidad —cuya principal característica es la difusión de información de forma masiva—, no puede presentar la misma regulación normativa diseñada para la «publicidad inmediata», porque de lo que se trata es de prohibir la grabación y difusión de una vista oral o la presencia de

[34] PRAT WESTERLINDH, C., Relaciones entre el Poder Judicial…, 2013, p. 331.

la prensa. Actualmente, tras la nueva redacción del artículo 682 LECrim por la Ley 4/2015, se especifican las razones por las que se puede restringir o impedir la presencia de los medios de comunicación audiovisuales en las sesiones del juicio oral, y la prohibición de que se graben todas o alguna de las audiencias, que será «cuando el órgano jurisdiccional considere que es imprescindible para preservar el orden de las sesiones y los derechos fundamentales de las partes y de los demás intervinientes», y según el artículo 6 del Reglamento 1/2005, de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales «en los supuestos en que pueda verse afectados valores y derechos constitucionales». El órgano jurisdiccional que acuerde dicha restricción a la publicidad deberá hacerlo mediante resolución motivada, teniendo en cuenta las particularidades de cada caso. Dicha restricción procederá cuando el órgano jurisdiccional considere que la publicidad que emplean los medios de comunicación puede poner en peligro el proceso penal, los derechos fundamentales de los intervinientes, tales como el honor, intimidad personal y propia imagen, la presunción de inocencia y en especial, la independencia e imparcialidad judicial.

Los medios de comunicación, de manera irresponsable, pueden realizar «juicios paralelos» de procesos penales (en cualquiera de las fases en la que se encuentren), ofreciendo informaciones y valoraciones carentes del filtro previo y necesario de los principios y reglas jurídicas que rigen en dichos procesos y, en su lugar emitir opiniones subjetivas o criterios morales, e incluso políticos, abusando del ejercicio del derecho de información y expresión, consiguiendo alterar de esta manera el normal desarrollo del proceso en general, así como las actuaciones de los sujetos procesales. Este escenario puede conllevar consecuencias aún más graves si el medio de comunicación empleado es la televisión, ya que cuenta con mayor capacidad de divulgación y porque, además, el formato de la plataforma les permite crear espectáculo sobre todo lo que rodea al proceso.

En resumen, la presencia de los medios periodísticos, en especial los que proporcionan la grabación de la imagen y del sonido, por la facilidad con la que cuentan para alterar la palabra y la imagen, pueden perturbar sobremanera el proceso penal, esencialmente la actuación de los intervinientes en el acto de la vista, razón que será más que suficiente para acordar la restricción a la publicidad.

En los casos en que se acuerde limitar o restringir el derecho de información, según las causas previstas en la ley, las Oficinas de Comunicación solicitarán a la autoridad judicial la resolución motivada y se la trasladarán a los periodistas.

En último lugar, y no existiendo en España ninguna ley que regule el acceso de los medios de comunicación audiovisuales a las salas de vistas, resulta conveniente acudir al Protocolo de Comunicación de la Justicia 2020, porque en él se marcan unas pautas para la grabación de imágenes de las partes intervinientes en la vista oral, con el objetivo de conciliar el derecho a la información con el derecho al honor, la intimidad y la propia imagen de las partes que intervienen en el proceso.

c) Durante la fase de decisión

Tras la celebración del juicio oral, el Tribunal pasa a deliberar y a votar el fallo de la sentencia. En esta fase se debate, se razona y se decide qué es lo que ha resultado probado, cuáles son las consecuencias y, por tanto, si ha lugar a la culpabilidad o a la inocencia del acusado; esta fase concluye con la redacción de la sentencia. La decisión se tomará con carácter secreto, de esta manera se garantiza a los jueces y Tribunales que a la hora de emitir sus fallos lo hagan libremente y sin estar sujetos a condicionamiento alguno.

Así, según se colige en el art. 233 LOPJ «estas deliberaciones de los Tribunales son secretas, al igual que el resultado de las votaciones, sin perjuicio de lo que disponga la Ley sobre la publicación de los votos particulares». En el mismo sentido, el artículo 150 LECrim que señala «la discusión y votación de las sentencias se verificará en todos los Tribunales a puerta cerrada y antes o después de las horas señaladas para el despacho ordinario». Es preciso recordar que en la LECrim se regula el modo en que debe realizarse esta fase de deliberación y como se dirimen las discordias que puedan surgir entre los juzgadores. Análoga regulación se contempla para las deliberaciones de los miembros de un jurado, concretamente el artículo 55.3 Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado (en adelante LOTJ) dispone que: «La deliberación será secreta, sin que ninguno de los jurados pueda revelar lo en ella manifestado», y concreta el artículo 56 LOTJ «1. La deliberación tendrá lugar a puerta cerrada, sin que les sea permitida comunicación con persona alguna hasta que hayan emitido el veredicto, adoptándose por el Magistrado-Presidente las medidas oportunas al efecto. 2. Si la deliberación durase tanto tiempo que fuese necesario el descanso, el Magistrado-Presidente, de oficio o a petición del Jurado, lo autorizará, manteniendo la incomunicación».

Por lo tanto, de las normas obrantes en los diferentes cuerpos legislativos a los que acabamos de hacer referencia se infiere, como regla general, que la fase de deliberación es siempre secreta. El motivo es evidente, preservar la objetividad en las decisiones e

impermeabilizar a jueces y jurados frente a cualquier tipo de información o acto externo que pretenda influir en ellas, máxime si los *mass media* realizan «juicios paralelos» que tratan de incidir en la actuación judicial a través de técnicas persuasivas de información de las que resulta prácticamente imposible sustraerse de ellas, máxime cuando se producen campañas masivas continuas dirigidas especialmente a influir en la población para crear presión sobre los órganos decisores, mediante la creación de una decisión social paralela que se atribuye el poder de la opinión pública para hacer dudar o cuestionar lo resuelto. Según CAMPANER MUÑOZ la educación de la ciudadanía está llamada a ser el principal remedio contra las incesantes intromisiones ilegítimas en los derechos de los sujetos pasivos del proceso penal[35].

Aunque algunas voces doctrinales cuestionen el carácter secreto de las deliberaciones, lo cierto es que no supone atentado alguno, ni contra el derecho fundamental de todo ciudadano a un proceso público (artículo 24.2 CE), ni de la consagrada publicidad de las actuaciones judiciales (artículo 120 CE), porque en realidad esas deliberaciones se van a conocer tras la redacción de las sentencias, máxime cuando el artículo 120.3 CE exige que sean motivadas[36]. Por tanto, el deber del juzgador de hacer saber a las partes y exteriorizar las razones que le han llevado a dictar dicha resolución, se convierte así, en una garantía frente a una posible arbitrariedad del juzgador.

d) Sentencia

Las sentencias judiciales una vez dictadas y firmadas por los jueces o magistrados son documentos cuyo acceso por las partes y los terceros, se rigen por las siguientes previsiones legales: el artículo 266 LOPJ que reza de la siguiente manera «las sentencias, una vez extendidas y firmadas por el juez o por todos los magistrados que las hubieren dictado, serán depositadas en la Oficina Judicial y se permitirá a cualquier interesado el acceso al texto de las mismas», y al que tras la reforma de la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre se añade «podrá ser restringido el acceso al texto de las sentencias, o a determinados extremos de las mismas, cuando afecte al derecho a la intimidad, a los

[35] CAMPANER MUÑOZ, J., Publicidad y el secreto del proceso penal en la sociedad de la información, Madrid, Dykinson, 2019.

[36] Así pues, según afirma la STS 485/2018, de 11 de septiembre, *«deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones que vengan apoyadas en razones que permitan invocar cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, es decir, la ratio decidendi que ha determinado aquélla» (STS 294/2012, de 18 de mayo, STS 95/2014, de 11 de marzo, y STS 759/2015, de 30 de diciembre)».*

derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda, así como, con carácter general, para evitar que las sentencias puedan ser usadas con fines contrarios a las leyes»; el artículo 235 LOPJ, que tras la reforma operada por la Ley Orgánica 7/2021, de 26 de mayo de protección de datos dispone: «El acceso a las resoluciones judiciales o a determinados extremos de las mismas o a otras actuaciones procesales, por quienes no son parte en el procedimiento y acrediten un interés legítimo y directo, podrá llevarse a cabo previa disociación, anonimización u otra medida de protección de los datos de carácter personal que las mismos contuvieren y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda, así como, con carácter general, para evitar que las sentencias puedan ser usadas con fines contrarios a las leyes» y, en último lugar, y especialmente reseñable, el artículo 236 quinquies, que en su apartado quinto establece que son «las Oficinas de Comunicación establecidas en esta Ley, en el ejercicio de sus funciones de comunicación institucional, las que deberán velar por el respeto del derecho fundamental a la protección de datos personales de aquellos que hubieran intervenido en el procedimiento de que se trate (...)».

De esta manera, se colige que las Oficinas de Comunicación son las que están legitimadas para tener acceso al texto de las resoluciones judiciales que desde el punto de vista informativo consideren relevantes, garantizando de esta manera el derecho de los ciudadanos a obtener información veraz sobre hechos de trascendencia; si bien, no cabe cualquier forma de difusión sino que deberá llevarse a cabo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 235, 235 bis y ter, 236 quater, 236 quinquies y 266.1 LOPJ, esto es, respetando los derechos a la protección de datos personales y a la intimidad de los afectados y los de quienes, por su condición de víctimas, deban recibir una especial tutela o la garantía del anonimato.

En el cometido de dar publicidad a las resoluciones judiciales, debemos diferenciar las competencias que asumen dos de los órganos técnicos del CGPJ, el primero, la ya referida Oficina de Comunicación del CGPJ (artículos 611.4 y 620 LOPJ), a la que le corresponde ejercer las funciones de comunicación institucional y a la que se vinculan las creadas en el Tribunal Supremo, en la Audiencia Nacional y en los Tribunales Superiores de Justicia, todas las cuales se rigen, además de por las prescripciones legales y reglamentarias, por el Protocolo de Comunicación de la Justicia de 2020. Desde estas

oficinas y desde la web www.poderjudicial.es. se procura ofrecer a la opinión pública (tanto a los medios de comunicación como a los ciudadanos) información precisa sobre las resoluciones judiciales relevantes. Y el segundo de ellos, el Centro de Documentación Judicial (en adelante, CENDOJ) del Consejo General del Poder Judicial, cuya competencia es la selección, la ordenación, el tratamiento, la difusión y la publicación de información jurídica legislativa, jurisprudencial y doctrinal (artículo 560.1. 10ª[37] y 16ªe)[38] y 619[39] LOPJ y artículo 7 del Reglamento de aspectos accesorios de las actuaciones judiciales), que entre otras materias, tras los correspondientes procesos técnicos, publica oficialmente la jurisprudencia de todos los Tribunales colegiados españoles y la difunde a toda la ciudadanía de forma universal y gratuita a través de la web poderjudicial.es[40], debiendo garantizar un previo proceso de anonimización de los datos personales, en aras a la protección de los derechos fundamentales de las partes intervinientes.

IV. LA STS SALA TERCERA, Nº 743/2023, DE 6 DE JUNIO DE 2023

La reciente STS Sala Tercera, nº 743/2023, de 6 de junio de 2023, ofrece a la hora de dar respuesta al recurso planteado, una prolija función didáctica sobre las cuestiones que venimos desarrollando en este artículo, concretamente explica la diferencia existente entre la difusión de resoluciones judiciales de interés relevante para la opinión pública, y la publicidad de las actuaciones procesales, que el juez y el LAJ en el marco de sus respectivas competencias realizan como responsables del tratamiento. Además, en dicha sentencia se indica cuáles son las condiciones en las que se debe acordar la difusión de

[37] El artículo 560 LOPJ dispone que: «1. El Consejo General del Poder Judicial tiene las siguientes atribuciones: (…) 10ª Cuidar de la publicación oficial de las sentencias y demás resoluciones que se determinen del Tribunal Supremo y del resto de órganos judiciales. A tal efecto el Consejo General del Poder Judicial, previo informe de las Administraciones competentes establecerá reglamentariamente el modo en que se realizará la recopilación de las sentencias, su tratamiento, difusión y certificación, para velar por su integridad, autenticidad y acceso, así como para asegurar el cumplimiento de la legislación en materia de protección de datos personales».

[38] El artículo 560 LOPJ dispone que: «1. El Consejo General del Poder Judicial tiene las siguientes atribuciones: (…) 16.ª Ejercer la potestad reglamentaria, en el marco estricto de desarrollo de las previsiones de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en las siguientes materias: (…) e) Publicación y reutilización de las resoluciones judiciales».

[39] El artículo 619 LOPJ establece que: «1. El Centro de Documentación Judicial es un órgano técnico del Consejo General del Poder Judicial, cuyas funciones son la selección, la ordenación, el tratamiento, la difusión y la publicación de información jurídica legislativa, jurisprudencial y doctrinal. 2. Corresponde al Centro de Documentación Judicial colaborar en la implantación de las decisiones adoptadas por el Consejo General del Poder Judicial en materia de armonización de los sistemas informáticos que redunden en una mayor eficiencia de la actividad de los Juzgados y Tribunales. 3. Solo podrá ser nombrado Director del Centro de Documentación Judicial quien acredite el desempeño efectivo de una profesión jurídica durante al menos quince años».

[40] https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Centro-de-Documentacion-Judicial--CENDOJ-/El-Cendoj--Mision-y-estructura/ (fecha de consulta: 13 de septiembre de 2023)

las resoluciones judiciales relevantes, y a quién y cómo corresponde aplicar la normativa sobre la protección de los datos personales en el ámbito de la Administración de Justicia.

El origen de esta sentencia tiene lugar, a propósito de que la LAJ, con destino en la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (en adelante TSJ) impugnó el acuerdo de 25 de mayo de 2021 del Presidente del TSJ de Canarias sobre comunicación de sentencias.

Dicho acuerdo rezaba de la siguiente manera:

> «PARTE DISPOSITIVA: Acuerdo que por la secretaría de la Sala de lo Civil y Penal, salvo indicación expresa en contra del presidente, una vez efectuada la notificación, se remita copia de todas las resoluciones dictadas por dicho tribunal a la Oficina de Comunicación del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, lo que se verificará mediante correo electrónico a la cuenta oficial del director de dicha Oficina (...@cgpj.es), quien, como encargado del tratamiento de los datos de carácter personal, deberá cumplir todos los requisitos establecidos en la normativa vigente y en el Protocolo de Comunicación del Consejo General del Poder Judicial, advirtiendo expresamente a los medios de comunicación, en cada envío de información, de lo siguiente: Esta comunicación no puede ser considerada como la publicación oficial de un documento público. La comunicación de los datos de carácter personal contenidos en la resolución judicial adjunta, no previamente disociados, se realiza en cumplimiento de la función institucional que el artículo 54.3 del Reglamento 1/2000 de 26 de julio, de los órganos de gobierno de los tribunales, atribuye a esta Oficina de Comunicación, a los exclusivos efectos de su eventual tratamiento con fines periodísticos en los términos previstos por el artículo 85 del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales. En todo caso será de aplicación lo dispuesto en la normativa de protección de datos de carácter personal al tratamiento que los destinatarios de esta información lleven a cabo de los datos personales que contenga la resolución judicial adjunta, que no podrán ser cedidos ni comunicados con fines contrarios a las leyes. Comuníquese este acuerdo a todos los interesados en el mismo».

En este acuerdo el Presidente del TSJ de Canarias entendía que se debe facilitar información de las resoluciones de la Sala de lo Civil y Penal, ya que revisten interés para la opinión pública, y que corresponde suministrarla a la Oficina de Comunicación del TSJ de Canarias, tal y como disponen los artículos 598.2, 611 y 620 de la LOPJ, el Protocolo de Comunicación del CGPJ de 2020, diversos acuerdos de la Comisión Permanente y el artículo 54.3 del Reglamento 1/2000, de los órganos de gobierno de los Tribunales. Asimismo, recordaba que las sentencias son públicas (sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 236 quinquies y 266 LOPJ) y que según el mencionado Protocolo, las Oficinas de Comunicación han de tener acceso al texto de las resoluciones judiciales relevantes informativamente, y que el acceso a ellas, o a una parte de las mismas, solamente podrá

efectuarse observando lo previsto por los artículos 235 bis y 266 LOPJ y preservando los elementos informativamente relevantes «a fin de garantizar el derecho de los ciudadanos a obtener información veraz sobre hechos de trascendencia pública». (…) E indicó que la Oficina de Comunicación no es un «tercero» en el sentido del artículo 4.10 del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos) (en adelante, el Reglamento (UE) 2016 /679), sino un «encargado del tratamiento» de manera que, según el artículo 33.1 de la LO 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales, la puesta en su conocimiento de las resoluciones de la Sala de lo Civil y Penal no tiene la consideración de «comunicación».

La LAJ disconforme con estas aseveraciones, recurrió en alzada este acuerdo que consideraba nulo de pleno Derecho por contravenir el Reglamento (UE) 2016/679 y la LO 3/2018. Afirmaba que era a ella, en su condición de LAJ de dicha Sala, a quien le correspondía el tratamiento de los datos personales, ya que esa función está íntimamente ligada a las de fedataria, documentación y custodia de los autos y expedientes judiciales, y sostenía que, en su cualidad de responsable del tratamiento, quedaba exclusivamente sujeta a la respectiva autoridad de control (artículos 57 y 58 del Reglamento (UE) 2016/679), continuaba diciendo que de las resoluciones, debían eliminarse todos los datos que pudieran permitir de manera directa o indirecta la identificación de un sujeto determinado, pues era ella la llamada a decidir sobre la forma en la que se entregan a la Oficina de Comunicación las resoluciones de la misma a que se refiere el acuerdo de su Presidente. Es decir, sostenía que no es conforme a la normativa de protección de datos facilitar a la Oficina de Comunicación el texto íntegro de las sentencias de esa Sala, pues contiene los de personas que tienen derecho a que sean preservados, ni lo es atribuir al director de dicha Oficina de Comunicación, la condición de encargado del tratamiento, y que sea él, el que vele por el respeto a dicha normativa. Asimismo, entendía que las Oficinas de Comunicación son "terceros" y que no se ajusta al citado Reglamento (UE) 2016/679 tenerles por encargados del tratamiento, y además que la puesta en su conocimiento de las resoluciones de la Sala de lo Civil y Penal tenía la consideración de acto de «comunicación».

El recurso de alzada interpuesto ante la Comisión Permanente del CGPJ fue desestimado, y contra dicho Acuerdo de la Comisión Permanente del CGPJ que confirmó la resolución del presidente del tribunal autonómico sobre comunicación de sentencias, la LAJ interpuso recurso contencioso-administrativo ante la Sala Tercera del TS, que igualmente fue desestimado con expresa imposición de las costas a la recurrente.

El acuerdo de la Comisión Permanente del CGPJ distinguió dos planos relevantes a la hora de resolver el recurso: el primero, el relativo al contexto ofrecido por los principios sobre la publicidad y difusión de las resoluciones judiciales; y el segundo, el correspondiente a la aplicación de la normativa de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia. De esta acertada distinción de cuestiones se ha valido la Sala del TS a la hora de resolver el recurso contencioso-administrativo interpuesto.

Siendo cuatro las cuestiones sobre las que se ha pronunciado la Sala Tercera del TS, procedo a su exposición, con el objetivo de concluir este artículo haciendo acopio de la jurisprudencia más reciente sobre el principio de publicidad de las actuaciones, concretamente sobre la difusión de las resoluciones judiciales relevantes y la protección de datos personales:

a) Sobre la difusión de las resoluciones judiciales relevantes

Partiendo de que en la difusión de las resoluciones de la Sala de lo Civil y Penal del TSJ y del resto de órganos jurisdiccionales, se realiza un tratamiento de datos personales que debe ajustarse al Reglamento (UE) 2016/679 y a la LO 3/2018, la cuestión principal que se planteaba en este litigio y por tanto, las claves para resolverlo, no se encontraba en esas disposiciones a las que hacía referencia la LAJ, sino en las que regulan la publicidad que le corresponde ejercer a la Oficina de Comunicación —bajo la dirección del Presidente del Tribunal Superior de Justicia autonómico— concretamente en el artículo 236 quinquies 5 de la LOPJ que dispone: «5. Las Oficinas de Comunicación establecidas en esta Ley, en el ejercicio de sus funciones de comunicación institucional, (...) (p)para cumplir con su finalidad, podrán recabar los datos necesarios de las autoridades competentes», y en el 54.3 del Reglamento de órganos de gobierno de los Tribunales que establece: «3. Corresponderá a las Oficinas de Prensa de los Tribunales Superiores de Justicia, con la asistencia técnica pertinente y bajo la dirección de su Presidente, el desarrollo de las actividades informativas y de relación con los medios de comunicación que procedan en el ejercicio de las competencias atribuidas a los órganos de gobierno de cada Tribunal Superior, así como para una mejor atención de los medios

informativos y de los profesionales de la información en sus relaciones con la Administración de Justicia dentro de dicho ámbito». La Oficina de Comunicación, como órgano técnico del CGPJ (artículos 611.4 y 620 LOPJ), ejerce las funciones de comunicación institucional, entre las que se comprende la difusión informativa de esas resoluciones. Esta función se cumple cuando se da cuenta (por este cauce), de las resoluciones que se dicten que sean informativamente relevantes, ya sea por la naturaleza del litigio, por la significación de las partes, por el sentido y alcance de la decisión judicial, o por cualquier otra circunstancia en cuya virtud trascienden y pasan de ser un caso sin notabilidad a adquirir una dimensión pública, extremo que ha de ser apreciado por los profesionales de la información de las Oficinas de Comunicación, bajo la dirección del tribunal, a los que se les ha confiado la tarea de trasladarlos a la opinión pública, y a los que a esos efectos habrá de remitirles las resoluciones judiciales. Determinar cuáles son los elementos informativamente relevantes de una resolución judicial, queda fuera de los cometidos que son propios de una LAJ y sí dentro de los correspondientes a la Oficina de Comunicación. El acuerdo del Presidente del TSJ de 25 de mayo de 2021 recurrido se inscribe en esta función, la consistente en facilitar a la opinión pública el conocimiento de las resoluciones de la Sala de lo Civil y Penal. De ahí que se pongan estas resoluciones a disposición de la Oficina de Comunicación, en la persona de su director (excepto las que el mismo Presidente excluya) y que, además, se le imponga la obligación de salvaguardar los datos personales sin perjuicio de preservar los elementos informativamente relevantes.

Diferente de la publicidad de las resoluciones judiciales relevantes para la opinión pública, es la publicidad de las actuaciones judiciales que proclama el artículo 120 CE, con las excepciones que se prevén en las leyes y las que se regulan en los distintos procesos jurisdiccionales, amén de las previsiones necesarias que se adoptan por la LOPJ para salvaguardar los derechos de personas que deben ser protegidos. Este artículo exige que las sentencias sean motivadas y se pronuncien en audiencia pública. La motivación de las sentencias permite conocer las razones por las que el juez o el tribunal resuelven en uno u otro sentido, y para el caso de que el justiciable no esté conforme con dicha resolución, éste pueda impugnar mediante los recursos procedentes. También da a conocer a todos los interesados y a la opinión pública de qué manera se administra la justicia (artículo 117 CE). Tratándose de sentencias, nada hay que excluya la difusión del objeto del litigio, de las posiciones de las partes, de los hechos probados, de la motivación

y del fallo, salvo que la protección de los derechos fundamentales exige anonimizar determinados datos personales. ("El límite por cuantía de 2.000 euros en la tasación de costas."). Esta función de ofrecer el acceso a quien lo desee a las sentencias y autos de los tribunales, le corresponde al CENDOJ, órgano técnico del CGPJ que ejerce su competencia de difundir las resoluciones judiciales [artículos 560.1. 10ª y 16ª e) y 619 LOPJ y artículo 7 del Reglamento de aspectos accesorios de las actuaciones judiciales], y que difiere de las funciones de la Oficina de Comunicación.

b) Las condiciones en que se debe producir la difusión de las resoluciones judiciales relevantes

La función que se encomienda a las Oficinas de Comunicación debe llevarse a cabo de conformidad con lo dispuesto en la LOPJ y las demás disposiciones legales, que refieren que al difundir las resoluciones judiciales relevantes se han de respetar los derechos a la protección de datos personales y a la intimidad de los afectados y los de quienes, por su condición de víctimas, deban recibir una especial tutela o la garantía del anonimato (artículos 235, 235 bis y ter, 236 quater y quinquies y 266.1 LOPJ). Este es el motivo por el que no cabe cualquier forma de difusión. Ahora bien, continúa la sentencia afirmando que los derechos fundamentales del artículo 18.1 y 4 CE y el 20 CE no son ilimitados; asimismo, el derecho fundamental de informar y ser informados previsto en el artículo 20.1 d) CE se ve limitado por los del artículo 18.1 y 4 CE, el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, tal como establece el apartado 4 de este precepto. Así las cosas, y dado que ningún derecho prevalece sobre el otro, habrá de estarse a las circunstancias específicas de cada caso concreto para adoptar una solución. Puede darse el supuesto en el que por las circunstancias que rodean al afectado, o por la trascendencia de los hechos por los que se le enjuicia u otros motivos, prevalezca el derecho de los ciudadanos a obtener información veraz sobre hechos de trascendencia pública sobre la preservación de su intimidad o reserva del afectado, lo que supondrá la eliminación de las exigencias de minimización o de seudonimización de determinados datos personales en el tratamiento orientado a la difusión de las resoluciones judiciales; o viceversa, que prevalezca su intimidad o reserva, sobre el derecho del conocimiento público y se aplique lo dispuesto en el artículo 236.2 quinquies LOPJ, que dispone que en las resoluciones y actuaciones procesales solamente han de incluirse los datos personales imprescindibles para que cumplan su finalidad, y encomienda a los jueces y magistrados, fiscales y LAJ, la adopción de las medidas necesarias para que así sea. El

Reglamento (UE) 2016/679 reconoce expresamente el posible conflicto entre el derecho a la protección de datos personales y la libertad de información, de ahí que en su artículo 85[41] encomiende a los Estados conciliarlos por ley. Del mismo modo, admite que los datos personales obrantes en documentos oficiales en poder de autoridades u organismos públicos sean comunicados a fin de conciliar el acceso del público a ellos con el derecho a la protección de tales datos.

El Acuerdo del Presidente del TSJ de Canarias recurrido, responde a este criterio y requiere expresamente al director de la Oficina de Comunicación para que observe la normativa de protección de datos que, no se ha infringido ni en sus previsiones materiales ni tampoco en la formal del artículo 85.3 del Reglamento (UE) 2016/679 sobre la comunicación a la Comisión Europea, que se refiere a las disposiciones legislativas que adopten los Estados para establecer excepciones a determinados preceptos del mismo en los tratamientos con fines periodísticos, entre otros. Y aquí, no hay excepciones al régimen del Reglamento.

c) La difusión de las resoluciones judiciales relevantes y la protección de los datos personales

Afirma la LAJ en su demanda, en su particular interpretación del Reglamento (UE) 2016/679, que la Oficina de Comunicación es un «tercero» al que de ningún modo se le puede considerar encargado del tratamiento y que ella es la responsable de éste; que la remisión a ese «tercero» de las resoluciones de la Sala de lo Civil y Penal es una «comunicación» y que no puede hacerse sin disociar los datos personales; y que ella no está, en cuanto responsable del tratamiento, bajo el control del CGPJ sino de la autoridad prevista en los artículos 51 y siguientes del Reglamento, que es la Agencia Española de Protección de Datos.

[41] El artículo 85 del Reglamento (UE) 2016/679 dispone en lo relativo al Tratamiento y libertad de expresión y de información lo siguiente: «1. Los Estados miembros conciliarán por ley el derecho a la protección de los datos personales en virtud del presente Reglamento con el derecho a la libertad de expresión y de información, incluido el tratamiento con fines periodísticos y fines de expresión académica, artística o literaria. 2. Para el tratamiento realizado con fines periodísticos o con fines de expresión académica, artística o literaria, los Estados miembros establecerán exenciones o excepciones de lo dispuesto en los capítulos II (principios), III (derechos del interesado), IV (responsable y encargado del tratamiento), V (transferencia de datos personales a terceros países u organizaciones internacionales), VI (autoridades de control independientes), VII (cooperación y coherencia) y IX (disposiciones relativas a situaciones específicas de tratamiento de datos), si son necesarias para conciliar el derecho a la protección de los datos personales con la libertad de expresión e información. 3. Cada Estado miembro notificará a la Comisión las disposiciones legislativas que adopte de conformidad con el apartado 2 y, sin dilación, cualquier modificación posterior, legislativa u otra, de las mismas».

La Sala Tercera del TS, corrige la interpretación realizada por la LAJ del Reglamento (UE) 2016/679, comenzando por señalar que el tratamiento de datos que se produce con motivo de la remisión a la Oficina de Comunicación de las resoluciones de la Sala de lo Civil y Penal del TSJ de Canarias es de los calificados por la LOPJ como no jurisdiccionales (artículo 236 decies.2), y que está expresamente previsto en el artículo 236 quinquies.5, dado que se encuentra inserto en la actividad de difusión de las resoluciones judiciales, y, por tanto, bajo la dirección del Presidente del TSJ (que también lo es de la Sala en cuestión). Las resoluciones judiciales se remiten a un órgano dependiente del CGPJ —Oficina de Comunicación— funcionalmente al servicio también del TSJ, por lo que no estamos ante una «comunicación» con un «tercero» en el sentido del artículo 4.10 del Reglamento (UE) 2016/679, ni ante una relación externa del CGPJ. La operación se desenvuelve entre la Sala de lo Civil y Penal y un órgano instrumental del CGPJ —que se regula expresamente en el artículo 236 quinquies.5— y responde a dar satisfacción a intereses públicos esenciales, como es el de que los ciudadanos conozcan las razones que llevan a los tribunales a dictar fallos en uno u otro sentido; en este caso, las resoluciones dictadas por esta Sala de lo Civil y Penal. Ahora bien, la Oficina de Comunicación, cuando traslade esta información a los medios, debe asegurarse que cumple con el principio de minimización de los datos personales, de tal forma que no sea incompatible con la noticia relevante que debe transmitir a la sociedad. En último lugar, se recuerda que la autoridad de control en materia tanto de tratamientos jurisdiccionales como no jurisdiccionales es el CGPJ, de acuerdo con los artículos 236 octies, nonies y decies LOPJ, y no la Agencia Española de Protección de Datos.

d) La proporcionalidad del acuerdo recurrido

El último de los asuntos que clarifica esta sentencia es el relativo a si el Acuerdo del Presidente del TSJ de Canarias es proporcionado al disponer que se faciliten al director de su Oficina de Comunicación *todas* las resoluciones de la Sala de lo Civil y Penal que, por lo demás, él preside. Y la respuesta es que no se considera que sea desproporcionado porque de un lado, el propio acuerdo contempla la posibilidad que se exceptúen de la remisión de todas las sentencias aquellas que indique el Presidente de la Sala de lo Civil y Penal. Y de otro lado, son, si no exclusivamente, sí sobre todo sentencias penales las que dicta esa Sala, las cuales revisten en principio una relevancia diferente a las dictadas en pleitos de Derecho Privado, por lo que se presume que presentan interés informativo. No obstante, tal extremo deberá ser comprobado por el director de la Oficina

de Comunicación bajo la dirección del Presidente y, sólo en el caso de que lo advierta, deberá elaborar las correspondientes notas informativas con arreglo a los criterios de minimización y seudonimización de los datos personales. Tales operaciones, sin embargo, no se extenderán a aquellos que, precisamente, determinen la relevancia informativa de la resolución ya que, de otro modo, se frustraría la finalidad de poner en conocimiento de los ciudadanos las razones que llevan a la decisión en ella alcanzada. Estas son las consideraciones en las que se basa la Sala para rechazar que sea desproporcionado el Acuerdo

V. CONCLUSIONES

PRIMERA. - El artículo 120 CE consagra la publicidad de las actuaciones judiciales. Este principio procedimental —que tiene su origen en el liberalismo del siglo XIX— se ha perpetuado hasta la actualidad configurándose como un derecho fundamental en el artículo 24 CE y concibiéndose como uno de los pilares del Estado de Derecho, como lo proclama el TS, el TC y el TEDH.

SEGUNDA. - En el proceso penal debemos diferenciar tres niveles de publicidad. El primero, que es el de la publicidad procesal, es el interno, afecta a las partes y forma parte del derecho de defensa y del derecho a conocer el contenido de las actuaciones judiciales. El *segundo nivel*, que es el de la publicidad frente a terceros, es la garantía de audiencia pública en los juicios. Y el *tercer nivel*, que es la publicidad en un plano extraprocesal, y se relaciona con el derecho fundamental de libertad de información, se concreta en la difusión de noticias judiciales en los medios de comunicación[42].

TERCERA. - La publicidad es distinta según las fases del proceso penal: a) En la fase de instrucción: La regla general es la publicidad para las partes intervinientes en el proceso, y el secreto para los terceros, regla que se extiende desde la incoación de las Diligencias Previas hasta la apertura del juicio oral. Admite excepciones siempre que no afecten al secreto del proceso con los terceros. Su vulneración es sancionable penal y/o administrativamente, en atención a quién sea el responsable, abogado o procurador, funcionario público, juez o magistrado, ministerio fiscal o tercero. No es incompatible con el secreto de terceros que los medios de comunicación desempeñen su labor informativa cuando tengan noticia de un hecho indiciariamente delictivo, su limitación atentaría contra el derecho de la libertad de información y de expresión. b) En fase de

[42] Ver nota 14

juicio oral: Es donde cobra fuerza el principio de la publicidad de las actuaciones; solo se podrá acordar la celebración a puerta cerrada, mediante resolución motivada, cuando así lo exijan razones de seguridad u orden público, o para la protección de los derechos fundamentales de los intervinientes, como el derecho a la intimidad de la víctima, el respeto debido a la misma o a su familia, o resulte necesario para evitar a las víctimas perjuicios relevantes que, de otro modo, podrían derivar del desarrollo ordinario del proceso (artículo 681 LECrim.). Es conveniente distinguir cuándo la excepción puede tener lugar en la publicidad «inmediata» (derecho de la ciudadanía de participar presencialmente como público durante las sesiones de juicio oral) o «mediata» (derecho de la ciudadanía de conocer el desarrollo del juicio oral a través de los medios de comunicación). c) Durante la fase de decisión: La regla general es que sea secreta. d) Sentencia: Una vez dictadas y firmadas por el juez, se depositan en la Oficina Judicial y se permitirá el acceso a cualquier interesado que acredite un interés legítimo y directo, previa disociación, anonimización u otra medida de protección de los datos de carácter personal que las mismas contuvieren y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados (artículo 235 LOPJ).

Cuando la sentencia revista interés para la opinión pública, será la Oficina de Comunicación del CGPJ, órgano técnico del mismo a la que le corresponde ejercer las funciones de comunicación institucional.

CUARTA. - Uno de los puntos de mira de los medios de comunicación es el fenómeno criminal, en ocasiones se expone y se somete a «debate público» hechos de relevancia penal, especialmente los casos de delitos graves o que causan un impacto considerable en la opinión pública que están siendo conocidos por los tribunales, realizándose por los medios de comunicación un juicio, un proceso público de enjuiciamiento, es lo que conocemos como «juicios paralelos». La problemática que plantean este tipo de juicios es el conflicto que surge entre la libertad de información, intereses de la investigación para esclarecer los hechos, presunción de inocencia como regla de tratamiento, seguridad de los intervinientes en el proceso, garantías de obtención de la verdad, derecho al honor y demás derechos de la personalidad e imparcialidad judicial; de «auténtica encrucijada de derechos, principios e intereses en tensión» se califica por DEL MORAL GARCÍA y SANTOS VIJANDE los dispares intereses en conflicto,

dignos de protección, que asoman cuando se aborda nuestro objeto de estudio[43].

QUINTA. - A propósito del análisis de la STS Sala Tercera, nº 743/2023, de 6 de junio de 2023, y tras el conflicto de competencias planteado por la LAJ de la Sala de lo Civil y Penal del TSJ de Canarias al Presidente de dicho Tribunal autonómico, como consecuencia del dictado de un Acuerdo sobre comunicación de sentencias, resultaron las siguientes conclusiones:

—que la Oficina de Comunicación es un órgano técnico del CGPJ (artículos 611.4 y 620 LOPJ), que ejerce las funciones de comunicación institucional, entre las que se comprende la difusión informativa de las resoluciones que se dicten que sean informativamente relevantes.

—que la consideración de una resolución como informativamente relevante se apreciará por los profesionales de la información de las Oficinas de Comunicación, bajo la dirección del tribunal, pues son a los que se les ha confiado la tarea de trasladarlos a la opinión pública, y a los que a esos efectos habrá de remitirles las resoluciones judiciales. Por lo que queda fuera de los cometidos de la LAJ, decidir qué resoluciones son relevantes a efectos informativos.

—que estas resoluciones se pondrán a disposición de la Oficina de Comunicación, en la persona de su director, al que se le impone la obligación de salvaguardar los datos personales, sin perjuicio de preservar los elementos informativamente relevantes. Por tanto, queda fuera de los cometidos de la LAJ, salvaguardar los datos personales de dichas sentencias.

—que se debe distinguir el plano de la publicidad de las actuaciones procesales y el de la difusión de las resoluciones judiciales de interés relevante para la opinión pública.

—que la autoridad de control en materia de tratamiento -jurisdiccionales y no jurisdiccionales- es el CGPJ, de acuerdo con los artículos 236 octies, nonies y decies LOPJ, no la Agencia de Protección de Datos.

—que las Oficinas de Comunicación de los órganos judiciales no son «terceros» en el sentido del artículo 4.10 del Reglamento (UE) 2016/679 porque forman parte de la

[43] DEL MORAL GARCÍA, A. /SANTOS VIJANDE, J.M., Publicidad y secreto en el proceso penal, Granada, Comares, 1996, p. 113.

organización de la que se ha dotado el CGPJ y la comunicación institucional que les encomienda la LOPJ, comprende la difusión informativa de esas resoluciones.

VI. BIBLIOGRAFÍA

CAMPANER MUÑOZ, J., Publicidad y el secreto del proceso penal en la sociedad de la información, Madrid, Dykinson, 2019.

DEL MORAL GARCÍA, A./SANTOS VIJANDE, J.M., Publicidad y secreto en el proceso penal, Granada, Comares, 1996, p. 113.

FUENTES OSORIO, J.L., Los medios de comunicación y el derecho penal, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2005, nº 07-16, pp. 1-51.

GARCÍA-PERROTE FORN, M.E., Los juicios paralelos, Barcelona, Atelier, 2017.

GIMENO SENDRA, V., Los procesos penales, v.5, Barcelona, Bosch, 2000, p. 301.

GÓMEZ COLOMER, J.L., El juicio oral (I), en MONTERO AROCA /GÓMEZ COLOMER /BARONA VILAR/ESPARZA LEIBAR/ ETXEBARRÍA GURIDI, Derecho Jurisdiccional III: Proceso penal, 24 ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2016, pp. 320 y ss.

GUZMÁN FLUJA, V.C. Juicios paralelos en las redes sociales y proceso penal. En: GÓNZÁLEZ JIMÉNEZ, ALBERT (Coord.). Implicaciones jurídicas de los usos y comentarios efectuados a través de las redes. Revista de Internet, Derecho y Política, 2018, nº 27, pp. 52-66.

MARTÍN RÍOS, P., Repercusiones en las víctimas de la publicidad del Proceso Penal, Revista de Derecho y Proceso Penal, 2011, nº 26, pp.173-185.

MIGUEL PÉREZ, L. El juicio paralelo. Principales principios procesales afectados- UPV/EHU. Fecha de consulta: 12 de septiembre de 2023

PRAT WESTERLINDH, C., Relaciones Entre El Poder Judicial y Los Medios de Comunicación, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2013, pp. 213-344.

RUIZ-RICO RUIZ, G. /CARAZO LIÉBANA, M. J., El derecho a la tutela judicial efectiva, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2013, p. 364.

SIMÓN CASTELLANO, P., Internet, redes sociales y juicios paralelos: un viaje conocido en un nuevo escenario, Revista de Derecho Político, 2021, nº 110, pp. 185-228.

* * * * * *

Prof. Dra. Sonia Villa Sieiro

Prof. Ayudante Doctora de Derecho Penal, Univ. de Oviedo, España. Socia de la FICP.

~¿Es posible la intervención del Derecho penal ante la gestación por sustitución?~

Sumario: I. La gestación por sustitución. II. La gestación por sustitución en España: ¿un delito contra las relaciones familiares? III. Propuestas de regulación de la gestación por sustitución y posibles repercusiones penales. 1. Propuestas de regulación 2. Cuestiones penales IV. Conclusiones. V. Bibliografía

I. LA GESTACIÓN POR SUSTITUCIÓN

La gestación por sustitución es una cuestión compleja, comenzando ya por su propia denominación, que es de lo más variada, siendo frecuente la alusión los vientres de alquiler o a la maternidad subrogada, entre muchas otras expresiones. El problema no se limita a la denominación, sino que se suscita también en relación con si se puede considerar una *técnica de reproducción asistida* o si realmente está o no *prohibida*, y, por supuesto, también, sobre su regulación (ya no sólo en nuestro país) y efectos. Es un tema de gran importancia social y jurídica con implicaciones en los intereses ciudadanos, sociales, y económicos. Obviamente, también hay implicaciones morales, pero, como se señalará posteriormente, desde una perspectiva penal, éstas no han ser tenidas en cuenta.

En origen nos encontramos ante una técnica médica derivada de la que proliferó a partir de los años ochenta del siglo pasado y que permitió, en un primer momento, constatar que era viable que una mujer gestara un bebé con un óvulo que no era suyo. Si bien inicialmente, ello permitía acceder a la maternidad a mujeres que no podían usar su propio material genético, también abrió la puerta a que hubiera mujeres que gestaran bebés para quienes no podían gestarlos por sí mismos por una infertilidad estructural (caso de los varones) o de otra naturaleza (mujeres sin útero, por ejemplo)[1]. Técnicamente, el proceso a seguir en estos casos (en los que, obviamente, excluimos el supuesto de concepción por vía natural) es el mismo para lograr ese embarazo. Con material donado,

[1] En 2020 se conoció en nuestro país el caso de una mujer que donó el útero a su hermana, que no lo tenía. Avanzamos con ello aquí, lo llamativo de la regulación de nuestro país, que no permite a esa mujer que geste para su hermana, pero si la permite que le done su útero, con todos los peligros y complicaciones que de ello se pueden derivar y que, sin duda, superan las de un embarazo. Además, si seguimos la evolución del caso, en el que la mujer pudo ser madre no sin complicaciones dando a luz al primer bebé nacido por esta vía, asombra más que todo ese esfuerzo finalizara, hace pocos meses, con la extirpación del útero por parte de la mujer que lo recibió, pues ya no desea volver a ser madre. *Vid.*, *https://www.niusdiario.es/espana/catalunya/20230524/mujer-trasplantaron-utero-hermana-extirpo-despues-ser-madre_18_09610076.html*

cuando no se disponga de él por una o las dos partes implicadas en el proceso, o con material de uno o ambos comitentes (en función del tipo de relación), pero evitando, en caso de donación, el empleo del material genético de la mujer que va a llevar a cabo la gestación, los pasos a seguir requieren del uso de Fecundación in Vitro[2]; proceso, éste último, indubitadamente enmarcado entre las técnicas de reproducción asistida en nuestro país, no solo en la regulación actualmente vigente, Ley 4/2016, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, sino también en su predecesora (Ley 35/1988, de 22 de noviembre). Sin embargo, y pese a ser conocidos los casos de gestación por sustitución y algunos problemas derivados de ellos en Norteamérica, donde, en primer lugar, se dieron casos (como el conocido como "Baby M.") nuestra ley menciona la gestación por sustitución en su artículo 10 y también en los artículos relativos a las sanciones contempladas en la Ley (quedando patente que su intento daría lugar a una infracción muy grave), pero no la incluye en el listado de técnicas de reproducción asistida. Es más, en su referencia a ella en el artículo 10 indica, en su primer apartado, que será "nulo de pleno derecho el contrato por el que se convenga la gestación, con o sin precio, a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna a favor del contratante o de un tercero", lo que enlaza con el segundo apartado, que viene a recoger la clásica máxima de *mater semper certa est*, en virtud de la cual, el parto determina la maternidad, cuando indica que la filiación de los hijos nacidos por gestación por sustitución "será determinada por el parto". Ahora bien, como recoge el punto tercero del artículo, es posible la "acción de reclamación de la paternidad del padre biológico, conforme a las reglas generales". Más allá de la polémica previamente apuntada sobre si la conducta está prohibida o *simplemente* produce nulidad, la cuestión es que, desde hace muchos años, esta técnica está reconocida y regulada, en distintos términos, en muchos países. Las diferencias entre los países que la permiten van más allá de hacerlo en modalidad altruista o mediando contraprestación, ya que, en ocasiones, sólo pueden acceder a ella personas vinculadas al país, de un determinado sexo, con un determinado tipo de relación, etc. Sea como fuere, lo cierto es que muchas personas, que no pueden acceder a la maternidad o paternidad por otra vía[3], acceden en pareja o en solitario a ella en los países en los que sí está permitida. Una vez terminado el proceso, el *problema* llega a nuestro país, donde se

[2] Sin perjuicio del uso de otras técnicas como el diagnóstico genético preimplantacional, ovodonación o vitrificación de embriones, por ejemplo.

[3] Las controversias sobre este tema, como se viene indicando, son enormes y afectan no sólo a temas médicos sino también a distintos niveles jurídicos. Así, por ejemplo, otra cuestión debatida es la de si existe un derecho a ser padres.

solicita el reconocimiento de esos niños como hijos de su progenitor o progenitores comitentes (con vínculo genético o no). Si hay vínculo genético el padre podría pedir el reconocimiento de su paternidad y después, en su caso, su pareja adoptar el bebé, pero esto no sólo no es siempre posible, sino que no es aceptado por las personas que acuden a esta vía para ser padres ya que *obliga* a adoptar, en el caso de la mujer, a un bebé que puede ser genéticamente suyo. La legislación de otros países es distinta y, por ello, la solución varía. No en vano han sido ya varias las resoluciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con este tema, en especial en relación con supuestos vinculados con Francia e Italia. La práctica, sin duda, ha puesto de manifiesto la falta de coherencia entre la supuesta nulidad de estas prácticas y el reconocimiento *de facto* por los organismos públicos[4], lo que conlleva una importante, e inadecuada a nuestro juicio, inseguridad jurídica. Ello sin olvidar que, mientras España es destino de *turismo reproducitivo* para ciudadanos de países en los que ni se permite la donación de gametos, nuestros ciudadanos son también usuarios de ese *turismo* cuando se precisa gestación por sustitución. Algo, cuanto menos, llamativo en un país en el que la ley de reproducción humana asistida se ha considerado muy avanzada.

II. LA GESTACIÓN POR SUSTITUCIÓN EN ESPAÑA: ¿UN DELITO CONTRA LAS RELACIONES FAMILIARES?

Partiendo de la situación brevemente apuntada sobre esta técnica y el tratamiento de la gestación por sustitución en nuestro país, que resulta bastante *caótico*, la pregunta que se ha planteado, desde un punto de vista penal, y en atención a la regulación actual (que, básicamente, es la misma desde hace más de tres décadas) es si este comportamiento de quien recurre a la gestación por sustitución para poder ser progenitor encaja en alguna conducta delictiva ya descrita y, en su caso, si es oportuno el enfoque dado en materia

[4] El primer caso que puso de manifiesto esta problemática es el conocido como "Asunto Valencia" en el que dos hombres habían suscrito un contrato de gestación por sustitución (siendo ya posible en nuestro país el matrimonio homosexual) y se encontraron con la imposibilidad de inscribir al bebé en nuestro país. De ahí siguieron varias resoluciones de la Dirección General de Registros y del Notariado (DGRN de 18 de febrero de 2009 y de 5 de octubre de 2010), así como varias Sentencias, entre las que destaca la STS de 6 de febrero de 2014 (vinculada al "Ausnto Valencia") y la más reciente STS de 31 de marzo de 2022 (en la que se manifiesta que la gestación por sustitución vulnera los derechos de los niños y de las madres gestantes). Y ello sin olvidar sentencias de otras jurisdicciones como la social, ya que el TS en la STS de 18 de octubre de 2012, pese a señalar que, por la vía de la inscripción se está salvando una prohibición de nuestro ordenamiento jurídico, estima ponderar el interés superior del menor y reconoce a los progenitores los derechos previstos en el artículo 48 del Estatuto de los Trabajadores y en el artículo 133 de la LGSS que, permiten la prestación de paternidad o maternidad en estos casos, lo que genera aún mayores confusiones sobre la línea a seguir en esta temática.

penal.

Los únicos tipos en los que se ha planteado su eventual encaje serían los recogidos en los artículos 220, 221 y 222 CP (especialmente en esto dos últimos), esto es, delitos situados en el capítulo II, *Suposición de parto y alteración de la paternidad, estado o condición del menor*, del Título XII, *Delitos contra las relaciones familiares,* del Libro II del Código Penal. Son todos artículos con escasa, o nula, modificación desde la entrada en vigor del Código Penal de 1995[5]. También, como es sabido, entre las posibles interpretaciones de un precepto penal se puede acudir a la histórica (donde no hay precedentes) y es interesante tener presente el debate parlamentario, pues puede permitir vislumbrar la voluntad del legislador. En el debate, a pesar de que el tema era conocido hacía décadas (aunque no planteaba los problemas de los últimos años) no se tiene presente en ninguno de estos artículos esta temática. En todo caso, también es cierto que la interpretación no puede ser estática, sino que ha de evolucionar en función de las circunstancias.

Desde un punto de vista general también se ha de tener en cuenta que la intervención penal se rige por unos principios limitadores entre los que destaca la intervención mínima, de modo que si es posible proteger el bien jurídico en cuestión (recordemos, bien jurídico de suma importancia para la pacífica convivencia que, normalmente, viene determinado por valores constitucionales, lo que permite cambios) por una vía menos *lesiva* que el Derecho penal, se acudirá a ella. En los delitos que se plantean tradicionalmente se ha afirmado que suponen un atentado el estado civil, y más concretamente, se alteran relaciones de filiación personales que van referidas a los menores afectados por las conductas típicas (concretos sujetos pasivos), que tienen derecho a su filiación familiar[6].

[5] Resulta curioso, en un Código en el que, lamentablemente, el número de reformas ha sido ya ingente y con escasa técnica legislativa en demasiadas ocasiones. En concreto sólo se ha modificado el apartado segundo del artículo 220 CP por el apartado veintiocho de la disposición final sexta de la LO 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia (que ha sustituido la alusión a "hijo" por la de "persona menor de dieciocho años") y el apartado primero del artículo 221 CP (en el que a patria potestad se ha unido la alusión a la "tutela, curatela o guarda") por la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

[6] Es sabida la dificultad para determinar el bien jurídico protegido, cuestión en la que no nos podemos adentrar en estas páginas, si bien también es debatida en este caso. Conviene añadir que algunos autores aluden a la importancia de conocer la familia biológica por razones de salud, pero ello es difícilmente aplicable si pensamos en los casos de gestación por sustitución ya que, actualmente, si se acudiera a material donado (lo que en sí mismo estaría permitido en nuestro territorio) se mantendría el anonimato del donante (salvo muy concreta excepción), a pesar de que esto resulta muy criticable por un sector que sostiene la necesidad de eliminar el citado anonimato.

Además, en virtud del principio de territorialidad los hechos susceptibles de ser juzgados por los tribunales españoles son aquellos que han tenido lugar en nuestro territorio, salvo que encajen en alguno de los principios de extraterritorialidad recogidos en los apartados segundo y siguientes del artículo 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, lo que nos lleva a avanzar que, en principio, las conductas de gestación por sustitución, tal y como las entendemos en estas páginas, no se llevarían a cabo en territorio español, por lo que, en principio, quedarían fuera de nuestra jurisdicción, así como fuera de los principios de extraterritorialidad pues si se lleva a cabo en un país en el que la técnica está permitida no se cumpliría el requisito de doble incriminación del principio de personalidad, y en el caso de los otros dos principios el recurso a la jurisdicción nacional está vinculado, entre otros puntos, a que se trate de algún delito listado en sus respectivos apartados, y no es el caso.

Concretamente el artículo 220 CP comienza aludiendo a la "suposición de parto". A nuestro entender este artículo es difícilmente ligable a la gestación por sustitución tal y como la entendemos ya que los padres comitentes acuden al extranjero (país en el que la cuestión está regulada y permitida) para llevar a cabo del proceso y la mujer no permanece en el país simulando una maternidad que no es real y presentando a un niño como hijo fruto de un parto en el que no ha nacido (si bien no es necesario que se fina el embarazo previo, dado el bien jurídico apuntado, a pesar de que la dicción del artículo pudiera llevar a pensarlo), que sería la conducta típica de este artículo. Al contrario, los comitentes quieren registrar legalmente a su bebé, que, en muchos casos, es además genéticamente suyo. Su objetivo no es, por tanto, establecer una relación aparente de filiación familiar, sino obtener esta legalmente[7]. Tampoco se vincula su conducta, por tanto, a la ocultación o entrega de un menor[8] ni a la sustitución de niños.

Así, a nuestro juicio, no hay conexión con el artículo 220 CP (tampoco sentencias al respecto) caso del artículo 221 CP, sin embargo, no es tan evidente. Su primer apartado aborda la entrega de un menor mediante compensación económica. De nuevo, incluso en los países en los que la gestación subrogada no es altruista, la compensación económica no es estrictamente por la entrega del menor, sino por llevar a cabo el proceso de gestación. No obstante, y antes de profundizar en el tipo, conviene tener presente que,

[7] Téngase presente que si media compensación económica, la conducta podría ser abarcada por el art. 221 CP, al que se aludirá a continuación.

[8] También es interesante subrayar que la modificación operada por LO 8/2021, anteriormente citada, ha convertido este tipo en común (anteriormente la referencia a "hijo" lo hacía especial propio).

desde la perspectiva del bien jurídico, algunos autores precisan que éste no se agota con la tutela del estado civil de la filiación ni importa que la seguridad del menor se vea mejorada, pues se tutela también la dignidad del menor y sus derechos, que no pueden ser objeto de mercantilización. Esto, sin embargo, podría ser discutible a nuestro parecer, pues la dignidad del menor es un bien fundamental tanto a nivel nacional como internacional, así como el interés superior del menor, y es cuestionable que sea conveniente sancionar penalmente a quien vela por ese interés de un modo igual, o incluso mayor, que progenitores por vía natural, a quienes no se les *controla* como a los adoptantes o a los padres comitentes, y que pueden poner en situaciones de grave riesgo a sus descendientes antes de que servicios sociales tenga conocimiento o pueda actuar al respecto. La mercantilización, que entendemos puede estar más asociada a eventuales intermediarios, es, por tanto, algo que no necesariamente ha de producirse[9].

El precepto, en su primer apartado, según un sector doctrinal y por razones de política criminal, busca castigar el tráfico de menores o la compraventa de niños, si bien ello no se ajusta bien a la redacción del precepto. El sujeto pasivo es, pues, un menor. Es cierto que por la dicción del artículo podría ser también un adulto (ya que se alude a "hijo o descendiente" además de "cualquier menor"), pero parece claro por el contexto que estos quedan excluidos. No es necesario que concurra relación de parentesco o filiación. De hecho, se trata de un delito común, pues cualquiera puede ser sujeto activo del mismo (desde un familiar hasta un extraño). A ello se ha de añadir, en virtud de lo dispuesto en el segundo apartado del artículo, que se sanciona, en principio, no sólo a quien entrega sino también a quien recibe al menor (que, normalmente, es quien ha ofrecido la contraprestación) y, en su caso, a cualquier intermediario. De este modo se convierten en autores sujetos que, de no existir esta precisión, serían considerados *simplemente* partícipes en la conducta del autor principal[10].

[9] En algunas sentencias también se tiene en cuenta que la conducta no siempre implica un perjuicio para el menor. Incluso, al contrario, el resultado puede ser beneficiosos, por ejemplo, en los casos de adopciones en que los niños están sometidos a situaciones muy duras y en los que, en su caso, se podría acudir a otros delitos si se vieran afectados otros bienes jurídicos del menor como su salud o integridad física. Sin embargo, a ello se opone que el sistema de adopción legalmente establecido busca asegurar condiciones de bienestar y seguridad del menor por lo que la intervención penal parece justificada, máxime si hay compensación económica.

[10] No obstante, se cuestiona esta equiparación a efectos de su responsabilidad penal, entre quien recibe el dinero y quien lo entrega porque quiere ejercer como progenitor responsable, que no obra por un móvil lucrativo, sino que paga por recibir al menor.

Así pues, la conducta requiere que se entregue al menor al margen de los cauces legales establecidos para la adopción[11] y con la finalidad de establecer una relación análoga a la de la filiación, además de que medie contraprestación económica[12]. Si atendemos a estos requisitos vemos que, en puridad, tampoco encajan con lo que supone un proceso de gestación por sustitución. No se da ese elemento subjetivo del tipo de la finalidad de establecer una relación análoga a la de la filiación, sino que esa es una consecuencia pretendida del proceso previamente llevado a cabo, en un país, recordemos, en lo que ello está regulado, para reconocer a un bebé que en muchos casos tiene vinculación genética con, al menos, uno de los progenitores. No es una simulación (hacer que personas distintas a los progenitores hagan pasar al menor por su hijo) sino un reconocimiento. Por otra parte, no hay pago por esa entrega en sí, sino por los gastos derivados del proceso de gestación y, en algunos casos, una *compensación* por ganancias dejados de percibir (por ejemplo, derivados de no poder trabajar) o pago a agencias donde estas forman parte del proceso, y, en todo caso, el pago no es por la finalidad del *establecimiento* de una relación de filiación, lo que lo haría atípico.

Además de las penas de prisión de uno a cinco años las conductas conllevan la inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de la patria potestad, tutela, curatela o guarda por tiempo de cuatro a 10 años. Imaginemos lo que esto implicaría si se aplicara el precepto a padres comitentes, que, como venimos indicando, incluso pueden estar vinculados genéticamente con el bebé. Parece obvio que la consecuencia queda lejos del interés superior del menor, que se vería apartado de la persona o personas que han tenido que viajar fuera de su país y realizar esfuerzos significativos para traerlos a este mundo y darles, previsiblemente, todo el afecto y cuidados necesarios, para que después acaben en

[11] Se ha de constatar la elusión de los procedimientos legalmente establecidos para la guarda, acogimiento o adopción, pues es una norma penal en blanco. No es suficiente una mera irregularidad en los trámites, sino que se ha de haber procedido *al margen* de los cauces legalmente fijados.

Cabe añadir, si bien no es el objeto directo de estas páginas, que los problemas que se plantean para acceder a una adopción necesitan un serio abordaje que, quizás, disminuiría también el número de procesos de gestación por sustitución.

[12] Pudiendo consistir ésta en dinero o no. Y no es necesario que la contraprestación sea para obtener el consentimiento de la madre biológica. Puede darse un pago en especie, como, por ejemplo, el acceso a un puesto de trabajo. Es, pues, suficiente con que la contraprestación sea evaluable en términos pecuniarios.

Téngase en cuenta que ha de darse ambos requisitos (entrega del menor y contraprestación económica) para que se produzca la consumación. Ahora bien, caben perfectamente imperfectas en las que uno u otro término de la conducta típica no se ha completado, y así consta en alguna de las pocas sentencias en las que se ha aludido a este precepto (caso, por ejemplo, de oferta de venta de una hija de meses por sus padres que no fue aceptada por quien recibió la oferta).

un sistema de *protección* de menores como quienes no tienen familia o ésta no se encuentra en situación de atenderlos[13].

No obstante, es significativo el contenido del apartado segundo del artículo 221 CP, según el cual se aplicaría la pena anteriormente indicada a la persona que lo reciba y el intermediario, *aunque la entrega del menor se hubiese efectuado en país extranjero*[14]. Con esta cláusula se extiende la aplicación de la ley española más allá de lo que el principio general de territorialidad prevé en el artículo 23.1 de la LOPJ[15]. El precepto declara únicamente punible las conductas del que recibe al menor y del intermediario, lo que ha llevado a criticar que no se incluyera la conducta del que entrega al menor a cambio de la compensación económica que, de este modo, si se realiza en el extranjero, no será punible con arreglo a la ley española[16].

Según el artículo 222 CP, de aplicación tanto al artículo 220 CP como al 221 CP, el educador, facultativo[17], autoridad o funcionario público que, en el ejercicio de su profesión o cargo, realice las conductas descritas incurrirá, además de en la pena señalada en el artículo en cuestión, a la de inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, de dos a seis años

III. PROPUESTAS DE REGULACIÓN DE LA GESTACIÓN POR SUSTITUCIÓN Y POSIBLES REPERCUSIONES PENALES

Como se ha indicado, en nuestra opinión, la gestación por sustitución no está actualmente penada en nuestro Código penal, a diferencia de lo que sucede en otros países de nuestro entorno como Francia o Italia. Ahora bien, ello no significa que no pueda estarlo. Sin ir más lejos hace un año, a propósito de la tramitación del Proyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual

[13] Según el apartado tercero si la conducta de entrega remunerada se realiza utilizando **guarderías, colegios y otros locales** o establecimientos donde se recojan niños, se impondrá la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de las referidas actividades por tiempo de 2 a 6 años a los responsables, y, potestativamente, el juez puede complementar la sanción con la clausura **temporal (por un máximo de 5 años) o definitiva de los respectivos establecimientos.**

[14] En aparente cumplimiento de lo previsto en el Protocolo Nueva York 25-5-2000 facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño.

[15] En relación con ello interesará tener presente que, en la última propuesta de regulación de la gestación por sustitución (claramente prohibicionista), se contempló expresamente la modificación en el LOPJ para proceder a perseguir lo que se consideraba delictivo.

[16] Se afirma al respecto que la "exclusión solo se explica porque se parte de la base que si hace la entrega del menor fuera de España se trata de un súbdito de otro país, mientras que las conductas de los otros intervinientes deben presentar alguna conexión nacional, normalmente la nacionalidad española de estos o, al menos, la pretensión de que surta efectos la relación análoga a la filiación del menor en España".

[17] De acuerdo con el mismo artículo, el término facultativo comprende a "los médicos, matronas, personal de enfermería y cualquier otra persona que realice una actividad sanitaria o socio sanitaria".

y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, se planteó esa posibilidad, que, sin embargo, no prosperó. Esta propuesta enfocaba la gestación por sustitución como algo completamente negativo, que vulnera derechos fundamentales y que debía de ser prohibido, por lo que no extraña que se planteara sanción penal. Sin embargo, otras propuestas anteriores, como la Proposición de Ley reguladora del derecho a la gestación por subrogación, presentada en 2017, inicialmente, por el Grupo Parlamentario Ciudadanos, tenían un enfoque muy diferente, abogando por la regulación (permisión si bien con limitaciones) y no contemplando sanción penal directa por el proceso (otra cuestión diferente es la de si, en función de cómo quedara finalmente regulado, fueran precisos nuevos tipos penales para salvaguardar bienes jurídicos o si los ya existentes serían suficientes). Estas dos visiones, contrapuestas, no son las únicas que hemos conocido en los últimos años. Procedemos, a continuación, a aludir, brevemente a cada una de las cuatro reseñables para, a continuación, plantearnos las eventuales repercusiones penales de una aceptación del proceso o prohibición inequívoca del mismo.

1. Propuestas de regulación

Desde un punto de vista cronológico la primera propuesta a tener en cuenta en nuestro país[18] es la Iniciativa de la Ley Popular de regulación de la gestación por sustitución –IPL-, promovida por la Asociación por la Gestación Subrogada en España en 2013, que, como se podrá intuir buscaba una regulación favorable a la técnica en nuestro ordenamiento jurídico (podría considerarse permisiva con requisitos, de modo similar a la PLC que se mencionará en unas lineas). En segundo lugar, se ha de tener presente que la sociedad española de fertilidad - SEF- realizó una propuesta publicada en abril de 2016, que, más bien se limitó a realizar un análisis de la situación ante la eventual posibilidad de que se procediera a la regulación de la gestación por sustitución. A pesar de ello, ese mismo año surge la primera Propuesta de ley reguladora del derecho a la gestación por subrogación, presentada por el grupo parlamentario "ciudadanos" –PLC-. Por su parte, el Comité de Bioética de España procedió, de manera similar el SEF, en 2017, a realizar un exhaustivo informe (Informe del Comité de Bioética de España sobre

[18] Dejamos en este punto al margen la problemática situación a nivel europeo en el que, a pesar del importante papel del Convenido de Estambul, aún siguen sin cumplirse muchas de sus premisas, ante lo cual el Parlamento Europeo está trabajando en una Directiva, cuyo contenido propuso la Comisión Europea, y que pretende ser la primera herramienta legislativa de la UE para combatir la violencia de género con reglas mínimas comunes en todos los países miembros. En ella no parece que vaya a prohibirse la gestación por sustitución, si bien se consideran formas de violencia contra la mujer la mutilación genital femenina o la ciberviolencia.

los aspectos éticos y jurídicos de la maternidad subrogada) en el que, aun con voto particular, destacaba una posición contraria a la admisión de esta técnica. No obstante, la Propuesta de ley reguladora del derecho a la gestación por subrogación, presentada por el grupo parlamentario "ciudadanos" –PLC- se volvió a plantear, en términos muy similares, por segunda, y última vez hasta el momento, en julio de 2019. Unos años más tarde, en 2022, el Proyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, intenta retomar el tema desde una perspectiva de prohibición y persecución penal que no vería la luz, salvo por una pequeña referencia, en la LO derivada de ese proyecto, la Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo.

Como se puede apreciar, las propuestas legislativas se han movido en polos opuestos, y las propuestas de otra índole también[19]. Mientras a nivel ciudadano parece que la técnica sería bien recibida, los órganos que se han pronunciado al respecto, aunque no sean vinculantes, como el Comité de Bioética y la SEF se han decantado por destacar las violaciones de derechos o las dificultades que se derivarían de aplicar esta técnica, respectivamente. Los términos de una u otra propuesta, en los que el papel del consentimiento, tan reiterado en los últimos tiempos, podrían dar lugar a un papel u otro del Derecho penal.

2. Cuestiones penales

Como ya se ha apuntado ninguna de las anteriores propuestas vio la luz, al menos en toda su extensión, ya que la última, aunque no pudo incluir la persecución penal en los términos que pretendía (y, no podemos olvidar, a nuestro juicio los procesos de gestación por sustitución no tienen cabida en el artículo 221 CP, lo que, en buena medida, viene apoyado por los términos de las escasas resoluciones judiciales que lo aplican) sí aludió en su Exposición de Motivos a la idea de que este tipo de gestación es una forma de

[19] Todas las permisivas comparten algunos aspectos relevantes como son el carácter gratuito (con compensación resarcitoria razonable) y la irrevocabilidad del consentimiento de las partes intervinientes (aunque reconocen el derecho de la gestante a poder interrumpir el embarazo de acuerdo con la entonces vigente LO 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo).

La mayoría de los miembros del Comité de Bioética estima que todo contrato de gestación por sustitución entraña una explotación de la mujer y un daño a los intereses superiores del menor y, por tanto, no puede aceptarse por principio. Sin embargo, algunos miembros, aunque aceptan en línea de principio que esta práctica podría regularse de modo que compaginara la satisfacción del deseo de unos de tener un hijo con la garantía de los derechos e intereses de los otros, no alcanzan a ver la fórmula de hacerlo en el contexto actual.

violencia reproductiva en línea con el Convenio de Estambul. Se refuerza, según la misma Exposición de Motivos, la ilegalidad de la gestación por sustitución establecida en la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, mediante la prohibición de la publicidad de las agencias de intermediación. Además, al final del apartado tercero se indica que "Asimismo, se promueve la responsabilidad institucional de las administraciones públicas para la garantía de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres en el ámbito ginecológico y obstétrico, a través de medidas de sensibilización y, sobre todo, a través de la promoción de servicios de ginecología y obstetricia que respeten y garanticen los derechos previstos en la ley, poniendo el consentimiento informado de la mujer en el centro de todas las actuaciones, promoviendo la adecuada formación del personal de los servicios de ginecología y obstetricia, y velando por las buenas prácticas y de apoyo a entidades sociales". En relación con ello creemos que sería muy importante fomentar el conocimiento sobre la fertilidad, que está generando grandes problemas en los últimos años y no sólo por el retraso en la edad en la maternidad (que a su vez se debe a otros muchos factores, algunos de los cuales podrían ser abordados por el Gobierno). Sería, por ejemplo, interesante plantearse la opción de la vitrificación de óvulos por la vía pública, e, incluso, la gestión del proceso de gestación por sustitución, si llegara, para minimizar o anular la presencia de agencias que tantas reticencias plantean. De hecho, la LO 1/2023 introdujo la prohibición de la publicidad de las agencias de intermediación[20] (artículo 33)[21] y la sensibilización a través de campañas institucionales sobre la ilegalidad de estas conductas[22] (artículo 32)[23], con poco éxito hasta el momento. Fuera quedó, como ya se apuntó, la persecución de estas conductas

[20] La disposición final primera modifica la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad, para incluir como publicidad ilícita aquella que promueva las prácticas comerciales para la gestación por sustitución.

[21] *Artículo 33. Prohibición de la promoción comercial de la gestación por sustitución. En coherencia con lo establecido en el párrafo cuarto del artículo 3.a) de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad, las administraciones públicas legitimadas conforme al artículo 6 de dicha Ley instarán la acción judicial dirigida a la declaración de ilicitud de la publicidad que promueva las prácticas comerciales para la gestación por sustitución y a su cese.»*

[22] Según el artículo 10 quinquies, "se impulsarán campañas que desmitifiquen todas las formas de violencia en el ámbito reproductivo contenidas en la presente ley, como la gestación por sustitución".

[23] *Artículo 32. Prevención de la gestación por subrogación o sustitución. 1. La gestación por subrogación o sustitución es un contrato nulo de pleno derecho, según la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, por el que se acuerda la gestación, con o sin precio, a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna a favor del contratante o de un tercero. 2. Se promoverá la información, a través de campañas institucionales, de la ilegalidad de estas conductas, así como la nulidad de pleno derecho del contrato por el que se convenga la gestación, con o sin precio, a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna a favor del contratante o de un tercero.*

cuando el comitente fuera español o residiera habitualmente en España (vía modificación de la LOPJ), en particular, por las reticencias del Ministerio de Justicia.

Actualmente los principales bloques políticos tienen una posición muy distinta sobre el tema. El actual Gobierno en funciones ha intentado prohibir y sancionar penalmente estas conductas, además de transmitir una imagen de ellas que implica una vulneración de derechos y una cosificación de las mujeres. Por el contrario, el Partido Popular, ante el resurgimiento de la cuestión no se ha posicionado de una forma tan tajante y propone escuchar a expertos de diferentes áreas implicadas y afrontar un debate profundo, sereno y sereno. Así, el papel del Derecho penal en este campo podría moverse entre la tipificación expresa de estas conductas (como sucede en otros países) o una efectiva persecución y la atipicidad del comportamiento, aunque en cualquier caso hay otras conductas penales que podrían entrar en juego. Aunque no compartimos la idea de que necesariamente la permisión de esta técnica suponga una vulneración de derechos y un atentado contra la dignidad de la mujer o su cosificación, sí puede ser utilizada para este fin (como para otros como la comisión de delitos o prácticas sexuales) en cuyo caso cabría recurrir al delito de trata. Por otra parte, si se reconociera la posibilidad de recurrir a la gestación por sustitución sin implicación penal directa, podría retomarse la visión apuntada por IPL y PLC, según las cuales, entre otras cuestiones, la mujer gestante podría decidir abortar siguiendo lo previsto en la ley del aborto, que, como sabemos, da la posibilidad de hacerlo en las primeras semanas de gestación sin justificación alguna. Ello podría situarnos en un escenario, relativamente fácil, en el que, siendo la práctica altruista, la gestante amenazara o coaccionara a los a los comitentes con proceder al aborto si no le dieran algún tipo de compensación no prevista en la ley. Ello no sólo haría entrar en juego conductas penales preexistentes, sino que podría llevarnos a plantear algunas nuevas o matizadas pues la mujer gestante no necesariamente sería una *víctima* en este tipo de *tratamientos* sino que podría ser también sujeto activo de conductas delictivas. De ahí que fuera positivo que, cualquier regulación, estuviera lo más protocolizada posible.

IV. CONCLUSIONES

La gestación por sustitución es, a nuestro juicio, una técnica de reproducción asistida conocida desde hace décadas y muy asentada en países de nuestro entorno, que en un elevado número de casos la aceptan y regulan, aunque también hay países que la prohíben y otros que no se pronuncian al respecto. Se trata de un tema muy delicado, que

puede afectar a derechos fundamentales y en el que es fundamental afrontar un debate sosegado y científico en nuestro país sin mucha dilación.

No cabe duda de que para muchas personas es la única vía para acceder a la maternidad o paternidad, aunque para otras eso no sea más que un deseo y no un derecho, por lo que si no es posible ha de aceptarse. Sin embargo, quienes tienen recursos y se niegan a esa aceptación llevan años acudiendo a otros países en los que la técnica está permitida, encontrándose después, en ocasiones, problemas para su reconocimiento en España que, no obstante, por el interés superior del menor, que a veces se invoca para negarse a aceptar la técnica, acaban siendo reconocidos por nuestro ordenamiento pese a los problemas de seguridad jurídica que ello conlleva. No es aceptable una situación así en un Estado social y democrático de Derecho, y, menos, en uno que es conocido por su adelantado papel en la aplicación de técnicas de reproducción asistida. No es tampoco lógico, que, si algo se entiende verdaderamente prohibido, después se acepte, básicamente sin repercusiones, quedando la situación delimitada por el poder económico. Ello recuerda a lo que sucedía en nuestro país hace décadas, cuando las mujeres que podían acudían al extranjero, a un país en el que estaba permitido, a que las practicaran un aborto donde, mientras que, las demás, tenían hijos que no podían o querían mantener o se sometían a prácticas peligrosas que ponían en riesgo su vida y la del feto.

La técnica está ahí, está regulada en muchos países y hay suficiente información como para abordar el tema de forma consecuente. En otro caso sólo lograremos prolongar la indeseable situación en la que estamos en la que, si bien, el derecho penal no está directamente afectado a diferencia de otras ramas del ordenamiento jurídico, el Estado en general pierde. Quizás haya que replantearse algunas máximas como la de *mater semper certa est* (la penal *societas delinquiere non potest* también llegó, *sorprendentemente*, a su fin y, no sin dificultades, el Derecho penal *subsiste*). Quizás haya que sancionar incluso penalmente esta conducta, bien por llevarse a cabo estando prohibida, bien modificando o incluyendo algún precepto para salvaguardar los bienes que su regulación permisiva (e incluso gestionada a nivel estatal, sin perjuicio, como en otros muchos casos de una mejor formación sobre fertilidad) puedan precisar. Es cierto que la regulación, que en nuestra opinión es la mejor opción, puede dar lugar, incluso en modalidad altruista, a conductas que pongan en peligro ciertos bienes jurídicos y eso lleve, con un análisis de política criminal, a realizar modificaciones penales, pero hasta que no exista un auténtico posicionamiento sobre el tema, no parece posible realizar afirmaciones desde una

perspectiva penal que vayan más allá de posibles especulaciones como algunas de las previamente apuntadas.

* * * * * *

II. LEGISLACIÓN Y PROPOSICIONES DE LEY

España

Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea.

I

La transposición en plazo de directivas de la Unión Europea es un objetivo fundamental del Consejo Europeo. A este fin, la Comisión Europea somete informes periódicos al Consejo de Competitividad, a los que se les da un alto valor político por su función de medición de la eficacia y credibilidad de los Estados miembros en la puesta en práctica del mercado interior.

Asimismo, el Consejo Europeo, consciente de su importancia como elemento estructural del mercado interior, estableció en su momento como objetivos que cada Estado miembro debía transponer a su derecho interno, al menos, el 99 % de las directivas de mercado interior (Déficit 1) y como objetivo adicional, el 100% de las Directivas de mercado interior que tuvieran un retraso en su transposición superior a dos años con respecto a la fecha de su vencimiento (Déficit 0).

El cumplimiento de este objetivo resulta del todo prioritario, habida cuenta del escenario diseñado por el Tratado de Lisboa de 2007 por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, para los incumplimientos de transposición en plazo, para los que la Comisión puede pedir al Tribunal de Justicia de la Unión Europea la imposición de importantes sanciones económicas de manera acelerada (artículo 260.3 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea –TFUE–).

Cabe además recordar que, desde la introducción por la Comisión de un nuevo criterio de aplicación de dicho artículo en enero de 2017, en lo sucesivo, además de la multa coercitiva, se solicitará al Tribunal de Justicia una multa a tanto alzado contra el Estado miembro de que se trate. De esta manera, aunque el Estado miembro transponga la Directiva encontrándose la demanda planteada ante el Tribunal, la Comisión no

desistirá de su recurso, sino que perseguirá hasta el final una sentencia condenatoria que imponga una sanción a tanto alzado.

España viene cumpliendo consistentemente con los objetivos de transposición en los plazos comprometidos desde que resultan fijados los mismos. No obstante, en los últimos años, hechos como la repetición de elecciones generales en 2019, con la consiguiente disolución de las Cortes Generales, la existencia de un Gobierno en funciones durante un tiempo prolongado, así como el estallido de la pandemia del COVID-19 en el año 2020, explican la acumulación de retrasos en la transposición de algunas directivas, que requieren de una norma con rango de ley para su incorporación al ordenamiento jurídico interno.

Tal es el caso de la Directiva (UE) 2019/2121 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de noviembre de 2019, por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 en lo que atañe a las transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas, cuya transposición constituye el objeto del libro primero del presente real decreto-ley; de la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo, que se traspone en el libro segundo; y de la Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de mayo de 2018, por la que se modifica la Directiva (UE) 2015/849 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifican las Directivas 2009/138/CE y 2013/36/UE, que se incorpora en el libro tercero.

Dichas Directivas se encuentran en riesgo de multa con arreglo a lo establecido en el artículo 260.3 del TFUE, al existir, respecto a la primera, un procedimiento de infracción abierto por la Comisión Europea. Dado que el plazo de transposición finalizó el día 31 de enero de 2023, España recibió el 22 de marzo de 2023 una carta de emplazamiento de la Comisión Europea por falta de notificación de medidas de transposición. Igualmente, en el caso de la Directiva (UE) 2019/1158, el plazo de transposición venció el pasado 1 de agosto de 2022; habiéndose recibido carta de emplazamiento de la Comisión Europea de 20 de septiembre de 2022, además del dictamen motivado por falta de comunicación de las medidas nacionales de transposición con fecha 19 de abril de 2023.

A su vez, el plazo de trasposición de la Directiva (UE) 2018/843 venció el 30 de junio de 2021, y también existe al respecto un procedimiento abierto de infracción por parte de la Comisión Europea.

Finalmente, el Reglamento (UE) 2021/784 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2021, sobre la lucha contra la difusión de contenidos terroristas en línea, si bien es de aplicación directa, exigía que los Estados miembros incorporasen y notificasen a la Comisión, a más tardar el 7 de junio de 2022, el régimen de sanciones aplicable a las infracciones regulados en el mismo; habiéndose iniciado el correspondiente procedimiento de infracción por incumplimiento, con carta de emplazamiento de 26 de enero de 2023.

En este sentido, debe recordarse que se considera en riesgo de multa aquellas directivas para las que queda menos de 3 meses para que se cumpla su plazo límite de transposición y que necesitan, al menos, una norma con rango de ley para su transposición sin que dicha ley haya empezado su tramitación parlamentaria; así como todas aquellas directivas que tienen ya un procedimiento de infracción abierto por la Comisión Europea por haberse cumplido su plazo límite de transposición.

Ante esta situación, resulta necesario acudir a la aprobación de un real decreto-ley para proceder a dicha transposición, lo que permitirá cerrar los procedimientos de infracción abiertos por la Comisión Europea.

En lo relativo a la existencia de «procedimientos de incumplimiento contra el Reino de España», debe tenerse en cuenta que, pese al carácter opcional previsto en el artículo 260.3 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en la Comunicación sobre «Sanciones financieras en los procedimientos de infracción» (2023/C 2/01), la Comisión recuerda que «La posibilidad de que el Tribunal imponga sanciones financieras a los Estados miembros (y de que la Comisión solicite la imposición de tales sanciones) se remonta al Tratado de Maastricht de 1992. A fin de garantizar la transparencia y la igualdad de trato, la Comisión ha publicado desde 1996 una serie de comunicaciones y notas en las que expone su política y la metodología que aplica para el cálculo de las sanciones financieras».

En esta última comunicación, publicada en el DOUE de 4 de enero de 2023, se actualizan los criterios para el cálculo de las sumas a tanto alzado y las multas coercitivas que propondrán al Tribunal de Justicia en los procedimientos de infracción. Estos nuevos importes resultan de la aplicación del nuevo criterio para determinar la capacidad de pago de un Estado miembro, que la Comisión se ha visto obligada a revisar tras la sentencia de 20 de enero de 2022 (asunto C-51/20, Comisión/Grecia). En consecuencia, la Comisión atribuye al PIB el valor de dos tercios del cálculo, mientras que a la población del Estado miembro le corresponde un tercio del peso de la estimación.

Por otro lado, la Comisión recuerda que no retira su recurso cuando el Estado miembro subsana la infracción durante el procedimiento judicial, «sino que mantiene su pretensión de imponer una suma a tanto alzado que abarque el tiempo durante el cual se mantuvo la infracción hasta el momento en que se subsanó». La consecuencia lógica del enfoque de la suma a tanto alzado es que, en los casos en los que un Estado miembro subsane la infracción mediante la transposición de la directiva en el curso de un procedimiento de infracción, la Comisión no desiste de su recurso solo por ese motivo.

En cuanto a la utilización del real decreto-ley como instrumento de transposición, y además del análisis de la concurrencia de los requisitos ordinarios que se efectuará con posterioridad, debe recordarse que el Tribunal Constitucional en su Sentencia 1/2012, de 13 de enero, avala la concurrencia del presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad del artículo 86.1 de la Constitución Española cuando concurran «el patente retraso en la transposición» y la existencia de «procedimientos de incumplimiento contra el Reino de España».

Asimismo, cabe señalar que el Consejo de Estado, en su informe sobre la inserción del Derecho europeo en el ordenamiento español, de 14 de febrero de 2008, considera que, si bien no debe convertirse en mecanismo ordinario para la incorporación de las directivas, sí está justificado en atención, por ejemplo, «al plazo fijado por la norma comunitaria, a la necesidad de dar urgente respuesta a unas determinadas circunstancias o a la existencia de una declaración de incumplimiento por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas».

Precisamente la declaración por Sentencia de 19 de enero de 2023 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de que la normativa española, que requiere la adjudicación de los cursos de sensibilización y reeducación vial para la recuperación de puntos del permiso de conducción, mediante una concesión de servicio público, es contraria a la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, justifica también la modificación que se introduce en el Texto Refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre.

Igualmente, el reciente fallo del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en el asunto C-50/21, «Prestige and Limousine», de 8 de junio de 2023, ha perfilado los límites que condicionan la intervención de las Administraciones involucradas en la ordenación del mercado de servicios de arrendamiento de vehículos de turismo con conductor para conseguir los objetivos de política pública perseguidos; exigiendo una adaptación inmediata de la normativa nacional, para garantizar la seguridad jurídica en el sector.

II

Por otro lado, desde la primavera de 2022 y hasta la fecha, se han aprobado un total de seis paquetes, con la finalidad inicial de afrontar las consecuencias en España de la guerra en Ucrania, con medidas tanto normativas como no normativas, que se han ido adaptando a la evolución de la situación económica y social.

Así, se aprobó el Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania, que tenía como objetivos básicos la contención de los precios de la energía para todos los ciudadanos y empresas, el apoyo a los sectores más afectados y a los colectivos más vulnerables y el refuerzo de la estabilidad de precios. Entre las medidas adoptadas, cabe señalar la bajada de los impuestos en el ámbito eléctrico, una bonificación al precio de los carburantes, y un escudo social para apoyar especialmente a los colectivos más vulnerables, además de importantes ayudas a los sectores productivos más afectados por el alza de los precios de le energía, como el transporte, la agricultura y ganadería, la pesca, y las industrias electro y gas intensivas. Además, se adoptó un importante incremento de las prestaciones sociales (Ingreso Mínimo Vital y pensiones no contributivas) y otras medidas de protección para los colectivos más vulnerables.

Por su parte, el Real Decreto-ley 10/2022, de 13 de mayo, estableció un mecanismo de ajuste de costes de producción para la reducción del precio de la electricidad en el mercado mayorista, conocido como «solución ibérica», que ha llevado a una importante reducción de los costes de la electricidad en España y Portugal, protegiendo a la economía y la sociedad de parte de los efectos de la guerra en este ámbito.

El mantenimiento del conflicto bélico y de sus efectos sobre el nivel general de precios llevó a que se aprobara un segundo paquete, mediante el Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio, por el que se adoptan y se prorrogan determinadas medidas para responder a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania, para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, y para la recuperación económica y social de la isla de La Palma. Mediante esta norma, no solo se prorrogaban las principales medidas temporales para reducir los precios de la energía, la inflación y proteger a los colectivos más vulnerables, incluidas en el Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, sino que, además, se incorporaron importantes medidas adicionales, como la congelación del precio de la bombona de butano, la subvención de hasta un 30% de los títulos transporte multiviaje de transporte público o previsiones orientadas a incrementar el apoyo público al seguro agrario.

A su vez, el Real Decreto-ley 14/2022, de 1 de agosto, adoptó un conjunto de medidas orientadas a promover el ahorro energético y contener la inflación, entre las que destacaba la gratuidad del transporte público de media distancia por ferrocarril y el incremento de la línea de ayudas directas para el transporte urbano y por carretera. Asimismo, mediante el Real Decreto-ley 17/2022, de 20 de septiembre, se acordó la bajada del IVA del gas natural.

El Real Decreto-ley 18/2022, de 18 de octubre, incrementó este catálogo de medidas para reforzar el ahorro y preparar la economía española de cara al invierno. Entre estas medidas, cabe señalar la posibilidad de que las comunidades de vecinos pudieran acogerse a la tarifa de último recurso de gas natural.

Esos cinco primeros paquetes de medidas supusieron un importante esfuerzo fiscal que se ha cubierto sin menoscabo del cumplimiento de objetivos de reducción del déficit y la deuda pública mediante una gestión eficiente del presupuesto aprobado. Durante 2022, se han movilizado unos 30.000 millones de euros de recursos públicos para cubrir las subvenciones al combustible y el transporte público, las bajadas de impuestos directos e indirectos, proporcionar ayudas directas a las empresas, aumentar las prestaciones para los colectivos más vulnerables (como el Ingreso Mínimo Vital y las pensiones no contributivas) y dar apoyo a las familias de clase media.

Las anteriores medidas han probado su eficacia atendiendo a la evolución de la inflación y las principales variables económicas a lo largo de 2022. La inflación bajó cuatro puntos desde el pico del mes de julio, mientras que las medidas de apoyo a las familias de menor renta permitieron compensar unos 3,5 puntos porcentuales de poder adquisitivo, impidiendo un deterioro de los indicadores de desigualdad. El descenso que se registró desde el mes de agosto colocó la tasa de inflación española por debajo de la media de la zona euro, mientras que el mantenimiento de una senda de fuerte aumento de

la actividad real y del empleo, el sector exterior y la reducción del déficit y la deuda públicos, evidenciaron la solidez de la economía española en este entorno exterior y energético tan complejo.

De hecho, en los últimos meses de 2022 los precios energéticos se moderaron, siendo remplazados como factores de aumento del nivel general de precios por otros bienes fundamentales como los alimentos, las materias primas y los bienes intermedios. Este aumento de precios, que se explicó principalmente por el impacto de la guerra sobre cadenas de suministro y producción globales y por los aumentos previos del precio de la energía, fue especialmente relevante en los alimentos, existiendo productos de primera necesidad, como la harina, la mantequilla o el azúcar que experimentaron incrementos cercanos al 40% interanual. Además, aunque también se moderó el precio del gas natural y los carburantes, persistieron importantes elementos que hacían pensar que se revertiría esa tendencia durante 2023. Con ese escenario resultó necesario seguir adoptando medidas para evitar que se produjera un efecto rebote de la inflación a la vez que se protegía a los colectivos más afectados y vulnerables, todo ello sin poner en riesgo el cumplimiento de los objetivos fiscales para 2023.

Para ello, mediante el Real Decreto-ley 20/2022 de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad, se adoptó un sexto paquete de medidas, movilizando unos 10.000 millones de euros de recursos públicos para articular la respuesta de política económica frente a la guerra de Ucrania a partir del 1 de enero de 2023, concentrando su actuación en los colectivos vulnerables al incremento en el precio de los alimentos y otros bienes de primera necesidad y en los sectores más afectados por la subida de la energía.

No obstante, al igual que ocurría en la fecha en la que se aprobó este último Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, la incertidumbre ligada a la duración de la guerra y a la persistencia de las presiones al alza sobre los precios de los alimentos, las materias primas y los bienes intermedios, sigue afectando en la actualidad al conjunto de la economía europea y mundial, por lo que se hace necesario proceder a la prórroga de alguna de las medidas puestas en marcha hasta la fecha, en especial aquellas con las que se pretende proteger a los colectivos más afectados y vulnerables; así como adoptar nuevas medidas con la misma finalidad.

III

El presente real decreto-ley se estructura en una parte expositiva y una parte dispositiva que consta de cinco libros, conformados por 226 artículos, cinco disposiciones adicionales, diez disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y nueve disposiciones finales.

El libro primero transpone al ordenamiento jurídico español la Directiva (UE) 2019/2121 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de noviembre de 2019, en lo que atañe a las transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas intracomunitarias, estructurándose en cuatro títulos.

El título I incluye un capítulo I que contiene disposiciones preliminares relativas a las limitaciones y exclusiones aplicables a las distintas operaciones de modificación estructural reguladas; un capítulo II, que contiene, novedosamente, las disposiciones comunes aplicables a todas las modificaciones estructurales, sin distinción de que sean operaciones internas o transfronterizas, no obstante las adaptaciones en su caso oportunas a cada operación y que comprenden, la elaboración del proyecto de modificación estructural, los informes del órgano de administración y de expertos independientes, la publicidad preparatoria del acuerdo, la aprobación de operación proyectada, el acuerdo unánime de modificación estructural, la publicación e impugnación del acuerdo, la protección de socios y acreedores y la eficacia de la inscripción y validez de la operación inscrita.

Estas disposiciones comunes se completan, en el título II, con una serie de normas específicas para cada uno de los tipos de modificación interna regulados en la ley: transformación por cambio de tipo social (capítulo I), fusión (capítulo II), escisión (capítulo III) y cesión global de activo y pasivo (capítulo IV).

En este ámbito de las operaciones internas, la opción de armonizar su régimen al de las modificaciones estructurales transfronterizas, se ha llevado a cabo, manteniendo en este título II el actual texto de la Ley 3/2009, de 3 de abril, procediendo al cambio de numeración del articulado y suprimiendo las menciones y especialidades para las fusiones transfronterizas que, en su caso, se recogen en el título que regula a éstas.

Asimismo, en ocasiones ha sido necesario un cambio de denominación de las tradicionales modificaciones estructurales internas incluidas en la Ley 3/2009, de 3 de abril, pasando a denominarse, de conformidad con la Directiva (UE) 2019/2121, el «traslado internacional de domicilio» como «transformación transfronteriza», que, a su vez, se diferencia de la transformación por cambio de tipo social, que no conlleva cambio de ley nacional.

De otro lado, en un ámbito sustantivo, se ha considerado conveniente extender también al ámbito interno algunas de las opciones de política legislativa adoptadas respecto de las modificaciones estructurales transfronterizas, como es la previsión que contempla la Directiva (UE) 2019/2121 de dos tipos de fusiones simplificadas, añadiendo al único supuesto hasta ahora previsto de que un mismo socio sea dueño de todas las acciones o participaciones de las sociedades fusionadas, el de que unos mismos socios sean dueños en la misma proporción de todas las sociedades fusionadas, dado que no se aprecia motivo alguno que justifique una regulación diferente para las fusiones internas y para las fusiones transfronterizas.

Igualmente, la simplificación de requisitos que la citada Directiva establece respecto de la escisión por segregación transfronteriza aconseja no sujetar a las segregaciones internas a mayores requisitos que las operaciones transfronterizas.

Finalmente, en materia de escisión, se ha optado por extender también al ámbito interno el régimen contemplado respecto de las escisiones transfronterizas, la responsabilidad solidaria de las sociedades beneficiarias de la escisión frente a las deudas

que hubieran quedado a cargo de la sociedad escindida o segregada, limitándose no obstante la responsabilidad de la sociedad escindida al activo neto que quede en ella. Esta era una posibilidad que se ofrecía a los Estados miembros en el artículo 146.6 de la Directiva 2017/2011 (versión codificada), no acogida en su momento y de la que en cierto modo se parte en la Directiva UE 2019/2121.

Se ha considerado que este real decreto-ley constituye el marco adecuado para incorporar esta previsión, por dos razones: por un lado, porque este régimen de responsabilidad permitiría evitar la declaración de un elevado número de concursos de acreedores de las sociedades escindidas, lo que acontece frecuentemente en la práctica; y, por otro lado, porque habiéndose optado en la transposición de la Directiva UE 2019/2121, por extender su ámbito de aplicación también a sociedades que se encuentren bajo marcos de reestructuración preventivos (planes de reestructuración/planes de continuación), es importante evitar que, colocado el pasivo más numeroso en la sociedad escindida, esta no pueda atender a su satisfacción, frustrándose la ejecución de dichos planes y viéndose abocada en su caso a un procedimiento judicial concursal (concurso de acreedores).

Por su parte, las modificaciones estructurales transfronterizas se abordan en el título III, relativo a las intraeuropeas, y en el título IV dedicado a las extraeuropeas. La regulación de estas últimas en este texto normativo se justifica a la vista del elevado número de operaciones que se producen en la práctica en este ámbito.

La estructura de ambos títulos es semejante. El título dedicado a las modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas contiene un capítulo I donde se regula su ámbito de aplicación; y ambos títulos formulan, en primer lugar, disposiciones generales para todas las operaciones transfronterizas para, a continuación, añadir reglas específicas para cada tipo de modificación estructural.

Conforme a las previsiones contenidas en la Directiva, el proyecto de modificación estructural se somete a los procedimientos de información, aprobación y control previstos en este real decreto- ley, con la finalidad de establecer un régimen de transparencia y legalidad común a todas las operaciones transfronterizas.

Un aspecto importante de las operaciones de modificación estructural transfronteriza es el relativo a la publicidad preparatoria de los acuerdos de las juntas generales, siendo necesario, como se recoge en la Directiva, que la información que las sociedades publiquen, al menos un mes antes de la celebración de la junta general, sea exhaustiva y permita a los interesados valorar las consecuencias de la operación prevista.

Respecto del modo de hacer pública la información previa necesaria, se ha acogido la opción prevista en la Directiva dentro del sistema de publicidad registral del que se parte, de que las sociedades puedan cumplir con los requisitos de publicidad informativa a través de su página web corporativa, que es el medio de publicidad contemplado prevalentemente hasta ahora por la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles. En el supuesto de que la sociedad opte por la publicación de la información preceptiva a través de su página web corporativa, es

necesario, como prescribe la Directiva, que la sociedad remita al Registro Mercantil determinada información, incluyendo los detalles del sitio web en el que poder obtener en línea y de manera gratuita toda la documentación e información correspondiente.

Tal como prevé la Directiva, la presentación en el Registro Mercantil de la información y documentación preceptiva podrá efectuarse de manera electrónica para facilitar el desarrollo de estas operaciones, en consonancia con la digitalización en el ámbito del Derecho de sociedades que se promueve desde la Unión Europea.

En lo que se refiere al contenido de la publicidad preparatoria de los acuerdos de modificación estructural transfronteriza, cumpliendo también con lo exigido por la Directiva, es necesario que se publique el proyecto de la operación, junto a «un aviso» -denominado en el texto de transposición como «anuncio» por ser un término más acorde a nuestra tradición jurídica-, mediante el que debe informarse a los socios, acreedores, públicos y privados, y representantes de los trabajadores o, cuando no existan tales representantes, a los propios trabajadores, de la posibilidad de formular observaciones, hasta cinco días laborales antes de la junta general, sobre la operación propuesta. Además, haciendo uso de una opción prevista en la Directiva, en el texto de transposición se exige que el informe del experto independiente, dada su relevante función en el procedimiento y para distintos interesados, también se publique y se ponga a disposición del público, sin perjuicio de que la sociedad pueda excluir la información confidencial cuya revelación pudiera ir en detrimento de su posición comercial en el mercado.

Asimismo, en este real decreto- ley se incorporan las disposiciones de la Directiva relativas a la aprobación de las operaciones transfronterizas por las juntas generales de los socios, distinguiendo, dadas las diferencias en nuestro ordenamiento, entre las sociedades anónimas y las sociedades limitadas en lo que se refiere a las mayorías necesarias para la adopción de los acuerdos.

Debido a las repercusiones que las modificaciones estructurales tienen para los socios de las sociedades participantes en ellas, la disposición de instrumentos de protección de sus intereses, particularmente en favor de socios disidentes de la operación, ha constituido un tema objeto de particular atención en la transposición de la Directiva. En este marco, el reconocimiento de un derecho de los socios disidentes a separarse de la sociedad, ya conocido tradicionalmente, y mantenido de forma continuada en nuestro Derecho en modificaciones como la transformación, la fusión transfronteriza o el traslado del domicilio al extranjero, ha terminado constituyéndose como instrumento de referencia para la protección de los socios. La Directiva que se traspone en este texto legal sigue esta orientación y acoge una peculiar variante del derecho de separación, con aplicación común en todas las operaciones transfronterizas armonizadas.

Siguiendo lo dispuesto por la Directiva y el criterio ya mantenido en la Ley 3/2009, de 3 de abril, respecto del derecho de separación en las operaciones transfronterizas, el derecho de los socios a enajenar sus acciones o participaciones se reconoce sólo en favor de quienes voten en contra del acuerdo de modificación estructural transfronteriza y experimenten un cambio de legislación aplicable. Se ha considerado conveniente

extender el derecho a los socios que posean acciones o participaciones sin voto y también sufran un cambio de lex societatis.

El derecho a impugnar la relación de canje y reclamar un pago en efectivo en el caso de fusión y escisión transfronteriza, se limita a los socios que no tengan o no ejerzan el derecho a enajenar sus acciones o participaciones, reconociéndose, por otro lado, que la sociedad resultante de la fusión transfronteriza o las sociedades beneficiarias de la escisión, y en el caso de escisión parcial también la sociedad escindida, puedan aportar acciones o participaciones en lugar de un pago en efectivo.

Este real decreto-ley ha optado por regular como medidas de protección de acreedores comunes a las tres operaciones de modificación estructural. Por un lado, la exigencia de que los administradores informen sobre las implicaciones para los acreedores de la operación propuesta y hagan constar en el proyecto «toda garantía» que, en los casos apropiados, se ofrezca a los acreedores; publicidad que, a su vez, es instrumental respecto del derecho que se les reconoce a presentar «observaciones» con antelación a la junta general, exponiendo, en su caso, su disconformidad con las garantías que la operación les ofrece.

Por otro lado, cuando la satisfacción de sus derechos esté en juego debido a la modificación estructural, se reconoce el derecho a obtener garantías «adecuadas» de la sociedad a todos los acreedores que hayan mostrado su disconformidad con las garantías ofrecidas por aquella. No obstante, el ejercicio por el acreedor de ese derecho a obtener garantías adecuadas se supedita a que, antes de recurrir al amparo judicial y con el objetivo de desjudicializar en lo posible estas operaciones, acuda al Registrador Mercantil con el fin de que, a la vista del informe del experto y con la intermediación de aquel, la sociedad y dichos acreedores puedan llegar a un acuerdo. En caso de que el informe del experto no se hubiese emitido, el Registrador Mercantil nombrará a solicitud de los acreedores un experto independiente.

Asimismo, debe resaltarse que existen normas especiales de protección de acreedores, tanto públicos como privados, en las distintas operaciones de modificación estructural. En este marco, en los casos de transformación transfronteriza, se mantiene en el Estado de origen un foro de competencia judicial en favor de los acreedores durante los dos años posteriores a que la operación haya surtido efecto; así mismo, en los casos de escisión, se establece un régimen común de responsabilidad solidaria de las sociedades beneficiarias de la escisión frente a las deudas que hubieran quedado a cargo de la sociedad escindida o segregada, limitándose no obstante la responsabilidad de la sociedad escindida al activo neto que quede en ella.

Además, como mecanismos de protección de acreedores, se ha reforzado el sistema de publicidad preparatoria de los acuerdos de modificaciones estructurales en dos aspectos. Por un lado, en cumplimiento de la Directiva, estableciendo la necesidad de publicación de un «anuncio» mediante el cual se informa a socios, acreedores, públicos y privados, y trabajadores, de la posibilidad de formular observaciones. Por otro lado, se ha recogido la posibilidad que ofrecía la Directiva en cuanto a reforzar este sistema mediante la utilización del boletín nacional o una plataforma electrónica central.

Por lo tanto, el conjunto de garantías establecidas para la protección de los acreedores, tanto públicos como privados, unido al régimen de publicidad acogido por este real decreto-ley, brindan a las Administraciones Públicas un conjunto de cauces y mecanismos de protección de sus derechos suficientes ante las posibles modificaciones estructurales.

A ello se une, el hecho de que la solicitud al Registrador Mercantil para que emita el certificado previo en las operaciones intraeuropeas, aplicable también a las extraeuropeas, debe acompañarse de información sobre el cumplimiento de las obligaciones debidas por la sociedad a organismos públicos. En su función de control de legalidad en caso de sospecha de abuso o fraude, el Registrador mercantil podrá además requerir al organismo o entidad pública que corresponda la información adicional que considere necesaria, en particular sobre el estado de cumplimiento por la sociedad de sus obligaciones en el área de competencia de dicho organismo o entidad, información que puede recabarse de las autoridades del ámbito tributario, económico, social o penal y que por ende implicará todo tipo de cuestiones relacionadas con estas áreas. También podrá solicitar información, en su caso, a las autoridades competentes del Estado de destino, cuyo Derecho regirá la sociedad resultante de la operación.

En definitiva, el espíritu de la Directiva 2019/2121, es garantizar que la sociedad que efectúa la modificación estructural cumpla sus obligaciones. Para ello, se dota a los acreedores, públicos y privados, de las garantías señaladas, se les da conocimiento previo de la operación concreta y, además, se garantiza en el articulado la aplicación del Derecho interno respecto al cumplimiento y garantía de tales obligaciones.

En las operaciones transfronterizas los trabajadores se ven protegidos tanto en sus derechos de información y consulta, como en sus derechos, cuando existan, de participación o cogestión en los órganos de dirección o control. El régimen de protección de la Directiva 2019/2121, previsto para las fusiones transfronterizas, sigue vigente en lo sustancial, aun cuando ahora se extiende también a las operaciones de transformación y escisión transfronteriza.

Con ese fin, se introducen algunas novedades en la regulación de los derechos de información y consulta, exigiéndose la previsión de una sección específica para los trabajadores en el informe del órgano de administración, reconociéndose a los trabajadores el derecho a presentar observaciones al proyecto con antelación a la junta general, en la misma línea que a socios y acreedores. Todo ello se materializa en un artículo único, semejante al que existía para las fusiones transfronterizas, que ahora afecta también a las transformaciones y escisiones, por lo que se incluye en la sección de disposiciones comunes, dentro de la opción de política legislativa de evitar la repetición de los mismos preceptos.

Con el fin de dotar de seguridad jurídica a las operaciones que se desarrollen, la Directiva articula un sistema que garantiza el reparto de las tareas de control que corresponden a los Estados, obligando a que cada uno de ellos designe una autoridad que expida el denominado «certificado previo a la operación». Este certificado es el instrumento con el que finaliza cada procedimiento interno en el Estado de origen y, de

forma inmediata, permite acceder a la aprobación definitiva de la modificación estructural proyectada en el Estado de destino.

Un aspecto importante de la Directiva, trasladado a esta norma, es el hecho de que si el Registrador Mercantil durante el control de legalidad tuviera sospechas fundadas de que la operación se realiza con fines abusivos o fraudulentos, teniendo por objeto o efecto eludir el Derecho de la Unión o el Derecho español, o servir a fines delictivos, según el motivo de la sospecha, pueda recabar en tiempo útil del organismo o entidad pública que corresponda por razón de la materia, la información adicional que considere necesaria.

Por último, las modificaciones estructurales transfronterizas con sociedades constituidas fuera del Espacio Económico Europeo se abordan en el título IV de este libro I bajo la denominación de «Modificaciones estructurales transfronterizas extraeuropeas».

En su regulación se ha seguido el mismo esquema de las operaciones intraeuropeas, con las necesarias adaptaciones, teniéndose en cuenta que esta regulación es unilateral sin que hasta el momento una Directiva europea o regla convencional establezca un marco común con Estados no miembros. Tampoco se benefician de algunas de las reglas facilitadoras que, sin embargo, se aplican a las operaciones intraeuropeas.

En cuanto al control de estas operaciones, se ha optado por seguir el mismo mecanismo de control en dos fases seguido para las operaciones intraeuropeas: certificado previo a la operación por el Estado de origen y control de legalidad de la realización o conclusión de la operación por el Estado de destino.

El libro segundo procede a la trasposición de la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo.

La Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, se asienta y es expresión de los principios de igualdad de género y de equilibrio entre vida familiar y vida profesional que se reafirman en los principios 2 y 9 del pilar europeo de derechos sociales. Es, asimismo, fruto de la evolución de la propia Unión Europea en el contenido y alcance de los derechos de conciliación, siendo la tercera de las directivas sobre esta materia: su antecedente remoto fue la Directiva 96/34/CE del Consejo, de 3 de junio de 1996, relativa al Acuerdo marco sobre el permiso parental celebrado por la Unión de las Confederaciones de la Industria y de los Empleadores de Europa (UNICE), el Centro Europeo de la Empresa Pública (EEP) y la Confederación Europea de Sindicatos (CES), una directiva sobre permisos parentales que se basaba tan solo en la configuración de derechos de ausencia de las personas con responsabilidades de cuidado y que ni reflejaba las consecuencias de género de las cuestiones de cuidado ni, en consecuencia, preveía medios efectivos para promover la corresponsabilidad.

Este camino sería iniciado con la siguiente directiva sobre la materia, la Directiva 2010/18/UE del Consejo, de 8 de marzo de 2010, por la que se aplica el Acuerdo marco revisado sobre el permiso parental, celebrado por BUSINESSEUROPE, la Asociación

Europea de Artesanías, Pequeñas y Medianas Empresas (UEAPME), el CEEP y la CES, y se deroga la Directiva 96/34/CE.

Sin embargo, es con la aprobación de la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, con la que la conciliación de responsabilidades pasa a un lugar central. El propio título ya ilustra el nuevo contenido, que va más allá del establecimiento de permisos y otorga una relevancia especial a la adaptación de condiciones de trabajo, introduciendo con rotundidad la dimensión de la corresponsabilidad, como se advierte en numerosos aspectos, tanto en los considerandos como en el articulado. Esta directiva establece un nuevo marco que requiere seguridad en el conocimiento y en el ejercicio de los derechos sobre el tiempo de trabajo relacionados con los derechos de cuidado de menores de edad y dependientes, por lo que enlaza con la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, y con la Directiva (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea.

La Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, tiene, por tanto, como objetivo dar respuesta a una realidad social concreta: eliminar cualquier desventaja o merma en términos de mejora y progreso que pueda afectar a las carreras profesionales de las personas que se ocupan de manera informal de las tareas de cuidado de familiares o dependientes.

La directiva da respuesta adecuada a la situación de doble atención a las responsabilidades familiares y a las de trabajo en el marco y conforme a unas exigencias concretas como son relaciones laborales más igualitarias y la aplicación efectiva del principio de no discriminación por razón de sexo. Dispone que los puestos de trabajo deben adaptarse a las distintas vicisitudes derivadas de la crianza de menores de edad y cuidado de dependientes y mayores, y establece unas condiciones efectivas para que haya un reparto real de tareas y un ejercicio corresponsable.

En definitiva, la transposición de la directiva enriquece las mejoras y aportaciones del Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación, y va más allá de las cuestiones de la doble jornada femenina o los largos permisos, en pro de las fórmulas de trabajo flexible y acotamiento de las ausencias laborales lo que permite avanzar en la igualdad real en el ámbito laboral, a través del verdadero reconocimiento del derecho de conciliación como parte del elenco de derechos de toda persona trabajadora.

En consecuencia, en los tres títulos en los que se divide este libro, se efectúan modificaciones en las siguientes normas: el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre; y en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

En el título I de este libro segundo, se incluyen todas las modificaciones necesarias en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real

Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, las cuales responden a un doble propósito: de un lado se evita penalizar o duplicar los sistemas de protección frente a las situaciones descritas –crianza de los hijos e hijas, cuidado de mayores y dependientes– y de otro, con el límite necesario, introducir los requisitos mínimos de cada permiso y las mejoras que no resultan absorbibles.

Se modifica la letra c) del artículo 4.2, referente a los derechos de las personas trabajadoras en la relación laboral, especificando que el trato desfavorable dispensado a mujeres u hombres por el ejercicio de sus derechos de conciliación o corresponsabilidad de la vida familiar y laboral será constitutivo de discriminación por razón de sexo. De este modo se da cumplimiento a lo establecido en el artículo 11 de la Directiva (UE) 2019/1158, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, que establece la obligación de que los Estados miembros configuren mecanismos para que no sufran perjuicio alguno ni trato discriminatorio las personas que ejerzan sus derechos de conciliación. Esta formulación es consecuente con la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STJUE de 8 de mayo de 2019, C-486/18, asunto Praxair) y del Tribunal Constitucional (STC 79/2020, de 2 de julio de 2020) en las que se ha establecido que, sobre la base de una mayor afectación femenina, la discriminación por ejercicio de derechos de conciliación puede ser constitutiva de discriminación indirecta por razón de sexo.

También se opera una modificación en el artículo 34.8 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. Este precepto ya se modificó por el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación, a efectos de incrementar el ámbito del derecho a la adaptación de la jornada de las personas con dependientes a cargo, pero requiere de ajustes puntuales a efectos de que se acomode totalmente a las previsiones del artículo 9 de la Directiva (UE) 2019/1158, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre fórmulas de trabajo flexible.

Se modifica el artículo 37.3 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, en su letra a), para recoger otras formas de convivencia de manera similar a como se amplía el ámbito subjetivo de la directiva y la relación de familiares recogida en el artículo 3.1.e), así como en su letra b), a efectos de transponer al ordenamiento español el permiso de cuidadores previsto en el artículo 6 de la Directiva (UE) 2019/1158, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019. Así, se amplía el número de días y también el ámbito subjetivo de este permiso, incorporando a las personas convivientes sobre las que se llevará a efecto el cuidado efectivo, esto es, atendiendo a las necesidades de asistencia y cuidados importantes dando cumplimiento de este modo a lo establecido en el artículo 3.1.c) de la Directiva (UE) 2019/1158, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, acerca del abanico de las posibles personas beneficiarias trascendiendo el ámbito de las unidades familiares de convivencia. Por lo demás, el precepto se completa para incluir en la cobertura a la pareja de hecho.

Se introduce, por su parte, una nueva letra b bis) para separar del anterior el permiso por fallecimiento del cónyuge, pareja de hecho o parientes hasta el segundo grado de

consanguinidad o afinidad, cuya causa es diversa, lo que aconseja esta nueva distribución sistemática.

Se introduce un nuevo apartado 9 al citado artículo 37, en el que se transpone el artículo 7 de la Directiva 2019/1158, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, que da respuesta a aquellas situaciones, distintas de las de los permisos de cuidadores y parentales, que permiten a las personas trabajadoras ausentarse por razones justificadas de urgencia familiar y que requieren la presencia inmediata de aquéllas. Tal y como se recoge en el considerando 28 de la Directiva, se refiere a «motivos familiares urgentes o inesperados», esto es, a la necesidad de atender sucesos esporádicos, previéndose como retribuidas las horas equivalentes a cuatro días al año, sin perjuicio de lo que al respecto pudieran establecer los convenios colectivos.

La Directiva (UE) 2019/1158, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, establece en su artículo 5.5 que debe motivarse el aplazamiento del disfrute de los permisos parentales cuando el disfrute del permiso parental en el período solicitado altere seriamente el buen funcionamiento de la empresa, debiendo justificarlo por escrito. Es por ello que se modifican los artículos 37.4 y 6, y 46.3 para que, en caso de coincidencia en la misma empresa del disfrute por parte de ambas personas progenitoras de los permisos de lactancia, reducción de jornada o excedencia –todos ellos permisos o periodos de ausencia relacionados con la familia– la empresa deba aportar un plan de disfrute alternativo si concurren razones fundadas y objetivas de funcionamiento de la misma, dando así cumplimiento a las exigencias del citado precepto.

También se modifican los artículos 37.6 y 46.3 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, para matizar los permisos vinculados al cuidado de dependientes con el fin de incluir de manera expresa a los familiares por consanguinidad de las parejas de hecho.

De conformidad con lo establecido en los artículos 5 y 8 de la Directiva (UE) 2019/1158, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, se regula, a través de la introducción de un nuevo artículo 48 bis, en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, un permiso parental específico que se ocupa del cuidado de los hijos e hijas, o de los niñas y niños acogidos por más de un año, y hasta la edad de ocho años, intransferible y con posibilidad de su disfrute de manera flexible.

Se modifican los artículos 53.4 y 55.5 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, para asegurar el pleno ajuste de nuestro ordenamiento jurídico al artículo 12 de la Directiva (UE) 2019/1158, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, en lo relativo a la protección contra el despido derivada del disfrute de permisos de conciliación, recogiendo el disfrute de todos los derechos de conciliación, incluyendo los nuevos, entre las causas de nulidad.

El título II de este libro segundo modifica el Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, para introducir modificaciones en el régimen de permisos, a fin de acompasar el permiso por accidente o

enfermedad grave (artículo 48.a) a lo dispuesto en la Directiva (UE) 2019/1158, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019.

El título III del libro segundo, compuesto por un solo artículo, contiene la modificación de los artículos 108.2 y 122.2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, para garantizar su coherencia con las modificaciones planteadas, respectivamente, en los artículos 53.4 y 55.5 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre.

El libro tercero, por su parte, consta de cuatro títulos que contienen diversas disposiciones que tienen por objeto adaptar nuestro ordenamiento jurídico al Derecho de la Unión Europea.

El título I regula las sanciones correspondientes al incumplimiento de las obligaciones recogidas en el Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril de 2021, sobre la lucha contra la difusión de contenidos terroristas en línea, y tiene como objeto garantizar el correcto funcionamiento del mercado único digital, mediante la lucha contra el uso indebido de los servicios de alojamiento de datos para la difusión entre el público de contenidos terroristas en línea y contribuyendo a la seguridad pública en todo el territorio nacional. Se determina el ámbito de aplicación y las definiciones en relación con las definiciones contempladas en el citado Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril; estableciendo, asimismo, el régimen sancionador, con arreglo a la Ley 39/2015, de 1 octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y a la Ley 40/2015, de 1 octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, sin perjuicio de las especialidades recogidas en este título. Se prevé, además, la posible adopción de medidas provisionales que pueden adoptarse con carácter previo al inicio del procedimiento, y se regula la iniciación del procedimiento, su posible caducidad y los sujetos responsables.

Las infracciones se clasifican en muy graves, graves y leves, detallándose conforme determina el Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril. La regulación de las sanciones, del mismo modo, se adecúa a lo dispuesto en el artículo 13 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril, completándose con los criterios de graduación de las sanciones, y especificándose los órganos competentes para la resolución de los respectivos procedimientos sancionadores por infracciones previstas en este título, atribuyendo la competencia a la persona titular del Ministerio del Interior cuando se trate de infracciones muy graves, y a la persona titular de la Secretaria de Estado de Seguridad, en el caso de infracciones graves y leves. Finalmente, se regula la prescripción de las infracciones y de las sanciones respectivamente.

El título II incluye una modificación de varios artículos y anexos del Texto Refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, con la finalidad de implantar un nuevo modelo de gestión de los centros que imparten cursos de reeducación y sensibilización vial para la recuperación total o parcial de puntos. Esta modificación da cumplimiento a la ya citada Sentencia de 19 de enero de 2023 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que declaró contraria a la Directiva 2006/123/CE del Parlamento

Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, la normativa española que regulaba la adjudicación de los cursos de sensibilización y reeducación vial para la recuperación de puntos del permiso de conducción mediante una concesión de servicio público.

Se modifica, por ello, el régimen jurídico de la habilitación de los centros que hayan de impartir cursos de sensibilización y reeducación vial, sustituyendo el de la concesión por el menos restrictivo de la autorización administrativa. Así, en primer lugar, se suprime el párrafo p) del artículo 5 del texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial que regula el régimen de contratación de los centros que imparten cursos de sensibilización y reeducación vial, y se establece en el 5 c) que dichos centros quedarán sometidos al régimen de autorización administrativa, así como habilitar el desarrollo reglamentario del régimen de dichos centros. A su vez, se incluye en el artículo 62 de la ley la habilitación para regular reglamentariamente todos los requisitos que deben cumplir los centros que imparten los cursos de sensibilización y reeducación vial.

El contenido de los cursos se regulará por orden ministerial, de acuerdo con el artículo 71.3, tal y como se recoge en la actualidad; modificándose el artículo 76.w) para incluir los centros de sensibilización y reeducación vial en el grupo de centros que pueden incurrir en la infracción grave consistente en incumplir las normas sobre su régimen de autorización y funcionamiento. En cuanto al artículo 77 q), por un lado, se incorporan los centros de sensibilización y reeducación vial al grupo de los centros que pueden incurrir en esta infracción por incumplimiento de las normas sobre cualificación de los profesores o facultativos, el estado de los vehículos utilizados en la enseñanza, el cumplimiento del régimen lectivo, o los elementos esenciales que incidan directamente en la seguridad vial, o que supongan un impedimento a las labores de control, inspección o auditoría.

Finalmente, se añade un nuevo anexo IX relativo a los centros de sensibilización y reeducación vial.

El título III de este libro modifica las disposiciones adicionales tercera y cuarta de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo, que regulan el acceso y uso del Registro de Titularidades Reales. La modificación tiene como objetivo adecuar nuestro ordenamiento jurídico a la sentencia dictada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en asuntos acumulados C-37/20 y C-601/20, en relación con la Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de mayo de 2018 por la que se modifica la Directiva (UE) 2015/849 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifican las Directivas 2009/138/CE y 2013/36/UE, respecto de la cual existe un procedimiento abierto de infracción por parte de la Comisión Europea.

La adición de un nuevo apartado a la disposición adicional tercera tiene la finalidad de cumplir con la exigencia impuesta por los artículos 30 y 31 de la Directiva (UE) 2015/849, que en la redacción dada por la Directiva (UE) 2018/843, supone la necesidad de incluir una infracción por ausencia de declaración al Registro de Titularidades Reales.

Este apartado recoge la existencia de la infracción, así como la competencia del Ministerio de Justicia para la determinación de la gravedad de cada una de las infracciones, el procedimiento sancionador, la determinación de las posibles sanciones a imponer en relación con cada infracción y la competencia sancionatoria.

La modificación de los apartados 2, 3 y 4 de la disposición adicional cuarta responde a la necesidad de adecuar nuestro ordenamiento jurídico a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en asuntos acumulados C-37/20 y C-601/20, que consideró que la posibilidad de acceder a la información de los registros con carácter general, mediante la puesta a disposición de un tercero de datos de carácter personal, constituye una injerencia en los derechos fundamentales consagrados en los artículos 7 y 8 de la Carta de los Derechos Fundamentales, cualquiera que sea la utilización posterior de la información puesta a disposición, concluyendo que supeditar la puesta a disposición de la información sobre la titularidad real a una inscripción en línea y prever, en circunstancias excepcionales, exenciones al acceso del público en general a esa información, no demuestran por sí mismas ni una ponderación equilibrada entre el objetivo de interés general perseguido y los derechos fundamentales consagrados en los artículos 7 y 8 de la Carta ni la existencia de garantías suficientes que permitan a las personas afectadas proteger eficazmente sus datos personales contra los riesgos de abuso. En consecuencia, declaró que el contenido del artículo 30 de la Directiva, en este punto, resultaba contrario a los Tratados Comunitarios, al permitir el acceso sin justificar un interés legítimo alguno. Por ello resulta necesario modificar la Ley 10/2010, de 28 de abril, que regulaba este aspecto en consonancia con el texto original de la Directiva, limitando el acceso a las personas u organizaciones a aquellos casos en los que se demuestre un interés legítimo.

El título IV del libro tercero adapta el régimen jurídico de los servicios de arrendamiento de vehículos de turismo con conductor (VTC) a la mencionada sentencia de 8 de junio de 2023 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

En relación a este fallo, el TJUE plantea que la exigencia de una autorización específica adicional y la limitación del número de licencias constituyen, ambas, restricciones al ejercicio de la libertad de establecimiento, y concluye que los objetivos de buena gestión del transporte, del tráfico y del espacio público de una conurbación, así como de protección del medio ambiente, pueden constituir razones imperiosas de interés general que justifiquen estas medidas. Por ello, debe adaptarse la regulación vigente, en los términos que se exponen a continuación.

Por un lado, se exige que la disposición del vehículo que, en todo caso, debe vincularse a la autorización, deba estar en propiedad, arrendamiento financiero o arrendamiento a largo plazo en el sentido que dispone la normativa de tráfico al respecto, es decir, arrendamientos con una duración superior a tres meses, de conformidad con el artículo 1 de la Orden INT/3215/2010, de 3 de diciembre, por la que se regula la comunicación del conductor habitual y del arrendamiento a largo plazo al Registro de Vehículos. Esta medida permitirá garantizar el cumplimiento del requisito de disposición del vehículo, porque se detentan numerosos casos de adscripción de vehículos

estrictamente para sustanciar los trámites administrativos de comprobación y, una vez en alta la autorización, se dan de baja inmediatamente. Por otra parte, las nuevas exigencias facilitan el cumplimiento de otras condiciones asociadas al ejercicio de la actividad, como pasar la ITV en la periodicidad establecida.

Por otra parte, se establecen nuevos requisitos para el otorgamiento de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos de turismo con conductor con objeto de garantizar la protección de la mejora de la calidad del aire y reducción de emisiones de CO2, y permitiendo que las comunidades autónomas establezcan otros con el fin de hacer frente a la buena gestión del transporte, del tráfico y del espacio público en su ámbito territorial.

Es evidente que un crecimiento exponencial del número de autorizaciones para prestar estos servicios de transporte (y, por tanto, de vehículos) en un determinado ámbito impacta potencialmente en el medio ambiente, la congestión, la seguridad y la gestión del espacio público, por lo que las Administraciones con capacidad para detectar y modular esos impactos deben ostentar las herramientas adecuadas para conseguirlo.

Además, se apuesta por la declaración del transporte de viajeros en taxi como servicio de interés público, dada la naturaleza de la actividad que desempeña, y que exige su prestación en condiciones de calidad muy estrictas, de universalidad, sin posibilidad de elegir por criterios comerciales la prestación de unos servicios y rechazar otros, con garantía de un precio estable en todas las circunstancias y con amplia cobertura en todo el territorio, incluso en las áreas geográficas con demanda inestable y limitada, por la escasa población residente. Se quiere apostar por el impulso del transporte público accesible, considerando el derecho a la movilidad de la ciudadanía, a favor de un medio que detrae vehículos privados de los entornos urbanos e interurbanos más próximos a las grandes ciudades, que es dónde se concentran el grueso de los servicios.

Por último, se explicita la posibilidad de que los entes locales, en el ejercicio de las competencias que tienen atribuidas, disponen de herramientas de actuación para ordenar la prestación de servicios de transporte de viajeros en vehículos de turismo, lo que incluye los servicios de arrendamiento con conductor.

El libro cuarto, dividido en cuatro títulos, contiene la prórroga de determinadas de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad.

En su título I, en tres artículos, se procede a la prórroga de medidas en materia energética.

En primer lugar, se prorroga, hasta el 31 de diciembre de 2023, del mecanismo de apoyo para garantizar la competitividad de la industria electrointensiva, contenida en el artículo 1 del Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo.

Por otro lado, se modifica el artículo 19 del Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio, ampliando hasta el 31 de diciembre de 2023 el alcance temporal de la limitación del precio máximo de venta de los gases licuados del petróleo envasados.

Por último, se modifica el artículo 17 del Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, con la finalidad de facilitar y agilizar la gestión de la bonificación en el precio de determinados productos energéticos que se llevó a cabo en 2022.

El título II, dedicado a la ampliación de medidas de apoyo en materia de transportes, se estructura en tres capítulos. En el capítulo I se establece una ayuda a los operadores de servicios de transporte marítimo que operan en líneas de navegación de interés público, que son aquellas sobre las que la administración establece determinadas obligaciones de servicio público en atención a su especial consideración e importancia para las comunidades autónomas de Baleares y Canarias y para Ceuta y Melilla. El objetivo de esta ayuda no es otro que el permitir la continuidad en precio, cantidad, calidad y continuidad de los servicios marítimos de interés público, autonómicos o estatales, que para estos territorios tiene una consideración similar a la de los servicios de transporte público en territorio peninsular.

Esta ayuda se configura como una ayuda por milla navegada y unidad de arqueo bruto (GT) del buque de manera que por un lado se adapta a la diversidad de tamaños en los buques que pueden operar en estas líneas y por otro a la diferente intensidad que el consumo de combustible representa en la estructura de costes para las diversas navegaciones comprendidas. Adicionalmente, la configuración de esta medida, desvinculada del consumo efectivo y centrada en el servicio que se pretende mantener mediante el cálculo de la ayuda por milla navegada, persigue fomentar el ahorro energético en los operadores marítimos. Por último, la medida se restringe a los combustibles de uso marítimo donde el alza de precios desde el mes de febrero de 2022 ha sido más notable y cuyo uso supone una menor emisión de contaminantes atmosféricos: gas natural licuado, gasóleo para uso marítimo y fuelóleo de bajo contenido en azufre.

El capítulo II incorpora el mantenimiento de la bonificación de determinados productos energéticos para los transportistas profesionales y el establecimiento de una ayuda directa para cubrir este coste en supuestos concretos de empresas de transportes de viajeros y mercancías, con el fin de mitigar el impacto por la escalada del precio de los carburantes que ha provocado la agresión militar a Ucrania.

Se trata de empresas de un sector fuertemente dependiente de estas fuentes de energía, y que podrán seguir amortiguando de forma inmediata el efecto, sobre su situación económica, de la subida extraordinaria y de sus precios.

Además, el mantenimiento de la bonificación, en un tejido empresarial como el del transporte por carretera de viajeros y mercancías, constituido en su gran mayoría por microempresas, resulta de vital importancia para permitir que estas empresas continúen la senda de recuperación y estabilidad necesaria y sigan operando en el mercado y contribuyendo a dotar al sistema de una oferta de transporte suficiente.

Para facilitar la viabilidad de la bonificación y evitar cargas adicionales en su implementación, se aprovechan los mecanismos y procedimientos asociados a la devolución parcial del Impuesto sobre Hidrocarburos por el gasóleo de uso profesional

para los beneficiarios que ya disfrutan de ésta y del sistema de ayudas directas ya empleado en el Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, Real Decreto-ley 14/2022, de 1 de agosto, y Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre para el resto de los beneficiarios.

Por su parte, el capítulo III recoge las ayudas directas al transporte de viajeros correspondiente al segundo semestre de 2023, para la concesión de apoyo financiero a las comunidades autónomas y entidades locales que presten servicio de transporte colectivo urbano o interurbano, así como a los entes locales supramunicipales que agrupen varios municipios, creados por normas de rango legal y que presten servicio de transporte público colectivo.

En la actual situación derivada de la persistencia del conflicto en Ucrania, es necesario continuar incentivando el papel del transporte público colectivo para afrontar el escenario actual en el que existe todavía un alto nivel de precios de la energía respecto al escenario anterior a la crisis, que afecta muy especialmente a la movilidad cotidiana de los ciudadanos, fomentando el cambio a un medio de transporte más seguro, fiable, cómodo, económico y sostenible que el vehículo particular.

En esta línea, esta propuesta normativa persigue mantener la reducción del precio que los usuarios pagan por los abonos y títulos multiviaje en los servicios de transporte colectivo urbano e interurbano que prestan las comunidades autónomas y entidades locales y, por tanto, reducir el coste de su movilidad cotidiana. Para ello, se establecen ayudas del Estado a las comunidades autónomas y entidades locales que se comprometan a aplicar descuentos de al menos el 50% en el precio que pagan los ciudadanos por los abonos y títulos multiviaje, excluido el billete de ida y vuelta, durante el periodo comprendido entre el 1 de julio de 2023 y el 31 de diciembre de 2023.

El importe de las compensaciones que las administraciones titulares del servicio deban hacer efectivas a las entidades y operadores de transporte por la reducción del 50% del precio de los abonos y títulos multiviaje será financiado en parte mediante las ayudas de la Administración General del Estado recogidas en esta propuesta, debiendo las administraciones autonómicas y locales competentes aportar la financiación necesaria para cubrir el total de las compensaciones debidas a los operadores por la aplicación de los descuentos.

La implementación de la medida se configura de la misma manera que ya se estableció en el Real Decreto Ley 20/2022, de 27 de diciembre, de manera que no suponga para el ciudadano ningún tipo de gestión y haga posible su aplicación con la mayor rapidez que las cuestiones técnicas para su implementación permitan. De este modo, la financiación se articula mediante una trasferencia desde la Administración General del Estado a las comunidades autónomas y entidades locales que apliquen el descuento mínimo exigido, durante el período comprendido entre el 1 de julio y el 31 de diciembre de 2023, para lo que se han habilitado dos suplementos de crédito por importe total de 380 millones de euros que se repartirán en función de los criterios objetivos de demanda, de oferta o de población que se establezcan mediante orden ministerial de la persona titular del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana, aplicando la misma

metodología utilizada en la gestión de las ayudas directas al transporte público terrestre, urbano e interurbano establecidas en el Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio. El importe de los suplementos de crédito se ha determinado en base a la estimación del coste de la compensación por la reducción de un 30% en el precio de los abonos y títulos multiviaje en los servicios de transporte público colectivo urbano e interurbano.

El capítulo IV del título II del libro cuarto, de forma análoga al capítulo II, extiende la ayuda al transporte por uso del gasóleo profesional a los suministros realizados hasta el 31 de diciembre de 2023, en la cuantía de 0,10 euros entre el 1 de abril y el 30 de septiembre de 2023, y de 0,05 euros para los suministros realizados entre el 1 de octubre y el 31 de diciembre de 2023.

El título III lleva por título «Medidas de impulso de la actividad y mantenimiento de la estabilidad económica y social», y comienza, con la finalidad de atender a la realidad social y económica de los hogares en la actual dinámica inflacionista, con la extensión hasta el 31 de diciembre de 2023 la suspensión del procedimiento de desahucio y de los lanzamientos para personas y hogares económicamente vulnerables sin alternativa ocupacional.

También se prorroga, durante el segundo semestre de 2023, la aplicación en el Impuesto sobre el Valor Añadido del tipo impositivo del 0 por ciento que recae sobre los productos básicos de alimentación, así como la del 5 por ciento con que resultan gravados los aceites de oliva y de semillas y las pastas alimenticias, para contribuir a la reducción del precio final de estos alimentos. En todo caso, la aplicación de tales tipos queda sujeta a la evolución de la tasa interanual de la inflación subyacente.

En este título se prevé igualmente la aprobación de las operaciones presupuestarias necesarias dar cumplimiento a las insuficiencias presupuestarias para financiar los gastos asociados a la atención de refugiados procedentes de Ucrania.

Asimismo, se amplía hasta el 31 de diciembre de 2023, la previsión que impide a las empresas beneficiarias de las ayudas directas previstas en el presente real decreto-ley invocar el aumento de los costes energéticos como causa objetiva de despido.

El título IV recoge la prórroga de determinadas medidas de apoyo para la reparación de los daños y para la reconstrucción económica y social de la isla de La Palma.

Así, se prorrogan para el ejercicio 2023 los beneficios fiscales establecidos en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles y en el Impuesto sobre Actividades Económicas para la isla de La Palma por el artículo 25 del Real Decreto-ley 20/2021, de 5 de octubre.

En el ámbito laboral, se amplían hasta el 31 de diciembre de 2023 los expedientes de regulación temporal de empleo vinculados a la situación de fuerza mayor temporal en el supuesto de empresas y personas trabajadoras de las islas Canarias afectadas por la erupción volcánica registrada en la zona de Cumbre Vieja.

En materia de Seguridad Social, se prorroga por seis meses más el aplazamiento del pago de cuotas de la Seguridad Social de empresas y trabajadores autónomos afectados en su actividad por la erupción volcánica. También se prorrogan las medidas

extraordinarias de Seguridad Social para los trabajadores autónomos y la exención en el pago de cuotas a la Seguridad Social y conceptos de recaudación conjunta, de superior cuantía que la aplicable con carácter general, en los expedientes de regulación temporal de empleo mencionados.

Por último, se modifica el Real Decreto-ley 20/2021, de 5 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes de apoyo para la reparación de los daños ocasionados por las erupciones volcánicas y para la reconstrucción económica y social de la isla de La Palma, para establecer una nueva prórroga de seis meses del régimen de suspensión de las obligaciones de pago de intereses y principal para préstamos y créditos con y sin garantía hipotecaria concedidos a afectados por los movimientos sísmicos y erupciones volcánicas acaecidos en la isla de La Palma desde el pasado día 19 de septiembre de 2021.

El título I del libro quinto incluye una serie de medidas urgentes en materia financiera. El capítulo I modifica, en lo que concierne a bonos garantizados, el Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre, de transposición de directivas de la Unión Europea en las materias de bonos garantizados, distribución transfronteriza de organismos de inversión colectiva, datos abiertos y reutilización de la información del sector público, ejercicio de derechos de autor y derechos afines aplicables a determinadas transmisiones en línea y a las retransmisiones de programas de radio y televisión, exenciones temporales a determinadas importaciones y suministros, de personas consumidoras y para la promoción de vehículos de transporte por carretera limpios y energéticamente eficientes. En particular se modifican: las reglas de valoración de los activos que forman parte del conjunto de cobertura, las normas de gestión de entradas y salidas de préstamos de dicho conjunto por las entidades, las autorización de reestructuraciones de préstamos por el órgano de control del conjunto de cobertura cuando el origen sea una norma de obligado cumplimiento, las reglas de actuación por el administrador especial en caso de que los pasivos del programa de bonos garantizados sean inferiores a los activos, y clarificar el régimen de registro del órgano de control del conjunto de cobertura y establecer su régimen sancionador.

El capítulo II contempla la autorización para el otorgamiento de avales al Banco Europeo de Inversiones para el apoyo financiero a Ucrania, ya que la agresión injustificada de Rusia continúa teniendo efectos devastadores sobre la población y la economía ucranianas. En este contexto, la Unión Europea y sus Estados miembros continúan materializando su apoyo financiero a Ucrania a través de programas de distinta naturaleza, que han permitido atender las necesidades más inmediatas de liquidez y apoyar proyectos urgentes de reconstrucción. El 15 de diciembre de 2022, el Consejo Europeo invitó al Banco Europeo de Inversiones a que, en estrecha cooperación con la Comisión y las instituciones financieras internacionales, intensificara su apoyo a las necesidades más urgentes de Ucrania en materia de infraestructura. Para dar respuesta a este mandato, en un contexto en el que la capacidad del presupuesto de la Unión Europea para otorgar garantías adicionales al Banco Europeo de Inversiones es reducida, el Consejo de Administración del Banco aprobó unánimemente el 29 de marzo de 2023 la iniciativa «EU for Ukraine», un nuevo mecanismo para financiar la reconstrucción y la recuperación de Ucrania. Como parte de esta iniciativa, el Banco Europeo de Inversiones

establecerá un fondo fiduciario (Fondo de la Unión Europea a favor de Ucrania) para que los Estados miembros de la Unión Europea, la Comisión Europea y otros países y donantes puedan respaldar la reconstrucción y la recuperación del país. Este fondo proporcionará una mejora crediticia a los instrumentos financieros del Banco Europeo de Inversiones para financiar inversiones, tanto en el sector público como en el privado. Sin el apoyo del fondo, debido al elevado riesgo de las operaciones, la financiación no sería factible.

Para que España pueda contribuir a la mencionada iniciativa del Banco Europeo de Inversiones, este real decreto-ley autoriza el otorgamiento de avales a su favor por un importe máximo de 70 millones de euros. Este aval se sumaría a otros avales concedidos ya por España en apoyo a Ucrania, en favor de la Comisión Europea, el Banco Mundial y el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo.

El capítulo III modifica la Ley 13/1989, de 26 de mayo, de Cooperativas de Crédito, clarificando el régimen aplicable a las mismas, y evitando que se aplique el régimen supletorio previsto en la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas. En particular, se clarifica que los socios de la cooperativa de crédito cuyo reembolso hubiese sido rehusado por el consejo rector de la misma, no tendrán preferencia en el concurso o liquidación de la entidad ni en la adjudicación del haber social, en el orden del pago de distribuciones; y que el fondo de reserva obligatorio que esté constituido por la cooperativa, puede asumir pérdidas íntegramente. Todo ello hace que la regulación sustantiva de la asunción de pérdidas, el derecho de crédito sobre activos residuales, y el pago de distribuciones sea acorde con lo dispuesto por el Reglamento (UE) n.º 575/2013, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre los requisitos prudenciales de las entidades de crédito y las empresas de inversión, y por el que se modifica el Reglamento (UE) n.º 648/2012.

El título II del libro quinto incluye medidas en materia energética. En primer lugar, y con el fin de fomentar la movilidad eléctrica mediante el despliegue de los puntos de recarga de vehículos eléctricos, se eleva la potencia de las infraestructuras de recarga de 250 kW a 3MW, modificando la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, con el consiguiente ajuste del Real Decreto 184/2022, de 8 de marzo, por el que se regula la actividad de prestación de servicios de recarga energética de vehículos eléctricos. Con ello, se simplifica la tramitación administrativa de estos puntos de recarga.

Además, se incorporan al ordenamiento jurídico español los principios reguladores de las comunidades energéticas. La Directiva (UE) 2018/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables, introduce una nueva figura en el sector energético: las comunidades de energías renovables, que permiten una mayor implicación de los ciudadanos y autoridades locales en la transición energética, fundamental para el cumplimiento de los ambiciosos objetivos en materia de energías renovables. Mediante la participación de estos sujetos en los proyectos de energías renovables se moviliza capital privado adicional, revirtiendo asimismo los beneficios directamente en ellos, lo que incrementa la necesaria aceptación local de dichas fuentes de energía.

Similarmente, la Directiva (UE) 2019/944 del Parlamento Europeo y el Consejo, de 5 de junio de 2019, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se modifica la Directiva 2012/27/UE, ha supuesto la redefinición del marco general regulatorio de aplicación al sistema eléctrico, que se apoya en el principio fundamental de empoderamiento al consumidor final de energía eléctrica. La profunda transformación de los modelos energéticos, marcados por la paulatina sustitución de tecnologías de producción convencional por energías renovables, requiere de la aparición de nuevos modelos de negocio y fuentes de flexibilidad que permitan continuar con la senda de integración de activos de producción renovable, con el propósito último de lograr los ambiciosos objetivos de descarbonización de la economía asumidos por el Reino de España. Las denominadas comunidades ciudadanas de energía se conciben precisamente como respuesta a la coyuntura antes descrita, configurando un vehículo de participación ciudadana a través del cual los participantes pueden ver satisfechos todos sus derechos y libertades como consumidores finales de energía eléctrica, en aspectos relativos al acceso a la red en condiciones de no discriminación, y de participación en los mercados de electricidad gestionando los activos de generación que puedan tener asociadas.

Por otra parte, se procede a la adaptación de los hitos administrativos a la situación de la cadena de suministro provocada por la guerra de Ucrania para las instalaciones que han obtenido permisos de acceso desde el 1 de enero de 2018. Para ello, se contempla la extensión en 6 meses del plazo otorgado para la acreditación de la obtención de la autorización de construcción a los titulares de los permisos de acceso para instalaciones de generación de energía eléctrica y almacenamiento que hayan obtenido permisos de acceso con posterioridad a dicha fecha.

Además, se dispone la aplicación inmediata del superávit del Sector Eléctrico en el ejercicio 2022 al ejercicio 2023 para financiar las medidas destinadas a mitigar los efectos de la guerra de Ucrania.

Con relación al régimen retributivo específico, se establece para el semiperiodo regulatorio que tiene su inicio el 1 de enero de 2023 y finaliza el 31 de diciembre de 2025, que la estimación del precio del mercado eléctrico para el año 2023 se realizará considerando los valores del mercado diario entre el 1 de enero y el 31 de mayo de 2023 y los valores de futuros negociados en dicho periodo para la energía entregada entre el 1 de junio y el 31 de diciembre del 2023. Por otro lado, la estimación del precio del mercado eléctrico para el año 2024 y posteriores se realizará a partir de los mercados de futuros.

Asimismo para aquellas instalaciones tipo cuyos costes de explotación dependan esencialmente del precio del combustible, se prevé que, para el primer y segundo semestre de 2023, la estimación del precio de los combustibles se realizará con base en los precios de los mercados diarios y de futuros de forma coherente con la metodología seguida para la estimación del precio del mercado eléctrico.

En el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, para promover la adquisición de vehículos eléctricos por particulares, se establecen dos nuevas deducciones.

Mediante la primera, los contribuyentes podrán deducir el 15 por ciento del valor de adquisición de un vehículo eléctrico nuevo comprado desde la entrada en vigor de este Real Decreto-ley hasta el 31 de diciembre de 2024.

Alternativamente, podrá practicar dicha deducción cuando se abone en el mismo plazo una cantidad a cuenta para la para la futura adquisición del vehículo que represente, al menos, el 25 por ciento del valor de adquisición del mismo, debiendo abonarse el resto y adquirirse el vehículo antes de que finalice el segundo período impositivo inmediato posterior a aquel en el que se produjo el pago de tal cantidad.

En ambos casos, la base de la deducción no podrá exceder de 20.000 euros, y estará constituida por el valor de adquisición de aquel, incluidos los gastos y tributos inherentes a la adquisición, debiendo descontar aquellas cuantías que, en su caso, hubieran sido subvencionadas a través de un programa de ayudas públicas.

Conforme a la segunda, los contribuyentes podrán deducir el 15 por ciento de las cantidades satisfechas, desde la entrada en vigor de este Real Decreto-ley hasta el 31 de diciembre de 2024, para la instalación durante dicho período en un inmueble de su propiedad de sistemas de recarga de baterías para vehículos eléctricos.

La base máxima anual de esta deducción será de 4.000 euros anuales y se practicará en el período impositivo en el que finalice la instalación, que no podrá ser posterior a 2024.

En el ámbito del Impuesto sobre Sociedades, con el fin de impulsar la electrificación de la movilidad, se introduce un incentivo fiscal destinado a promover las instalaciones de recarga, tanto de uso privado como las accesibles al público, de vehículos eléctricos nuevas, de potencia normal o de alta potencia, en los términos definidos en el artículo 2 de la Directiva 2014/94/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2014, relativa a la implantación de una infraestructura para los combustibles alternativos, permitiendo su amortización acelerada siempre que entren en funcionamiento en los ejercicios 2023, 2024 y 2025.

El título III del libro quinto contempla una línea de avales para la cobertura parcial por cuenta del estado de la financiación para la adquisición de la primera vivienda destinada a residencia habitual y permanente por los jóvenes y familias con menores a cargo, por un importe de hasta 2.500 millones de euros.

La pandemia y la evolución actual de la inflación, ocasionada principalmente por la Guerra de Ucrania, está incidiendo negativamente en el ahorro de las familias. Si bien el empleo y las rentas de la población más vulnerable han sido protegidos por las medidas del Gobierno, la erosión del ahorro y las subidas de tipos de interés están dificultado notablemente la compra de vivienda a través de préstamo hipotecario de muchos jóvenes y familias, debido a la falta de ahorro suficiente para hacer frente a los gastos asociados a la compra de la vivienda y abonar la parte no cubierta por el préstamo.

En España, el 75,8% de la población reside en una vivienda en propiedad, por encima del valor promedio de la Unión Europea, situado en el 69,9%. Durante los últimos años se ha producido un incremento de la disposición de vivienda en régimen de alquiler

frente al de propiedad que no parece ser el resultado de una decisión libre y voluntaria, sino que, en la práctica, se ha convertido en la única opción viable para muchos hogares. Si se analiza el segmento de población de tenencia de vivienda en alquiler (a precio de mercado, subvencionado o en régimen de cesión de uso), se observa que se concentra sobre todo en los tramos de edad entre los 16 y 29 años y entre los 30 y 44 años. Según los datos del Observatorio de la Emancipación del Consejo de la Juventud, correspondientes al primer semestre de 2022, tan solo el 15,9% de las personas jóvenes de España estaban emancipadas desde el punto de vista residencial, lo cual significa que cerca del 85% sigue residiendo en el domicilio familiar. De acuerdo con datos de Eurostat, la edad de emancipación en España se encuentra en los 29,8 años, lo que representa 3,3 años por encima de la edad de emancipación media de la Unión Europea, situada en los 26,5 años. Además, si se analiza el periodo 2012-2021, se observa que la edad de emancipación en España se ha incrementado desde los 28,7 años hasta los 29,8 años, una tendencia que contrasta con la estabilidad de la edad de emancipación media de la Unión Europea, que se ha mantenido en los 26,5 años a lo largo del referido periodo. Adicionalmente, tras el estallido de la crisis financiera, el perfil de familias que hasta ese momento habían podido acceder a la compra de vivienda con intención de estabilizar su residencia, se han visto desplazados al alquiler asumiendo, especialmente en las zonas sometidas a una mayor tensión de precios, una renta en muchos casos desproporcionada.

Esta situación se ha acentuado en los últimos meses como consecuencia de la dificultad de acceso a la financiación. La financiación a la compra de vivienda creció con intensidad en 2021 y 2022, mientras que el inicio de 2023 ha venido marcado por un escenario de incremento de los tipos de interés del crédito hipotecario e incremento de cuotas hipotecarias.

En el año 2022 se alcanzaron niveles máximos de actividad de los últimos doce años, con un total de 463.614 hipotecas sobre vivienda, y un crecimiento interanual del 23,6% (417.501). Sin embargo, en el comienzo de 2023 se ha producido un cambio de tendencia, registrándose en el primer trimestre un total de 109.517 hipotecas sobre vivienda, lo que supone una reducción del 5,7% sobre el mismo periodo del año anterior (116.100).

En cuanto a los tipos de interés en los préstamos hipotecarios, que se mantuvieron en los últimos años en el rango de valores más bajo de la serie histórica, alcanzando el mínimo del 1,5% a final de 2021, se ha registrado en los últimos meses un significativo incremento que puede afectar a la actividad y el acceso a la vivienda, situándose en el 3,81% el pasado mes de mayo. Ello tiene como consecuencia directa una importante alza de las cuotas hipotecarias para la compra de vivienda, y por tanto mayor esfuerzo para acceder a esta financiación.

A la vista de la tendencia al alza de la edad de emancipación, de la evolución de la concesión de préstamos hipotecarios, ya a la baja, y de la propia evolución de los tipos de interés, es urgente y necesario que el Estado adopte medidas como el aval parcial de la financiación para la adquisición de las primeras viviendas con objeto de revertir la tendencia e ir minorando, con la mayor rapidez posible, la edad de emancipación de

nuestros jóvenes y no menoscabar el acceso a la adquisición de vivienda de familias solventes pero con una capacidad muy limitada de ahorro.

Este acceso tendría importantes y positivas consecuencias sociales y económicas en un contexto en el que la asequibilidad en el acceso a la vivienda es prioridad política para el Gobierno, como quedó constatado en el Acuerdo adoptado por el Consejo de Ministros de 9 de mayo de 2023 por el que se insta al Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana y al Instituto de Crédito Oficial a la creación de una línea de avales para la cobertura parcial por cuenta del Estado de la financiación para la adquisición de la primera vivienda destinada a residencia habitual y permanente por los jóvenes y familias con menores a cargo.

A tal efecto, se aprueba la línea de avales ya indicada, que será desarrollada posteriormente mediante un convenio del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana con el Instituto de Crédito Oficial y de acuerdo con las condiciones aplicables, los criterios y requisitos que se definan a través de Acuerdo del Consejo de Ministros.

El título IV del libro quinto contiene medidas de apoyo al sector agrario. En concreto, en el capítulo I se prevé la posibilidad de que las cooperativas agroalimentarias así como otros operadores económicos encuadrados en ciertos CNAE de la Clasificación Económica de Actividades Económicas (CNAE 2009) puedan ser potenciales beneficiarios de un conjunto de medidas de apoyo, en atención a su especial importancia en el sector agroalimentario, tales como la línea financiera contemplada en el Real Decreto-ley 4/2023, de 11 de mayo, con el fin de coadyuvar a la sostenibilidad, teniendo en cuenta las pérdida de actividad económica padecida como consecuencia de las circunstancias extraordinarias de los últimos meses; la ampliación de la convocatoria de dicha línea prevista en el Real Decreto 388/2021, de 1 de junio, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 9 del Real Decreto-ley 4/2023, de 11 de mayo; o en el Real Decreto 388/2021, de 1 de junio, por el que se establecen las bases reguladoras de las subvenciones destinadas a la obtención de avales de la sociedad anónima estatal de caución agraria S.M.E. (SAECA) por titulares de explotaciones agrarias, de operadores económicos del sector pesquero o de industrias agroalimentarias que garanticen préstamos para su financiación.

A este respecto, cabe destacar que la persistencia de una situación caracterizada por la concurrencia prolongada de una inusual escasez de precipitaciones y unas temperaturas anormalmente elevadas define en la actualidad un escenario que amenaza la estabilidad del sector agrario, y por tanto de la seguridad alimentaria, convirtiendo de nuevo en indispensable la urgente adopción de medidas de apoyo público. A esta coyuntura, ya grave, se suman los recientes acontecimientos derivados de la guerra de Ucrania que han afectado a las importaciones de maíz, el trigo, la colza, el aceite de girasol, las semillas de girasol a Polonia, Rumanía, Bulgaria, Eslovaquia y Hungría, cuyo sector agrícola se ha visto muy afectado en los últimos meses por el aumento de las importaciones agrícolas de Ucrania. Ucrania es uno de los principales exportadores de estos productos y en un contexto de alta volatilidad e inestabilidad de precios esta medida añade aún mayor incertidumbre a los mercados internacionales de materias primas. En este marco, cabe

destacar que se trata de una medida inaplazable para impulsar el crédito en el ámbito de actividad primaria, elemento tractor esencial para dinamizar el flujo de crédito en el mundo agrario, que permita contener los efectos coyunturales.

Además, se incorpora en el capítulo II un mecanismo presupuestario que permita una rápida y eficaz absorción de los fondos que, en su caso, apruebe la Comisión Europea conforme al mecanismo de reserva de crisis previsto en el artículo 226 del Reglamento (UE) n ° 1308/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre de 2013, por el que se crea la organización común de mercados de los productos agrarios y por el que se derogan los Reglamentos (CEE) n° 922/72, (CEE) n° 234/79, (CE) n° 1037/2001 y (CE) n° 1234/2007, con motivo de las circunstancias excepcionales que están afectando a los Estados miembros, fondos esenciales para que se pueda hacer frente a la grave situación actual del sector primario. A tal efecto, los fondos se asignarán directamente conforme al artículo 6 del Real Decreto-ley 4/2023, de 11 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en materia agraria y de aguas en respuesta a la sequía y al agravamiento de las condiciones del sector primario derivado del conflicto bélico en Ucrania y de las condiciones climatológicas, así como de promoción del uso del transporte público colectivo terrestre por parte de los jóvenes y prevención de riesgos laborales en episodios de elevadas temperaturas, integrándose en la correspondiente partida presupuestaria prevista en el artículo 10 de dicho real decreto-ley, con el fin de agilizar su gestión presupuestaria y lograr cumplir con los compromisos temporales de ejecución que la Comisión impone al acordar estas medidas.

Se trata de una medida esencial para el correcto funcionamiento del sistema de apoyo excepcional de la PAC para situaciones singulares como la presente, que permite garantizar un tratamiento eficaz de los fondos europeos, de capital importancia para el sector, puestos a disposición del sector primario en atención a las severas perturbaciones del mercado habidas en las últimas semanas, que revelan la preocupación de las instituciones europeas por asegurar la viabilidad de las explotaciones.

Como complemento de lo anterior, el real decreto-ley prevé modificaciones puntuales del artículo 6 del meritado Real Decreto-ley 4/2023, de 11 de mayo, de modo que se ajusten las cuantías que aparecían en el mismo. Así, se detraen 8 millones de la cantidad fijada entonces, de modo que las ayudas al sector agrario allí previstas ascienden a un total de 268.710.000 euros. Correlativamente, esos 8 millones se emplearán en una subvención directa a la Comunidad Autónoma de Extremadura para que la otorgue a los agricultores titulares de explotaciones de cereza de dicha Comunidad Autónoma afectados por las circunstancias climáticas extremas acaecidas en la campaña 2023, fijándose asimismo las correspondientes disposiciones en materia presupuestaria y de gestión para hacerlo posible.

Por último, se contempla el establecimiento de una ayuda directa, para cubrir los costes adicionales que se produzcan en las explotaciones agrarias como consecuencia del incremento de los costes del gasóleo agrario. En efecto, el aumento del gasóleo agrícola y del gasóleo pesquero se ha situado durante los últimos meses en máximos desde 2008. Estos medios de producción son esenciales para asegurar un nivel de rendimientos acorde

con los objetivos de seguridad alimentaria, por lo que, ante el mantenimiento de estas condiciones, deben adoptarse medidas similares a las contenidas en el Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre. Por ello, se prevé una ayuda directa, para hacer frente a estos costes adicionales de las explotaciones agrarias durante el segundo semestre de 2023, haciendo uso de fórmulas de cómputo estandarizadas que aseguran una sencilla y eficaz gestión y atienden a la peculiaridad del empleo estacional de dicho combustible, íntimamente ligado a las características productivas primarias, fuertemente vinculadas a los ciclos productivos y de tareas, y salvo el régimen especial en el caso canario. Esta ayuda se concederá a los agricultores, aprovechando los mecanismos y procedimientos asociados a la devolución parcial del Impuesto sobre Hidrocarburos destinado en exclusiva al uso agrario. En el caso del sector pesquero, se prevé que el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación conceda una ayuda en régimen de concesión directa, complementaria a la que se otorga al amparo de dicho real decreto, en función de la estimación del consumo gasóleo de la embarcación, conforme al artículo 22.2.b) de la Ley 38/2003, de 27 de noviembre, General de Subvenciones, para cubrir los costes adicionales derivados del incremento de los costes del gasóleo de cada empresa pesquera. La estimación del consumo se efectúa a partir de los datos de consumo de gasóleo de la flota pesquera de la última Encuesta Económica de Pesca Marítima.

En el título V del libro quinto, se recogen medidas de carácter sanitario, social y económico, que se dividen en tres capítulos.

Respecto al capítulo I, cabe reseñar que el pasado 5 de mayo de 2023, el Director General de la Organización Mundial de la Salud, de acuerdo con el informe del Comité de Emergencia del Reglamento Sanitario Internacional sobre la pandemia de enfermedad por coronavirus (COVID-19), elaborado tras su decimoquinta reunión, concluyó que esta enfermedad ya no constituye una emergencia de salud pública de importancia internacional y que, por tanto, es el momento de plantear un sistema de manejo a largo plazo de la enfermedad integrado en el control de las infecciones respiratorias agudas.

En consecuencia, en la reunión del Pleno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud que tuvo lugar el pasado 23 de junio, el Ministerio de Sanidad consultó a las comunidades autónomas sobre la finalización de la situación de crisis sanitaria, de conformidad con lo previsto en el artículo 2.3 de la Ley 2/2021, de 29 de marzo, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, con el fin de que el Gobierno proceda a declarar la finalización de la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19.

Esta declaración supone que algunas medidas contempladas en la Ley 2/2021, de 29 de marzo, dejen de ser de aplicación, a pesar de que, durante la crisis sanitaria, se ha demostrado su utilidad y eficacia para la protección de la salud de las personas y la vigilancia de la salud pública.

En concreto, se considera oportuno mantener en el ordenamiento jurídico las previsiones relativas a la posibilidad de dispensación de medicamentos, así como mediante el uso de determinados sistemas de información y comunicación, y a la utilización de algunos de los sistemas de monitorización y de vacunación para el

seguimiento de determinados indicadores de la COVID-19 y a la protección de datos personales en este supuesto.

En relación con la primera medida, debe señalarse que la disposición adicional quinta de la Ley 2/2021, de 29 de marzo, establecía, de manera coyuntural y ante la situación de crisis sanitaria, la posibilidad de incorporar al proceso de dispensación de medicamentos la aplicación de las tecnologías de la información y la comunicación para garantizar una atención y seguimiento farmacoterapéutico óptimos y acercar la medicación al paciente cuando lo aconsejen situaciones como las que se han producido en esta crisis de salud pública u otras relativas a la situación de especial vulnerabilidad, avanzada edad, enfermedad o dependencia de determinadas personas.

En este sentido, la experiencia trasladada por todas las comunidades autónomas en el seno de la Comisión Permanente de Farmacia ha evidenciado, de forma unánime, que esta medida, impulsada durante el estado de alarma, supuso un progreso en la gestión de la prestación farmacéutica actual con efectos positivos en la población. Ello queda evidenciado en que, con independencia de la intensidad de la pandemia, las comunidades autónomas han mantenido e incrementado sus programas de dispensación de medicamentos y productos sanitarios en modalidad no presencial no solo para colectivos vulnerables que no tuvieran visitas programadas en el hospital, sino extendiéndolos también a aquellas personas cuya situación clínica, de dependencia, vulnerabilidad, riesgo o de distancia al centro lo requiera. La reforma consolida, por tanto, la dispensación remota de los medicamentos siguiendo lecciones aprendidas durante la pandemia.

Por ello, debe incluirse en nuestro ordenamiento jurídico, de manera urgente, una previsión similar a la señalada en la disposición adicional quinta de la Ley 2/2021, de 29 de marzo, para que siga siendo posible utilizar el método de dispensación no presencial, que, a lo largo de estos años, han demostrado su oportunidad y acierto bajo el amparo de la norma estatal y que se encuentra ampliamente aceptado e implementado en todas las comunidades autónomas.

De lo contrario, muchas personas que actualmente reciben la medicación hospitalaria en farmacias cercanas a su domicilio o en su propio domicilio dejarían abruptamente de hacerlo, con el consiguiente trastorno para ellas y con la necesidad de asumir desplazamientos innecesarios y costes indirectos añadidos.

En cuanto a la segunda medida señalada, se pone de manifiesto que la pandemia de la COVID-19 ha supuesto un desafío importante para los sistemas de salud de todo el mundo, que han tratado de adoptar medidas a distintos niveles para contener o mitigar su expansión con resultados muy diferentes. Así, durante la pandemia, las debilidades de los sistemas de vigilancia de la salud pública que se pusieron de manifiesto aceleraron el desarrollo de herramientas para responder adecuadamente a los retos planteados.

La situación en España ha seguido una tendencia similar a la observada a nivel global, con una situación epidemiológica muy estable, lo que conlleva la revisión de la estrategia de vigilancia y control de esta enfermedad para la nueva etapa tras la finalización internacional de la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19, puesto que

esta enfermedad continúa siendo relevante para la salud pública. Por ello, aunque algunos aspectos contemplados en la estrategia de vigilancia y control deban ser adaptados a la nueva situación, es necesario continuar con una vigilancia estrecha de esta enfermedad, que debe seguir contemplándose como una enfermedad de declaración obligatoria en el marco de la Red Nacional de Vigilancia Epidemiológica.

De igual forma, para asegurar el adecuado seguimiento epidemiológico y la detección temprana de posibles cambios en la tendencia y el comportamiento de la COVID-19, resulta preciso continuar con la utilización de algunos de los sistemas de monitorización establecidos en la pandemia para el seguimiento de determinados indicadores, tal y como sucede con el Sistema Estatal de Resultados de Laboratorio para pruebas diagnósticas de SARS-CoV-2 (SERLAB) y el Registro de Vacunación frente al COVID-19 (REGVACU).

Por lo tanto, se han incorporado a los sistemas que componen la red nacional de vigilancia epidemiológica tanto el Sistema Estatal de Resultados de Laboratorio para Pruebas Diagnósticas de SARS-CoV2 (SERLAB-CoV), como el Registro de Vacunación frente al COVID-19 (REGVACU), cuyos protocolos de actuación fueron establecidos por el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud. El desarrollo del sistema SARS-CoV-2 (SERLAB) fue producto de las lecciones aprendidas tras la primera onda de COVID-19, momento en el que se puso de manifiesto la necesidad de crear o consolidar sistemas adicionales para el seguimiento de la pandemia, entre los que destaca el sistema de recogida exhaustiva de resultados de laboratorio, que ha sido y continúa siendo una de las herramientas clave para el adecuado y oportuno seguimiento de la evolución de la epidemia por SARS-CoV-2. Este sistema incluyó, en un primer momento, todos los resultados de las pruebas de reacción en cadena de la polimerasa y de otras pruebas moleculares, aunque, posteriormente, se incorporaron los de los test rápidos de antígenos provenientes de laboratorios tanto públicos como privados, lo que permitió la captura ágil, automatizada y con un alto nivel de calidad de la información de los laboratorios que realizan pruebas diagnósticas, así como el seguimiento de indicadores clave, tales como el porcentaje de positividad de las pruebas realizadas.

Por su parte, el sistema REGVACU, desarrollado para el seguimiento de la campaña de vacunación, recoge todas las dosis de vacunas administradas con los datos básicos identificativos de las personas, datos relativos a la vacuna suministrada y al grupo poblacional, lo que permitió, junto con los datos suministrados por SERLAB, hacer tanto la planificación y el seguimiento de la campaña de vacunación como la evolución de la situación epidemiológica.

En consecuencia, la necesidad de continuar con la vigilancia obligatoria de la COVID-19 y de mantener en funcionamiento un sistema que permita el seguimiento de los resultados de las pruebas diagnósticas, así como los datos de vacunación, hace que sea preciso modificar el Real Decreto 2210/1995, de 28 de diciembre, por el que se crea la red nacional de vigilancia epidemiológica.

Este real decreto desarrolla el marco legal de la recogida y el análisis de la información epidemiológica de las enfermedades transmisibles con el fin de poder

detectar problemas que puedan suponer un riesgo para la salud, difundir la información a las autoridades competentes y facilitar la aplicación de medidas para su control. En su artículo 6, se establecen las competencias del Ministerio de Sanidad, entre las que se encuentra la coordinación de las acciones e intercambios de información tanto a nivel nacional como a nivel de la Unión Europea, la Organización Mundial de la Salud y demás organismos internacionales. En su artículo 9, por otro lado, especifica que en el anexo I se relacionan las enfermedades objeto de declaración obligatoria y, en su artículo 13, establece los distintos grupos y modalidades de declaración.

La modificación actual incluye la COVID-19 en el anexo I del real decreto, dentro de la lista de enfermedades de declaración obligatoria y añade, en el artículo 13, una nueva modalidad de vigilancia consistente en la recogida exhaustiva de los resultados de las pruebas de laboratorio, así como de los datos de vacunación, que será de aplicación a la citada enfermedad, a través de sistemas de información establecidos al efecto.

Por último, para poder mantener en el ordenamiento jurídico los sistemas de vigilancia y de seguimiento de vacunación mencionados anteriormente, resulta imprescindible que la previsión del artículo 27 de la Ley 2/2021, de 29 de marzo, continúe en vigor.

Por su parte, el capítulo II incorpora medidas para hacer efectivo el derecho al olvido en la contratación de seguros y productos bancarios de los pacientes de patologías oncológicas una vez transcurrido un determinado período de tiempo desde la finalización del tratamiento sin recaída. Para ello se establece, por un lado, la nulidad de las cláusulas que excluyan a una de las partes por haber padecido cáncer; y, por otra, la prohibición de discriminación en la contratación de un seguro a una persona por haber sufrido una patología oncológica, una vez transcurridos, en ambos casos, cinco años desde la finalización del tratamiento radical sin recaída posterior. Además, para suscribir un seguro de vida tampoco habrá obligación de declarar si se ha padecido cáncer una vez cumplido el mencionado plazo, ni se podrán tomar en consideración dichos antecedentes oncológicos, a estos efectos. Con ello, se da cumplimiento a la Resolución del Parlamento Europeo, de 16 de febrero de 2022, sobre el refuerzo de Europa en la lucha contra el cáncer.

El capítulo III introduce diversas medidas de carácter social y económico. En primer lugar, el Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo, regula la inclusión en el sistema de la Seguridad Social de los alumnos que realicen prácticas formativas o prácticas académicas externas incluidas en programas de formación. La entrada en vigor de esa previsión, inicialmente fijada para el 1 de octubre de 2023, ha de demorarse hasta el 1 de enero de 2024 puesto que las prácticas formativas, remuneradas o no, no se realizan con carácter general al inicio de los cursos académicos sino en el segundo o tercer trimestre de dichos cursos. La ampliación temporal de la vacatio legis permitirá, además, facilitar los trabajos técnicos de adaptación de los centros formativos y, en general, de quien deba asumir la condición de sujeto responsable del cumplimiento de las obligaciones de Seguridad Social respecto a quienes realicen las prácticas.

También resulta necesario efectuar una serie de modificaciones puntuales en la posibilidad de suscribir un convenio especial para poder computar períodos de prácticas realizadas con anterioridad a su entrada en vigor, ampliando el plazo del convenio de dos a cinco años, al objeto de favorecer y dar seguridad jurídica.

Asimismo, en este capítulo se aprueba una línea de avales del Estado para financiar las operaciones de crédito destinadas a la renovación de la flota controlada por armadores españoles para mejorar su rendimiento medioambiental, comprendiendo la construcción de nuevos buques, la adquisición de buques con un límite de antigüedad de cinco años o la transformación de buques existentes cuya antigüedad no supere los quince años. El objetivo que se pretende con la dotación de avales del Estado es el de incentivar la renovación de la flota mercante española con vistas al cumplimiento de las normas medioambientales, especialmente ante la aprobación de las distintas normas de la Unión Europea que integran el denominado paquete *«Fit for 55»*.

Por otro lado, se modifica la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, con el fin de minimizar la incertidumbre generada por la aplicación del artículo 13.3.bis a la verificación del requisito exigido para optar a subvenciones de importe superior a 30.000 euros, cuando los solicitantes sean únicamente sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, y en cuanto al modo en que pueden acreditar los solicitantes el referido requisito. La nueva redacción del precepto permite dar certidumbre sobre el modo en que la Administración va a exigir la acreditación del requisito que impone el precepto, el momento en que ha de hacerse, todos los elementos en juego y las posibilidades de que disponen los solicitantes, que se ven ampliadas, flexibilizándose la acreditación del requisito exigido.

Asimismo, se establece un régimen específico para el reintegro de las subvenciones concedidas en el marco del Plan de Recuperación Transformación y Resiliencia mediante el procedimiento de concesión directa a favor de entidades del sector público estatal, autonómico o local o asociaciones de entidades locales de ámbito estatal o autonómico, que están colaborando de forma valiosa y eficiente en la consecución del os objetivos del Plan.

En materia de empleo público se autoriza una tasa adicional a las Administraciones Públicas para que convoquen procesos selectivos conforme a la disposición adicional octava de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas para reducir la temporalidad en el empleo público. La aplicación de esta norma está teniendo un impacto muy importante en la estabilidad en el empleo público de todas las administraciones, aunque en la ejecución de los procesos de estabilización derivados de la misma han confluido procesos que derivaban de normas anteriores, generando diferencias respecto del sistema selectivo previsto por la disposición adicional octava de la citada ley, con la consecuencia de que en función del territorio los procesos de estabilización para supuestos similares pudieran haberse convocado con reglas diferentes. Por tanto, es necesario ofrecer un proceso que, garantizando los principios de igualdad, mérito, capacidad y libre concurrencia, permita a quienes cumpliendo los requisitos para poder participar en un

proceso de estabilización con las reglas de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, no hayan tenido la posibilidad de hacerlo. Con el fin de asegurar el cumplimiento, en las administraciones públicas, de los procesos de estabilización de las plazas vacantes de naturaleza estructural, ocupadas de forma temporal por personal con anterioridad a 1 de enero de 2016, se incluye un mandato dirigido a todas las administraciones para que convoquen los procesos de estabilización en los términos previstos en la mencionada disposición adicional octava de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre.

Por último, se incluye una modificación de la disposición adicional cuadragésima octava de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2023, para facilitar la tramitación y ejecución del PERTE de Microelectrónica y Semiconductores (PERTE Chip), aprobado por Consejo de ministros el 24 de mayo de 2022, que tiene como objetivo esencial desarrollar las capacidades de diseño y producción de la industria de microelectrónica y semiconductores en España, y generar un importante efecto multiplicador no solo en los sectores tecnológicos, sino en el conjunto de la economía española.

La redacción vigente de esa Disposición prevé que el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital transfiera a la Sociedad estatal de microelectrónica y semiconductores SA-SME (SEMYS SA-SME) a través de un préstamo 800.000.000 de euros, el importe con el que dicha sociedad mercantil estatal será dotada en el presente ejercicio para instrumentar la financiación que le incumbe facilitar. Dicha estructura de transferencia de fondos a la sociedad mercantil estatal compromete la estabilidad financiera de dicha compañía, pues los fondos recibidos en concepto de préstamo computarían como pasivo sin tener fondos propios con los que responder de los mismos. Resulta necesario que el importe presupuestariamente previsto asignar por el citado Ministerio a SEMYS SA-SME pueda llegar a dicha compañía en forma de aportación de fondos propios, a través de SEPI, para que pueda destinarlos a los fines legalmente previstos sin afectar con su recepción a su estabilidad financiera.

Por su parte, el título VI del libro quinto incluye diversas medidas de carácter organizativo y de mejora de la eficiencia administrativa. El capítulo I modifica la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, con la finalidad de mejorar el funcionamiento de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) y de los procedimientos regulados en dicha ley.

En primer lugar, se habilita a la CNMC para la realización de investigaciones conforme al Reglamento (UE) 2022/1925 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de septiembre de 2022 sobre mercados disputables y equitativos en el sector digital y por el que se modifican las Directivas (UE) 2019/1937 y (UE) 2020/1828 (Reglamento de Mercados Digitales). Así, la CNMC podrá realizar investigaciones en aplicación de dicho Reglamento de Mercados Digitales, concretar los mecanismos de cooperación y coordinación con la Comisión Europea, y establecer las facultades con las que cuenta la CNMC para realizar dichas investigaciones. -

En segundo lugar, se modifican los plazos de los procedimientos. Esta reforma es necesaria dado que la práctica ha constatado que los plazos en determinados

procedimientos son insuficientes para la persecución de algunas infracciones de competencia y la instrucción y resolución de expedientes cada vez más complejos. La CNMC debe urgentemente de disponer de un plazo suficiente para poder llevar a cabo el estudio y la eficaz resolución de los procedimientos con el objetivo de garantizar la calidad de los mismos, a la par que se mantiene la seguridad jurídica para los interesados. Por razones análogas, se aumenta el plazo en la segunda fase de los procedimientos de concentraciones. En este contexto, se amplía el plazo general del procedimiento sancionador de 18 a 24 meses y el plazo de la segunda fase de control de concentraciones de 2 a 3 meses. Se modifican también otros plazos para incentivar la comunicación de determinadas operaciones de concentración en plazos adecuados, agilizando y mejorando el procedimiento de control de concentraciones a través de las consultas previas y el uso de formularios abreviados.

Cabe señalar que esta revisión de los plazos máximos de los procedimientos encuentra suficiente respaldo atendiendo a la práctica europea y a los plazos existentes en otros países de nuestro entorno.

En tercer lugar, se realizan determinadas modificaciones en concordancia con los ajustes introducidos en relación a los plazos, con el objetivo de reforzar las garantías de los interesados cuyo plazo se incrementa para la contestación del pliego de concreción y para formular alegaciones a la propuesta de resolución. Por su parte, se suprime el informe que la Dirección de Competencia debía remitir al Consejo una vez instruido el expediente por considerarse un trámite innecesario. La eliminación de cargas administrativas y trámites innecesarios es esencial para la garantía de unos procedimientos administrativos óptimos.

El capítulo II modifica la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito para restablecer el plazo de un año de que dispone el Banco de España para resolver los expedientes sancionadores, derogado por la Ley 6/2023, de 17 de marzo, de los Mercados de Valores y de los Servicios de Inversión. En efecto, el Banco de España, en el ejercicio de su potestad sancionadora, debe contar con plazo suficiente y equivalente al que ya disponen la Comisión Nacional del Mercado de Valores y la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, de forma que se garantice la instrucción adecuada de los procedimientos sancionadores.

En el capítulo III, se incluye una modificación del artículo 8.6 y de la disposición adicional tercera de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, referida a la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios en lo que se refiere a sus reuniones, deliberaciones y adopción de decisiones, al objeto de que puedan realizarse telemáticamente de forma ordinaria. En la actualidad, dicha posibilidad se contempla en la disposición adicional tercera de la citada Ley 50/1997, de 27 de noviembre, incluida por el Real Decreto-ley 7/2020, de 12 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes para responder al impacto económico del COVID-19; si bien únicamente para «situaciones excepcionales, y cuando la naturaleza de la crisis lo exija», según prevé su apartado 1. Se exige, además, que sea el Presidente del Gobierno quien adopte tal decisión, de forma motivada, tanto respecto de esta Comisión como del Consejo de

Ministros y las Comisiones Delegadas del Gobierno. Sin embargo, tras la reciente declaración por la Organización Mundial de la Salud del fin de la emergencia sanitaria global por la COVID-19, la conveniencia de facilitar el desarrollo de las actividades de este órgano colegiado, así como el buen funcionamiento de las sesiones celebradas de forma telemática por el mismo durante la pandemia, aconsejan introducir la posibilidad de que se reúna de forma ordinaria por medios electrónicos, sin restringirla exclusivamente a situaciones excepcionales o de crisis.

Finalmente se contempla una modificación de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, para regular el procedimiento para que el Protectorado pueda instar la extinción judicial de la fundación en determinados supuestos. La somera previsión que contiene el Reglamento de Fundaciones de competencia estatal, aprobado por el Real Decreto 1337/2005, de 11 de noviembre, así como la exigencia de establecer un plazo máximo de resolución del procedimiento que se ajuste a sus características, determina la necesidad de introducir esta regulación en la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, que garantice el correcto ejercicio de esta competencia y la seguridad jurídica de los interesados en el procedimiento. Teniendo en cuenta que las fundaciones deben perseguir fines de interés general y actuar en beneficio de colectividades genéricas de personas, obteniendo como contrapartida ciertos incentivos, en el caso de que concurriera alguna de las causas por la que el protectorado pudiera instar la extinción judicial de alguna de ellas, este órgano debe contar, con carácter de extraordinaria y urgente necesidad, con un procedimiento claro y adecuado para el ejercicio de sus competencias que le permita la satisfacción de los intereses generales. En este sentido, cabe destacar que, de acuerdo con la Estadística de Fundaciones sujetas al Protectorado Estatal 2016-2020, un alto porcentaje de las fundaciones inscritas en el año 2020 sujetas al protectorado estatal (el 38,9%) no entregaron ninguna cuenta en el trienio 2018-2020, incumpliendo las obligaciones legales que se les imponen.

El título VII del libro quinto incluye diversas medidas de carácter procesal, modificando la normativa reguladora del proceso en los diferentes órdenes jurisdiccionales. Así, el capítulo I se ocupa de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, introduciendo una serie de medidas que permitan una mayor conciliación de la vida personal y familiar con el desempeño profesional de las personas profesionales de la abogacía, la procura y los graduados y las graduadas ante los tribunales de justicia, así como la regulación de la baja por nacimiento y cuidado de menor como causa de suspensión del curso de los autos y no solo de las vistas u otros señalamientos. Además, comprende todas aquellas medidas que se consideran compatibles con el derecho a la tutela judicial efectiva de la ciudadanía y no ocasionadoras de indefensión, como la suspensión de vistas u otros actos procesales, de actos de comunicación y del curso del procedimiento cuando acontezcan determinadas circunstancias.

Por otro lado, se modifica la regulación del recurso de casación penal para, ante la situación existente en la Sala Segunda del Tribunal Supremo, introducir una serie de filtros consistentes, por un lado, en exigir que se incluya en el escrito un breve extracto del motivo o motivos de casación que se pretenden esgrimir, así como que se cite el precepto del Código Penal de carácter sustantivo que se considere vulnerado; y, por otro,

prever expresamente que la Audiencia Provincial o la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional puedan tener por no preparado el recurso, en el caso de que el motivo o motivos se aleguen por otra vía distinta a la prevista en el artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (error de Derecho) o no se cite el precepto del Código Penal de carácter sustantivo, que se considere vulnerado.

El capítulo II, por su parte, está dedicado al orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Por un lado, se mejora el mecanismo del pleito testigo para lograr una mayor eficiencia en la gestión del fenómeno de la litigiosidad en masa. Dicha medida será de gran utilidad especialmente para la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con los miles de recursos interpuestos en materia de responsabilidad patrimonial del Estado legislador por los daños generados por la declaración de inconstitucionalidad de los Reales Decretos que declararon el estado de alarma por razón de la epidemia de COVID-19.

Por su parte, con la finalidad de reducir la actual pendencia en juzgados y tribunales y la masiva entrada de asuntos en la citada Sala del Tribunal Supremo, se introduce la facultad de que los órganos jurisdiccionales puedan suspender los procedimientos en la instancia una vez que la referida Sala haya admitido algún recurso de casación en el que se suscite la misma cuestión controvertida que en aquellos.

Por otra parte, en lo que se refiere al recurso de casación, resulta procedente dotar de mayor agilidad su tramitación, acortando los plazos previstos para algunos trámites intermedios; en concreto, el de personación de las partes ante la Sala de lo Contencioso administrativo del Tribunal Supremo que sigue a la decisión de la Sala de instancia de tener por preparado el recurso, y el previsto para la eventual audiencia a las partes personadas que, con carácter excepcional, puede acordar la Sala si considera que las características del asunto aconseja oírles acerca de si el recurso presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia. La reducción de los plazos con que cuentan estos trámites intermedios no altera, por el contrario, la de los previstos para formular los escritos de preparación del recurso y los de interposición y oposición, cuya duración actual se estima ajustada a su relevancia y elevada complejidad técnica.

La reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, se recoge en el capítulo III. Además de la correlativa introducción de las medidas de conciliación antes expuestas, se modifica también el régimen del recurso de casación. Así, el modelo actual de recursos extraordinarios en materia civil, casación e infracción procesal, creado por la propia Ley 1/2000, de 7 de enero, separó la denuncia de las infracciones procesales (materia del recurso extraordinario por infracción procesal) de las sustantivas (objeto del recurso de casación), reservando este último al Tribunal Supremo o a los Tribunales Superiores de Justicia, en el caso de normas de derecho civil foral o especial propias de las Comunidades Autónomas con competencia para ello. La previsión de dos recursos diferentes, en función de la naturaleza procesal o sustantiva de la infracción, y de tres cauces distintos de acceso (procesos sobre tutela civil de derechos fundamentales, cuantía superior a 600.000 euros e interés casacional) no resulta operativa en el actual desarrollo del derecho privado. Por otra parte, las sucesivas reformas de la Ley 1/2000, de 7 de

enero, han situado las cuestiones socialmente más relevantes en procedimientos sin cuantía, por razón de la materia. En la misma línea, la propia evolución de la litigiosidad hacia materias que afectan a amplios sectores de la sociedad, con un peso cada vez más importante del derecho de la Unión Europea y de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, evidencia que las partes y los tribunales tienen cada vez más difícil deslindar nítidamente las normas sustantivas de sus implicaciones procesales a efectos de los recursos extraordinarios.

En este contexto, son cada vez más evidentes tanto las dificultades que encuentran las partes para construir correctamente los recursos como los obstáculos que tiene la propia Sala de lo Civil del Tribunal Supremo para cumplir su función de unificación de doctrina en materias socialmente relevantes. Estos problemas se producen, además, en un contexto de incremento incesante de la litigiosidad, con la consiguiente dedicación desmesurada de los medios personales de que dispone la Sala a una compleja fase de admisión que alarga de forma desmedida los tiempos de respuesta de todos los recursos. En los últimos años, el porcentaje de recursos que se admiten está entre el 18 por 100 y el 19 por 100 del total, lo que implica que la mayor parte de las energías del tribunal se dedican a un 81 u 82 por 100 de recursos que, por ser inadmisibles, impiden cumplir con la función constitucional del Tribunal Supremo. La duración de la fase de admisión supera ya los dos años.

Esta situación exige la reforma de la ley, en el sentido de atribuir al recurso de casación el tratamiento que reclama su naturaleza de recuso extraordinario dirigido a controlar la correcta interpretación y aplicación de las normas aplicables, en consonancia con la reiteradísima la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la propia Sala Primera de lo Civil de nuestro Tribunal Supremo insistiendo en el especial rigor de los requisitos de admisión del recurso de casación.

Por último, el capítulo IV está dedicado al orden social. Se pretende, a estos efectos, dotar de mayor agilidad la tramitación de los recursos de casación para la unificación de doctrina, se introducen algunas modificaciones como la eliminación del recurso contra el auto de inadmisión por falta de subsanación de defectos cuando la parte ya ha sido advertida y requerida para subsanación, dejando pasar el plazo. Es además la misma solución que la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, ya establece para los autos de inadmisión por incumplimiento de manera manifiesta e insubsanable de los requisitos procesales para preparar o interponer el recurso, por carencia sobrevenida del objeto del recurso, por falta de contenido casacional de la pretensión y por haberse desestimado en el fondo otros recursos en supuestos sustancialmente iguales. Además, se elimina el trámite de audiencia previa al recurrente respecto de ciertas causas de inadmisión sobre las cuales necesariamente habrá de haber efectuado alegaciones en dos momentos diferentes -escrito de preparación y escrito de interposición de recurso-, de manera que su supresión en nada perturba el derecho a la tutela judicial efectiva y sí evita un trámite que dilata innecesariamente la tramitación del recurso. Se deja claro, no obstante, que se mantiene la audiencia a la parte cuando la causa de inadmisión escapa del contenido de aquellos escritos como sucede con la falta de

contenido casacional de la pretensión y el haberse desestimado en el fondo otros recursos en supuestos sustancialmente iguales.

La parte final del real decreto-ley contiene incluye cinco disposiciones adicionales, diez disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y nueve disposiciones finales.

La disposición adicional primera indica que lo previsto en el libro primero de este real decreto-ley se entiende sin perjuicio de los derechos de información y consulta de los trabajadores previstos en la legislación laboral; añadiendo que en el supuesto de que las modificaciones estructurales reguladas en el libro primero de este real decreto-ley comporten un cambio en la titularidad de la empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma, serán de aplicación las previsiones recogidas en el artículo 44 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre.

La disposición adicional segunda establece que la transformación, fusión, escisión o cesión global de activo y pasivo de las sociedades colectivas no inscritas y, en general, de las sociedades irregulares, requerirán su previa inscripción registral.

La disposición adicional tercera regula el régimen aplicable a las operaciones de transformación, fusión, escisión y cesión global o parcial de activos y pasivos entre entidades de crédito y entre entidades aseguradoras.

La disposición adicional cuarta contempla el régimen para la adaptación de los Estatutos de las cooperativas de crédito a lo dispuesto en el presente real decreto-ley, para lo que se establece un plazo de 12 meses desde su entrada y se limita el derecho de derecho de separación de los socios como consecuencia de la aplicación de este real decreto-ley o de la adopción por la cooperativa de crédito de los acuerdos necesarios para la adaptación de sus estatutos.

La disposición adicional quinta establece que la referencia al 30 de junio de 2023 que se realiza en la disposición transitoria tercera de Ley 12/2023, de 24 de mayo, por el derecho a la vivienda, se entenderá hecha al 31 de diciembre de 2023.

La disposición transitoria primera prevé la aplicación temporal de las disposiciones contenidas en el libro primero del presente real decreto-ley a las modificaciones estructurales de sociedades mercantiles que se encuentren pendientes de aprobación a la entrada en vigor del real decreto-ley.

Las disposiciones transitorias segunda y tercera determinan el régimen aplicable en materia de adaptaciones de jornada y permisos regulados en el libro tercero del presente real decreto-ley tras la entrada en vigor del mismo.

La disposición transitoria cuarta se refiere a los contratos de gestión e impartición de los cursos de sensibilización y reeducación vial vigentes.

La disposición transitoria quinta contempla la aplicación de los criterios medioambientales, de la gestión del transporte, del tráfico y del espacio público establecidos en el presente real decreto-ley a los procedimientos que estén pendientes en la fecha de su entrada en vigor. Por su parte, la disposición transitoria sexta prevé el

régimen aplicable a las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor suspendidas por no adscripción de vehículo.

La disposición transitoria séptima regula la aplicación de la modificación del artículo 13.3 bis de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, a los procedimientos de subvenciones públicas iniciados antes de su entrada en vigor y que estén pendientes de resolución, sin que sea necesario cambiar las correspondientes bases reguladoras. Por otro lado, esta disposición establece el régimen transitorio aplicable a las empresas que soliciten la línea de ayudas para la compensación de los costes adicionales debidos al aumento excepcional de los precios del gas natural durante 2022, regulada en el artículo 59 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre.

La disposición transitoria octava contempla los plazos para la aplicación de las medidas urgentes en materia de apoyo al sector agrario por causa de la sequía.

La disposición transitoria novena prevé que los procedimientos en materia de defensa de la competencia iniciados antes de la entrada en vigor de este real decreto-ley seguirán rigiéndose por la normativa anterior.

La disposición transitoria décima establece el régimen transitorio de las medidas de carácter procesal.

La disposición derogatoria única dispone la derogación de cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan al contenido del real decreto-ley y, en concreto, la de la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles.

La disposición final primera modifica el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, para establecer un régimen sancionador adecuado a la nueva regulación en materia de modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles.

La disposición final segunda tiene por objeto la modificación de la Ley 31/2006, de 18 de octubre, sobre implicación de los trabajadores en las sociedades anónimas y cooperativas europeas, a fin de transponer lo establecido respecto a la protección de los derechos de participación o cogestión de los trabajadores en la Directiva (UE) 2019/2121, de 27 de noviembre, adaptando la rúbrica y el título IV de esta ley laboral que pasa a denominarse «Disposiciones aplicables a las modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas de sociedades de capital», abarcando no solo las fusiones transfronterizas sino las transformaciones y escisiones de este carácter, dando así cobertura a los tres tipos de operaciones estructurales.

La disposición final tercera modifica el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, a fin de adaptarlo a lo dispuesto en la Directiva (UE) 2019/2121, de 27 de noviembre, sobre modificaciones estructurales de sociedades de capital.

Mediante la disposición final cuarta se modifican, por un lado, el apartado 3 del artículo 317 y el artículo 399 ter 1; y por otro se da una nueva redacción a los artículos

317 bis y 631.3 del texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo; modificaciones que también responden a la necesidad de adaptar estas previsiones a la nueva regulación en materia de modificaciones estructurales de sociedades de capital.

La disposición final quinta modifica la disposición adicional centésima vigésima de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023, para permitir la encomienda a otras administraciones públicas de las actividades relacionadas con la contratación de actuaciones en la red de carreteras del Estado, cuando por razones de eficacia sea más conveniente que dichas actuaciones las realicen dichas administraciones, en vez de directamente el Estado.

La disposición final sexta recoge la salvaguardia del rango de ciertas disposiciones reglamentarias.

La disposición final séptima contempla los títulos competenciales de la Constitución Española que amparan al Estado para aprobar las distintas medidas recogidas en este real decreto-ley.

La disposición final octava identifica las normas de derecho de la Unión Europea incorporadas al derecho español mediante este real decreto-ley.

Por último, la disposición final novena establece la entrada en vigor de esta norma.

IV

A la vista del contenido expuesto, se estima necesario destacar, en relación con la diversidad de ámbitos y materias que el presente real decreto-ley viene a regular, que el Tribunal Constitucional, en la Sentencia 136/2011, de 13 de septiembre, declaró que el dogma de la deseable homogeneidad de un texto legislativo no es obstáculo insalvable que impida al legislador dictar normas multisectoriales, pues tampoco existe en la Constitución Española precepto alguno, expreso o implícito, que impida que las leyes tengan un contenido heterogéneo.

En el mismo sentido, la reciente STC 16/2023, de 7 de marzo, establece que la heterogeneidad de medidas contempladas en el mismo, permite afirmar que estamos ante lo que se conoce como una 'norma-ómnibus´, cuya naturaleza no excluye per se su aprobación mediante el instrumento normativo del decreto-ley.

También la STC 199/2015 (FJ 3), recuerda que el único límite que existe en nuestro ordenamiento jurídico a las leyes de contenido heterogéneo es el previsto en la Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo, reguladora de la iniciativa legislativa popular, que acoge como una de las causas de inadmisión de esa iniciativa: «[e]l hecho de que el texto de la proposición verse sobre materias diversas carentes de homogeneidad entre sí» [art. 5.2 c)].

De este modo, sigue apuntado la STC 136/2011, de 13 de septiembre, «por más que pueda hablarse de la existencia de una global situación de urgencia o de necesidad, vinculada a lo que este Tribunal ha denominado como «coyunturas económicas problemáticas», en los supuestos en que existe la previsión de un conjunto de medidas

diversas para afrontar esa coyuntura, bien se puede exigir al Gobierno que exponga razonadamente los motivos que ha tenido en cuenta para incluir cada bloque de medidas en el decreto-ley, optando por sacarlas de la órbita de un eventual proyecto de ley específico. Por tanto (...) la valoración de la concurrencia del presupuesto habilitante en un decreto-ley transversal, pasa por verificar que la motivación relativa a la existencia de dicho presupuesto, no es una vaga motivación genérica, sino que se refiere, expresamente, a cada precepto o grupo de preceptos, con el objetivo de exteriorizar las razones que justifican la inclusión de esas medidas en un decreto-ley. Solo de este modo, quien está llamado a ejercer el control sobre el decreto-ley puede tener presentes «las situaciones concretas y los objetivos gubernamentales que han dado lugar a la aprobación de cada uno de los Decretos-leyes enjuiciados» (SSTC 6/1983, de 4 de febrero, FJ 5; 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3; 11/2002, de 17 de enero, FJ 4, y 137/2003, de 3 de julio, FJ 3)».

Por todo ello, y de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, deben concretarse las razones que justifican la extraordinaria y urgente necesidad de adoptar las diferentes medidas previstas en el presente real decreto-ley.

Como viene reiteradamente declarando esta jurisprudencia (así, STC 61/2018, de 7 de junio, FJ 5), la adecuada fiscalización del recurso al real decreto-ley requiere el análisis de dos aspectos desde la perspectiva constitucional: por un lado, la presentación explícita y razonada de los motivos que han sido tenidos en cuenta por el Gobierno en su aprobación (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3; 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 5; 182/1997, de 20 de octubre, FJ 3, y 137/2003, de 3 de julio, FJ 4) y, por otro lado, la existencia de una necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y la medida concreta adoptada para subvenir a ella (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3; 182/1997, de 20 de octubre, FJ 3, y 137/2003, de 3 de julio, FJ 4).

En cuanto a la definición de la situación de urgencia, se ha precisado que no es necesario que tal definición expresa de la extraordinaria y urgente necesidad haya de contenerse siempre en el propio real decreto-ley, sino que tal presupuesto cabe deducirlo igualmente de una pluralidad de elementos. El examen de la concurrencia del presupuesto habilitante de la «extraordinaria y urgente necesidad» siempre se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional y que son, básicamente, los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, y en el propio expediente de elaboración de la misma (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 4; 182/1997, de 28 de octubre, FJ 4; 11/2002, de 17 de enero, FJ 4, y 137/2003, de 3 de julio, FJ 3).

En cuanto a la segunda dimensión del presupuesto habilitante de la legislación de urgencia, concebida como conexión de sentido entre la situación de necesidad definida y las medidas que en el real decreto-ley se adoptan, se debe considerar que el fin que justifica la legislación de urgencia no es otro que subvenir a «situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que por razones difíciles de prever requieran una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes» (SSTC

31/2011, de 17 de marzo, FJ 4; 137/2011, de 14 de septiembre, FJ 6, y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 8).

Finalmente, ha de advertirse que el hecho de que se considere una reforma estructural no impide, por sí sola, la utilización de la figura del real decreto-ley, pues, y esto es particularmente pertinente en el supuesto que se analiza, el posible carácter estructural del problema que se pretende atajar no excluye que dicho problema pueda convertirse en un momento dado en un supuesto de extraordinaria y urgente necesidad, que justifique la aprobación de un real decreto-ley, lo que deberá ser determinado atendiendo a las circunstancias concurrentes en cada caso (STC 137/2011, FJ 6; reiterado en SSTC 183/2014, FJ 5; 47/2015, FJ 5, y 139/2016, FJ 3).

V

Comenzando por el libro primero, su objetivo fundamental es incorporar al ordenamiento jurídico español, como ya ha quedado puesto de manifiesto, la Directiva (UE)2019/2121, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de noviembre de 2021, por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 en lo que atañe a las transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas. En el presente caso, se acude al recurso al real decreto-ley por el vencimiento del plazo para la transposición de la dicha Directiva el pasado 31 de enero de 2023, habiéndose recibido ya la correspondiente carta de emplazamiento el 22 de marzo de 2023.

Asimismo, además de la obligación formal de efectuar la transposición en el plazo previsto, existen razones materiales que aconsejan una transposición urgente. En este sentido, cabe señalar que la Directiva que se pretende transponer responde a una iniciativa de la Comisión Europea que, en su Comunicación de 25 de octubre de 2016 titulada «Programa de trabajo de la Comisión para 2017: Realizar una Europa que proteja, capacite y vele por la seguridad», puso de manifiesto la necesidad de facilitar las fusiones transfronterizas. Así, la Directiva (UE) 2019/2121 actualizó el régimen vigente de las fusiones transfronterizas y extendió la regulación transfronteriza también a las transformaciones, tanto parciales como totales, cuando comporten la formación de nuevas sociedades, estableciendo un marco jurídico armonizado para toda la Unión Europea. De esta forma, es preciso adaptar el ordenamiento jurídico español transponiendo la mencionada Directiva para posibilitar la realización de las transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas europeas, garantizando una protección efectiva de todas las partes implicadas en el proceso.

El libro segundo incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo. La utilización del real decreto-ley como instrumento de transposición se justifica en el vencimiento, el pasado 1 de agosto de 2022, del plazo, así como en la correspondiente carta de emplazamiento del pasado 20 de septiembre de 2022, además del dictamen motivado por falta de comunicación de las medidas nacionales de transposición de 19 de abril de 2023.

Por su parte, el régimen sancionador aplicable a las infracciones previstas en el Reglamento (UE) 2021/784 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2021, sobre la lucha contra la difusión de contenidos terroristas en línea, que desarrolla y da cumplimiento al mandato contenido en el artículo 18.1 de dicha norma de Derecho de la Unión Europea, debía haber sido implementado el 7 de junio de 2022; por lo que, debido al incumplimiento del plazo establecido para su aprobación, la Comisión Europea ha iniciado, el pasado 1 de enero de 2023, procedimiento de infracción, que actualmente se encuentra en la fase inmediatamente previa a la emisión del dictamen motivado.

Igualmente, respecto a la modificación del texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, resulta imprescindible tras la Sentencia 301/2023, de 9 de marzo, de la Sala de lo Contencioso-administrativo (Sección Cuarta) del Tribunal Supremo, que se pronunció en casación contra la sentencia de 28 de noviembre de 2018 de la Audiencia Nacional. La Audiencia Nacional, en esta sentencia de 28 de noviembre de 2018, estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Asociación Unión para la Defensa de los Trabajadores (AUDICA) y anuló el anuncio de licitación del expediente de contratación para la concesión de gestión de los cursos de sensibilización y reeducación vial, al considerar que el régimen concesional para la gestión de este servicio resulta incompatible con el Derecho de la Unión Europea. En el mismo sentido se había pronunciado previamente la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

Contra la mencionada sentencia, la Administración General del Estado interpuso recurso de casación ante el Tribunal Supremo. Al albergar dudas sobre la interpretación de diversas disposiciones del Derecho de la Unión Europea, el Tribunal Supremo decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea una cuestión prejudicial sobre la compatibilidad de la gestión de esos cursos mediante el régimen de concesión de servicio público con la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronunció el 19 de enero de 2023, declarando que la Directiva 2006/123/CE se opone a una normativa nacional con arreglo a la cual la adjudicación de los cursos de sensibilización y reeducación vial para la recuperación de puntos del permiso de conducción deba efectuarse mediante una concesión de servicio público, en la medida en que dicha normativa vaya más allá de lo necesario para alcanzar el objetivo de interés general perseguido, que es mejorar la seguridad vial. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea considera que la concesión puede resultar adecuada para alcanzar el objetivo general perseguido, pero que va más allá de lo necesario para lograrlo, ya que constituye una limitación importante a la libertad de establecimiento, y añade que existen medidas menos restrictivas para alcanzar este objetivo, mencionando expresamente el régimen de autorización administrativa como alternativa. En consecuencia, el Tribunal Supremo declaró la nulidad del inciso del apartado noveno de la Orden INT/2596/2005, por la que se regulan los cursos de sensibilización y reeducación vial para los titulares de un permiso o licencia de

conducción y anuló también el anuncio de licitación de la Dirección General de Tráfico para la concesión de estos cursos.

La Sentencia de 19 de enero de 2023 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, al declarar que la normativa española, que requiere la adjudicación de los cursos de sensibilización y reeducación vial para la recuperación de puntos del permiso de conducción, mediante una concesión de servicio público, es contraria a la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, deja sin efecto esta regulación, que ha de ser sustituida lo antes posible por un sistema compatible con el Derecho comunitario.

Esta modificación resulta inexcusable por lo que concurre el presupuesto de extraordinaria y urgente necesidad, pues declarada la nulidad de los actos y normas referidos, el sistema de permiso por puntos carece de uno de sus elementos consustanciales, esto es, el mecanismo de recuperación de los cursos y es que el sistema creado se basa, en el equilibrio natural entre el reproche y el efecto punitivo de la retirada de puntos por la comisión de conductas tipificadas como atentatorias contra la seguridad vial, y la recuperación de dichos puntos por la rectificación de las mencionadas conductas a través de la realización de los cursos de referencia. La imposibilidad temporal de aplicación del elemento básico compensatorio de recuperación constituiría un grave perjuicio para el interés general, por la inexistencia transitoria de mecanismo alguno de recuperación de puntos, con las considerables consecuencias sociales, laborales y económicas que tal situación implicaría.

En cuanto a la modificación de la Ley 10/2010, de 28 de abril, al objeto de completar la transposición de la Directiva (UE) 2018/843, resulta urgente y necesaria para adecuar nuestro ordenamiento jurídico a la citada Directiva (UE) 2018/843, cuyo plazo de trasposición venció el 30 de junio de 2021, y respecto de la cual existe también un procedimiento abierto de infracción por parte de la Comisión Europea.

Por lo que se refiere a la modificación del régimen jurídico de los servicios de arrendamiento de vehículos de turismo con conductor (VTC), desde la aprobación del Real Decreto-ley 13/2018, de 28 de septiembre, han recaído distintas resoluciones judiciales en diferentes instancias, como el reciente fallo del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 8 de junio de 2023, en el asunto C-50/21, «Prestige and Limousine», que han perfilado los límites que condicionan la intervención de las Administraciones involucradas en la ordenación del mercado de servicios de arrendamiento de vehículos de turismo con conductor para conseguir los objetivos de política pública perseguidos.

En relación a este fallo el Tribunal de Justicia de la Unión Europea plantea que la exigencia de una autorización específica adicional y la limitación del número de licencias constituyen, ambas, restricciones al ejercicio de la libertad de establecimiento, y concluye que los objetivos de buena gestión del transporte, del tráfico y del espacio público de una conurbación, así como de protección del medio ambiente, pueden constituir razones imperiosas de interés general que justifiquen estas medidas. Por lo tanto, el fallo obliga de forma urgente a modificar la norma nacional por la necesidad de aportar seguridad jurídica a un mercado marcado por la inestabilidad en cuanto a las reglas vigentes, que

tensiona enormemente a las Administraciones y empresas involucradas, debido al riesgo de que aumente el número de autorizaciones de esta actividad, pudiendo afectar a la efectividad de las políticas autonómicas y locales de movilidad sostenible.

Por ello, se considera urgente reforzar en la regulación vigente las razones de imperioso interés general que justifican el establecer limitaciones en la concesión de estas autorizaciones. Y es que esta necesidad de aportar seguridad jurídica a un mercado marcado por la inestabilidad en cuanto a las reglas vigentes, que tensiona enormemente a las Administraciones y empresas involucradas y que exige una adecuada protección de los intereses de la ciudadanía, justifican la adopción de una modificación urgente de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, así como la declaración expresa del transporte en taxi como un servicio de interés público y la previsión del marco de actuación de los entes locales sobre los transportes públicos en vehículos de turismo en su ámbito territorial.

Esta extraordinaria y urgente necesidad se da igualmente respecto a la declaración expresa del transporte en taxi como un servicio de interés público y la previsión del marco de actuación de los entes locales sobre los transportes públicos en vehículos de turismo en su ámbito territorial. La necesidad de establecer con urgencia el criterio de protección del medio ambiente y los objetivos de buena gestión del transporte, del tráfico y del espacio público en la línea marcada por el TJUE requiere tanto reforzar las medidas imperiosas de interés general para limitar el otorgamiento de autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor en el ámbito estatal, como reconocer al taxi como un servicio de interés público sobre el que las administraciones competentes deberán garantizar que se presta un servicio de calidad para todos los usuarios, no discriminatorio y con cobertura de prestación suficiente en todo el territorio. Esta previsión está fundamentada en la finalidad de garantizar que la prestación de estos servicios se haga en condiciones de calidad, suficiencia y homogeneidad, promoviendo la protección de los consumidores y destinatarios de los servicios, así como la universalidad, accesibilidad y continuidad en la prestación, como notas esenciales del transporte de viajeros en vehículos de turismo, en los términos dispuestos en la normativa autonómica. En definitiva, es necesario reconocer las medidas mas arriba anunciadas como de extraordinaria y urgente necesidad, en tanto que ambos tipos de servicios (taxi y VTC) conviven dentro de un mismo sistema público de movilidad, que, en consecuencia, no puede ser regulado de forma parcial y ha de responder a unos principios que garanticen la sostenibilidad, la calidad y la seguridad vial.

Por lo que se refiere a las medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad, su prórroga participa igualmente de los presupuestos necesarios para su adopción por real decreto-ley.

Como se ha indicado, la invasión de Ucrania por parte de Rusia trajo consigo el despliegue de un ambicioso paquete medidas que, en el caso español, tuvieron su primera traducción en el Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo. Entre ellas, el artículo 1 del referido real decreto-ley configuró un mecanismo de apoyo para garantizar la

competitividad de la industria electrointensiva. Con este instrumento regulatorio se perseguía el apoyo a un colectivo industrial particularmente afectado por la escalada de precios de la electricidad en los mercados mayoristas, por medio de una flexibilización de los peajes de transporte y distribución de energía eléctrica soportados por dichos consumidores. Dicha medida, que inicialmente se concibió para resultar de aplicación hasta el 31 de diciembre de 2022, fue posteriormente extendida hasta el 30 de junio de 2023, por medio del artículo 7 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad.

Si bien el panorama energético en términos de seguridad de suministro y asequibilidad de precios ha mejorado en comparación con los primeros meses de irrupción de la crisis causada por el mencionado conflicto internacional, la situación dista mucho de haber recuperado las condiciones de normalidad previas a la guerra. Prueba de ello es que, en el ámbito europeo, la Comisión Europea adoptó un acuerdo el 9 de marzo de 2023 por el que se permitía extender la vigencia de algunas de las medidas contenidas en el marco temporal de crisis hasta 31 de diciembre de 2023.

Por todo lo anterior, por medio de este real decreto-ley se ha juzgado oportuno extender la vigencia del mecanismo de apoyo para garantizar la competitividad de la industria electrointensiva hasta el 31 de diciembre de 2023.

El artículo 19 del Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio, estableció una limitación del precio máximo, antes de impuestos, de los gases licuados del petróleo (GLP) envasados para las actualizaciones de julio, septiembre y noviembre de 2022, medida que fue prorrogada hasta el 30 de junio de 2023 mediante el artículo 8 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad.

Habida cuenta que las cotizaciones internacionales del GLP tienen un carácter estacional acentuado, con objeto de atenuar el impacto derivado del muy probable incremento del coste de este producto en el periodo invernal, acrecentado además por la invasión de Ucrania, se considera urgente y necesaria la prórroga de la limitación del precio máximo del GLP envasado para que los consumidores puedan seguir teniendo acceso a este insumo fundamental, con especial énfasis en las personas que por su situación estén en un mayor grado de vulnerabilidad. El incremento del precio máximo, antes de impuestos, pendiente de repercutir como consecuencia de la diferencia entre el precio calculado conforme a la metodología vigente y el que resulte del valor máximo establecido, se recuperará en las siguientes revisiones mediante su inclusión en el parámetro de desajuste unitario contemplado en la metodología de cálculo establecida en la Orden IET/389/2015, de 5 de marzo, por la que se actualiza el sistema de determinación automática de precios máximos de venta, antes de impuestos, de los gases licuados del petróleo envasados y se modifica el sistema de determinación automática de las tarifas de venta, antes de impuestos, de los gases licuados del petróleo por canalización.

La inmediatez del término final de tales medidas hace ineludible el recurso a la figura del real decreto-ley, pues, de otro modo, esto es, su prórroga mediante una ley ordinaria, en ningún caso podría aprobarse, como consecuencia de los plazos de tramitación de aquellas, antes de la conclusión de su vigencia.

En relación con la prórroga temporal de las medidas en materia de transportes, la extraordinaria y urgente necesidad deriva de la necesidad de dar continuidad a la aplicación de los apoyos ya implantados, para hacer frente al impacto del conflicto en Ucrania y el consiguiente aumento del coste de los combustibles, en la capacidad de las empresas dedicadas al transporte marítimo de pasaje, o de pasaje y carga rodada en régimen de pasaje, o al transporte profesional de viajeros o mercancías, para ser sostenibles desde el punto de vista económico, con el riesgo que supone el que una actividad tan crítica no se pudiera prestar; teniendo en cuenta además que es una circunstancia que se ha mantenido en un plazo prolongado de tiempo.

La misma consideración puede hacerse respecto a los descuentos en el precio de los abonos y títulos multiviaje en los servicios de transporte de competencia y titularidad de las comunidades autónomas y las entidades locales a partir del 1 de julio de 2023, permitiendo su adopción sin solución de continuidad con la medida aprobada por el Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre.

Asimismo, aunque las medidas adoptadas por el Gobierno están consiguiendo la paulatina desaceleración de la inflación, el alza de los precios de los alimentos está reduciendo el poder adquisitivo de las familias, por lo que resulta imprescindible prorrogar, ante su inminente vencimiento el próximo 30 de junio, la reducción de los tipos impositivos del Impuesto sobre el Valor Añadido prevista en el Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre.

En cuanto a las medidas en el ámbito laboral de apoyo a las personas trabajadoras, la persistencia de la situación extraordinaria asociada a la invasión de Ucrania o al aumento de los precios y costes energéticos, lleva consigo la necesidad de prorrogarlas, para evitar que se comprometa el tejido productivo y para reducir los efectos sociales y económicos, asegurando la protección social, evitando despidos y destrucción de puestos de trabajo.

Procede, de igual modo, extender determinadas medidas de protección en situaciones de vulnerabilidad en materia de vivienda que fueron introducidas en el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19. Ello obedece en gran parte a la existencia de un escenario marcado por la prolongación de la Guerra de Ucrania y sus repercusiones en la economía de las familias, principalmente, a través de una subida generalizada de los precios al consumo que inciden de un modo especial en aquellas personas y hogares con menores recursos.

En particular, se amplía hasta el 31 de diciembre de 2023 la suspensión de los procedimientos y lanzamientos en los supuestos y de acuerdo con los trámites ya establecidos, así como, en consonancia, la posibilidad hasta el 31 de enero de 2024 de

solicitar compensación por parte del arrendador o propietario recogida en el Real Decreto-ley 37/2020, de 22 de diciembre, de medidas urgentes para hacer frente a las situaciones de vulnerabilidad social y económica en el ámbito de la vivienda y en materia de transportes. La extensión temporal de estas medidas responde a razones de urgencia y necesidad en un contexto en el que la situación social y económica se ve afectada por la invasión de Ucrania.

También concurre extraordinaria y urgente necesidad en la prórroga del apoyo para la reparación de los daños y para la reconstrucción económica y social de la isla de La Palma. Para contribuir a la recuperación de las empresas y trabajadores afectados en su actividad por la erupción volcánica, y dado que persisten los efectos laborales y económicos y las situaciones de vulnerabilidad que justificaron su adopción, deben prorrogarse los expedientes de regulación temporal de empleo vinculados a una situación de fuerza mayor temporal que se mantiene, los aplazamientos y exenciones en el pago de cuotas a la Seguridad Social, y las prestaciones extraordinarias de autónomos.

Las medidas descritas comparten el objetivo de mantener el apoyo a los trabajadores y a colectivos vulnerables, en las actuales circunstancias económicas, considerando que la pérdida de vigencia de las normas de protección social, cuya prórroga ahora se prevé, abocaría al agravamiento de la situación de vulnerabilidad, que es necesario evitar.

En el mismo sentido, deben extenderse los beneficios fiscales en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles y en el Impuesto sobre Actividades Económicas para la isla de La Palma, así como la suspensión de las obligaciones de pago de intereses y principal para préstamos y créditos con y sin garantía hipotecaria, para proporcionar un alivio temporal en la carga financiera de los afectados, con el fin de permitirles un mayor margen para hacer frente a las necesidades urgentes derivadas de la erupción, en particular del eventual desalojo y de los daños que hubieran podido sufrir como consecuencia de la misma. Aunque las autoridades competentes integrantes del Plan de Prevención de Riesgo Volcánico de Canarias certificaron la finalización de la erupción el 25 de diciembre de 2021, aún no es posible el acceso a determinadas zonas por la existencia de gases tóxicos, con lo que persiste la situación de necesidad abordada por la suspensión de las obligaciones de pago indicadas, y resulta urgente y necesario permitir la solicitud de una nueva prórroga por seis meses adicionales.

En cuanto a las nuevas medidas que se incorporan en el libro quinto, la extraordinaria y urgente necesidad está igualmente justificada. Así, en lo que a bonos garantizados se refiere, es urgente y necesario modificar en diversos aspectos el Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre. Los bonos garantizados han sido tradicionalmente una fuente de captación de recursos relevante para las entidades de crédito. Sus características estructurales, que responden a la necesidad de proteger al inversor en todo momento, los convierte en instrumentos de bajo riesgo muy atractivos para inversores, además de ser elegibles como activos de garantía para la obtención de liquidez del Eurosistema. Estos bonos garantizados son fundamentalmente cédulas hipotecarias, territoriales y de internacionalización, destacando significativamente los primeros, cuyo saldo vivo a finales del 2022 alcanzaba los 189.346 millones de euros.

La reforma de 2021, que supone un cambio estructural frente al modelo de 1981, ha proporcionado a un incremento de las emisiones anuales de cédulas hipotecarias, de 29.020 millones de euros en 2021 y 31.450 millones en 2022.

No obstante, el carácter atractivo de estos bonos garantizados depende de la seguridad jurídica y la transparencia que emanen de su marco regulatorio, dos aspectos esenciales presentes en la Directiva (UE) 2019/2162 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de noviembre de 2019 sobre la emisión y la supervisión pública de bonos garantizados y por la que se modifican las Directivas 2009/65/CE y 2014/59/UE, que dio pie al nuevo marco del Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre. En este sentido, es necesario realizar ajustes que apuntan a diversos objetivos. En primer lugar, generar certidumbre sobre las reglas de valoración de los activos que forman parte del conjunto de cobertura. En segundo lugar, facilitar la gestión de entradas y salidas de préstamos del conjunto de cobertura, para una mayor eficiencia en la gestión financiera de las entidades. En tercer lugar, facilitar la tramitación de reestructuraciones de préstamos al amparo de los códigos de buenas prácticas de deudores hipotecarios de 2012 y 2022 que forman parte del conjunto de cobertura. En cuarto lugar, despejar toda incertidumbre acerca de que, en caso de liquidación de cualquier entidad, si los pasivos del conjunto de cobertura son menores que los activos no se va a producir la liquidación automática por el administrador especial (no aceleración automática) como la propia directiva exige. Y en último lugar, afianzar la figura del órgano de control del conjunto de cobertura, esencial para garantizar la transparencia de los programas de bonos garantizados, con menores dificultades para el acceso a esta actividad (y por tanto mayor competencia) y mayor efectividad en el control ejercido por su supervisor, el Banco de España.

El funcionamiento eficiente del mercado de bonos garantizados es especialmente relevante en el contexto actual de alzas de tipos de interés por el Banco Central Europeo. Efectivamente, las cédulas hipotecarias constituyen un elemento relevante de la financiación de los préstamos hipotecarios a las entidades y, por tanto, de su coste. Un mercado de cédulas hipotecarias más competitivo y eficiente facilita ofertas más competitivas para los préstamos hipotecarios.

En este contexto, el mecanismo de valoración que plantea el artículo 18 del Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre, incide en la necesidad de retasación anual de los miles de préstamos hipotecarios que forman parte del conjunto de cobertura de todas las cédulas hipotecarias. Ello no es coherente con el sistema de valoración establecido en la modificación del Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre, llevada a cabo por el Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio. En dicho real decreto-ley se introdujo un sistema según el cual se tomaba como referencia la tasación en el momento de originación del préstamo hipotecario y se calculaba, conforme a la normativa contable del Banco de España, si se había producido una variación significativa del valor del inmueble en garantía, en cuyo caso, se procedía a la retasación. Este mecanismo es mucho más ágil, menos costoso y más eficaz. De no introducir esta modificación, antes del 8 de julio de este año debería procederse a la retasación de los inmuebles en garantía de todos los préstamos hipotecarios que se introdujeron en el conjunto de cobertura de las cédulas hipotecarias en 2022. En la medida que el 8 de julio de 2022 se incorporaron al nuevo

marco del Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre, todas las cédulas hipotecarias ya emitidas, la retasación afectaría a la práctica totalidad de la cartera, lo que deriva en un coste inasumible para las entidades.

En lo que respecta al otorgamiento de avales al Banco Europeo de Inversiones, la situación que afronta Ucrania justifica la extraordinaria y urgente necesidad de adoptar esta medida. En el actual escenario de conflicto es urgente y necesario dotar a las instituciones europeas de los medios suficientes para financiar operaciones en Ucrania que contribuyan a la reconstrucción y recuperación económica del país. En consecuencia, se puede asegurar que existe una conexión directa entre la urgencia definida y la medida concreta adoptada para subvenir a ella: el otorgamiento de los avales no podría esperar a una tramitación parlamentaria puesto que los efectos sobre la supervivencia de la población ucrania serían demasiado gravosos en caso de retraso.

En relación con las cooperativas de crédito, urge modificar la Ley 13/1989, de 26 de mayo, para asegurar la computabilidad de las aportaciones como capital ordinario de nivel 1 (*CET1*) en cumplimiento de las condiciones impuestas por el Reglamento (UE) n.º 575/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio en lo que se refiere a los requisitos de solvencia. Esta modificación resulta además urgente y necesaria dado el examen permanente de la calidad de los instrumentos de fondos propios y pasivos admisibles que realiza la Autoridad Bancaria Europea, interpretando dicho Reglamento, a los efectos de la determinación de su computabilidad en lo que se refiere al cumplimiento de los requisitos de solvencia contenidos en el mismo. Así, urge acometer la mencionada reforma para garantizar la adecuada protección de la solvencia de las cooperativas y, por tanto, de la estabilidad financiera y de la protección del valor a largo plazo del capital social en manos de los cooperativistas.

En relación las medidas en materia energética, el despliegue de una red de estaciones de puntos de recarga de vehículos eléctricos en el territorio nacional se sitúa en la actualidad como uno de los principales objetivos en el proceso de descarbonización y electrificación de la economía.

La sustitución del parque de vehículos existente requerirá de una red de infraestructuras de recarga suficiente que permita contrarrestar la denominada <<ansiedad de autonomía>>, que en la actualidad puede estar disuadiendo a los compradores de adquirir y usar vehículos eléctricos en los desplazamientos tantos urbanos como interurbanos de larga distancia.

El Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica, introdujo un importante y novedoso paquete normativo que incluía, otros aspectos, la aplicación de un régimen de autorizaciones (circunscritas al ámbito del sector eléctrico) y de declaración de utilidad pública a las infraestructuras de recarga con potencia superior a 250 kW. Esta medida encontraba su razón de ser en las exigencias de potencia y longitud típicamente asociadas a este tipo de instalaciones, para las cuales la declaración de utilidad pública pudiera resultar necesaria para impulsar dichos proyectos. Sin embargo, la experiencia acumulada desde la entrada en vigor de dicha regulación, puesta de manifiesto por los

propios agentes e interesados del sector, ha puesto de manifiesto que, en muchos casos, dicho marco normativo puede estar frenando las iniciativas de despliegue de puntos de recarga, dilatando en exceso el proceso de autorización.

Por su parte, la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático establece una serie de obligaciones de instalación de puntos de recarga a los titulares de las instalaciones de suministro de carburante que cumplieran una serie de condicionantes, a efectos de garantizar la existencia de infraestructura de recarga eléctrica suficiente, debiendo estar operativos a más tardar entre febrero y agosto de 2023.

Esta medida pretende con carácter urgente dar cumplimiento con una mayor simplificación administrativa al cumplimiento del despliegue de estas infraestructuras, que sólo se puede conseguir mediante la aprobación de dichas modificaciones de las potencias que se establecen en la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, y el consiguiente ajuste del Real Decreto 184/2022, de 8 de marzo, por el que se regula la actividad de prestación de servicios de recarga energética de vehículos eléctricos, mediante este real decreto-ley dentro del plazo señalado de agosto de 2023. Asimismo, como señala el Plan Más Seguridad Energética (Plan +SE), refuerza el fomento de la instalación de puntos de recarga de vehículos eléctricos cumpliendo en cualquier caso el número mínimo de puntos establecidos en el Real Decreto-ley 29/2021, de 21 de diciembre, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito energético para el fomento de la movilidad eléctrica, el autoconsumo y el despliegue de energías renovables.

Es por ello que, por medio de este real decreto-ley, se propone elevar la anterior potencia de las infraestructuras de recarga de 250 kW a 3 MW. Este incremento del umbral de potencia busca encontrar el punto de equilibrio entre las mayores facilidades administrativas de despliegue de los puntos de recarga cuando estos no tienen que someterse al régimen de autorizaciones previsto en el artículo 53 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del sector eléctrico, y la declaración de utilidad pública que sigue resultando imprescindible cuando los proyectos adquieren una cierta envergadura, siendo este umbral de 3 MW el punto de encuentro óptimo entre estas dos realidades.

Esta disposición supone una simplificación administrativa que permitirá agilizar la instalación de puntos de recarga de vehículo eléctrico, lo que fomentará la movilidad eléctrica y reducirá la dependencia de combustibles fósiles. Está, por tanto, alineada con los objetivos de la comunicación «REPowerEU», en respuesta a la crisis energética provocada por la guerra de Ucrania y su adopción mediante real decreto-ley se justifica por la necesidad urgente de reducir las vulnerabilidades de la Unión Europa al tiempo que se avanza en la descarbonización.

En relación con la trasposición de la normativa de la Unión Europea en materia de comunidades de energías renovables y comunidades ciudadanas de energía, concurre la extraordinaria y urgente necesidad dado que el plazo de trasposición de la Directiva (UE) 2018/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, finalizó el 30 de junio de 2021 y el plazo de trasposición de la Directiva (UE) 2019/944 del Parlamento Europeo y el Consejo, de 5 de junio de 2019, finalizó el 31 de diciembre de

2020; habiéndose iniciado con relación a la primera procedimiento de infracción en mayo de 2022, y recibido dictamen motivado en enero de 2023.

Por otro lado, como se viene indicando, la invasión de Ucrania por parte de Rusia ha desencadenado impactos significativos en los mercados energéticos, generando una respuesta por parte del conjunto de la Unión Europea y otros mercados con el objeto de reducir la dependencia energética exterior y reforzar la autonomía estratégica. Asimismo, tanto el conflicto bélico como sus impactos en los costes de materias primas y vectores energéticos, así como sus consecuencias sobre las políticas energéticas de distintos países, han supuesto disrupciones en las cadenas de suministro de distintas cadenas de valor, incluidas aquellas asociadas a las energías renovables.

Ante este contexto, se pone de manifiesto la necesidad de reforzar la autonomía estratégica de España y la Unión Europea, tanto en términos energéticos contribuyendo a reducir rápidamente la dependencia energética exterior mediante la eficiencia energética y la sustitución de fósiles importados por renovables autóctonas, como en términos tecnológicos e industriales, asegurando que la buena marcha de la transición energética no está en riesgo por una dependencia de componentes de terceros países.

En este marco, la Unión Europea ha venido adoptando decisiones estratégicas y marcos normativos para dar respuesta a este reto, entre los que destacan el paquete REPowerEU. Este paquete plantea, entre otras medidas, acelerar el despliegue de la generación renovable «garantizando al mismo tiempo un elevado nivel de protección del medio ambiente».

Esto ha supuesto incrementarse significativamente los proyectos de energías renovables presentados para tramitación, incluidos aquellos asociados a la producción de hidrógeno renovable con el objetivo de sustituir la dependencia exterior del gas natural.

Asimismo, el paquete REPowerEU plantea también «diversificar la oferta de equipos de energías renovables y materias primas fundamentales, reducir las dependencias sectoriales, superar los cuellos de botella en las cadenas de suministro y ampliar la capacidad de fabricación de tecnologías energéticas limpias de la UE».

De forma complementaria y también en el marco de la respuesta europea y global a la amenaza planteada por Rusia, la Comisión Europea publicó un Marco Temporal de Crisis y Transición relativo a las medidas de ayuda estatal destinadas a respaldar la economía tras la agresión contra Ucrania por parte de Rusia, en el que reconoce que «La crisis geopolítica provocada por la agresión de Rusia contra Ucrania y el uso como arma del suministro de energía por parte de Rusia también intensifica la urgencia de que la UE reduzca su dependencia de los combustibles fósiles y acelere la descarbonización de la industria y el despliegue de las energías renovables y de las capacidades en sectores estratégicos para la transición hacia una economía de cero emisiones netas, teniendo también en cuenta las dificultades mundiales que suponen un peligro de desvío de las inversiones en estos sectores en favor de terceros países fuera del Espacio Económico Europeo.» Así, aborda el hecho de que terceros países han adoptado medidas que podrían

desviar inversiones en la cadena de valor de la transición energética previamente previstas en el contexto europeo.

Por otra parte, se encuentra en tramitación una propuesta de reglamento por el que se establece un marco de medidas para reforzar el ecosistema europeo de fabricación de productos de tecnologías de cero emisiones netas (Ley sobre la industria de cero emisiones netas), o *Net Zero Industry Act*, que profundiza sobre este concepto y plantea que los mecanismos de apoyo como las subastas prevean expresamente la contribución a la «sostenibilidad y resiliencia», esto es, se contemple expresamente el valor añadido que suponen para la propia transición energética cadenas de suministro con una fuerte componente europea.

De forma alineada con el marco europeo, España ha venido dando respuesta al contexto causado por la guerra en Ucrania, con distintas medidas, recogidas en el Plan Más Seguridad Energética (Plan+SE), que incluye entre sus objetivos acelerar el despliegue de renovables maximizando las oportunidades sociales, a la vez que reforzar la autonomía estratégica apostando, también, por la cadena de valor de las renovables.

Todo este contexto se ha visto reflejado en España en el apetito inversor en renovables en nuestro país y ha provocado que el volumen de proyectos que han decidido continuar con la tramitación para su puesta en servicio en los próximos dos años supere con creces el objetivo de nueva potencia renovable instalada contemplado actualmente en el Plan Nacional Integrado de Energía y Clima, 2021-2030, actualmente en proceso de revisión conforme a lo previsto en el Reglamento (UE) 2018/1999 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, sobre la gobernanza de la Unión de la Energía y de la Acción por el Clima. Muchos de estos proyectos servirán para suministrar la electricidad renovable requerida para la producción del hidrógeno renovable que venga a sustituir a los combustibles fósiles de origen ruso, en línea con lo contemplado en la propuesta «Repower EU».

Así, en la actualidad, la Administración General del Estado y las comunidades autónomas están tramitando la autorización de construcción de cerca de 1.000 plantas renovables, de las que el 80% son plantas fotovoltaicas y el 20% eólicas, que totalizan cerca de 68 GW de potencia instalada. De acuerdo con el Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica, todos estos proyectos deberán contar con la autorización de construcción el día 25 de julio de 2023. De lo contrario, los permisos de acceso a la red caducarán automáticamente y los proyectos decaerán, debiendo reiniciarse su tramitación una vez vuelvan a obtener los permisos de red. De los 68 GW referidos, unos 15 GW ya han obtenido la autorización de construcción y están en fase de construcción.

Por otro lado, ante la necesidad de asegurar que el despliegue renovable se lleva a cabo sin menoscabo de los valores ambientales y sustantivos, se han trasladado condicionantes y mejoras ambientales a una parte significativa de los proyectos sujetos a este plazo. Estos condicionantes ambientales forman parte de la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) y de la autorización administrativa previa respectivamente, por lo que son de obligado cumplimiento para que los proyectos puedan seguir adelante. Estas

condiciones, en muchos casos, suponen una modificación sustancial del proyecto (por ejemplo, pasando la línea de evacuación de aérea a soterrada, o cambios de ubicaciones de los elementos de generación), lo que obliga a una adaptación del proyecto de ejecución y una nueva tramitación en el territorio.

Por tanto, el atractivo de España para el despliegue de renovables, la necesaria respuesta nacional y europea a las consecuencias de la invasión de Ucrania por parte de Rusia, y las medidas adoptadas por España para facilitar el avance de los proyectos renovables maximizando su integración ambiental, dependen actualmente de un elevado volumen de proyectos, 43GW, que están en una fase muy similar de tramitación y con plazos casi idénticos para culminarla y finalizar su construcción.

Dado este contexto, se hace necesario garantizar las condiciones que faciliten el cumplimiento de los objetivos establecidos en el paquete REPowerEU en respuesta a la agresión rusa de Ucrania, esto es: a) el despliegue acelerado a la vez que responsable y sostenido en el tiempo de generación renovable, para lo que se requiere una adecuada integración social y territorial de los proyectos, y b) que ese despliegue de renovables se base, en la medida de lo posible, sobre cadena de valor europea.

La concentración de los proyectos requiere tiempo suficiente para su análisis, comprensión y valoración por parte de las administraciones, organismos públicos y terceros potencialmente afectados. Tanto por su cuantía como por sus potenciales efectos sustantivos agregados. A lo anterior cabe añadir que, el tiempo limitado disponible y la concentración de proyectos dificulta que la cadena de valor nacional y europea puedan dar repuesta a toda la demanda, generando así el riesgo de una mayor dependencia de equipos y componentes importados de terceros países para este despliegue.

Por todo ello, se plantea la extensión puntual y excepcional del plazo otorgado para la acreditación de la obtención de la autorización de construcción para los proyectos actualmente en tramitación, ampliándola en seis meses. Ello permitirá su tramitación ordenada, asegurando la participación del territorio en el procedimiento y que tanto las condiciones establecidas en la DIA y la autorización administrativa previa como las nuevas alegaciones que pudieran surgir en el proceso sean incorporadas a los proyectos de ejecución en unos términos que maximicen el interés general.

Esta reforma también contribuye a racionalizar la implantación efectiva de estos proyectos y garantizarán la efectividad de este despliegue, que es imprescindible para remediar la emergencia energética a corto plazo, a fin de alcanzar el objetivo de contribución española a la cuota de energía procedente de fuentes de energía renovables en el consumo final bruto de energía del conjunto de la Unión Europea.

Las razones anteriores justifican la adopción de la medida por concurrir la extraordinaria y urgente necesidad prevista en el artículo 86 de la Constitución Española.

En cuanto a la aplicación del superávit del sector eléctrico al ejercicio 2023, el artículo 14 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, ya había contemplado la posibilidad de existencia de superávit en lo relativo a cargos e incorporó un mecanismo urgente para su aplicación en el ejercicio 2023. No obstante, la liquidación 14, es decir la

última provisional antes de la de cierre, ha puesto de manifiesto la existencia de superávit no solo en lo relativo a cargos sino también en los peajes, como consecuencia de ello y con el fin de aplicar los fondos de manera inmediata, al igual que en ejercicios anteriores, resulta necesaria una medida de rango legal para poder aplicar dichos fondos. Así, se dispone que el superávit que pudiera generarse en el cierre del ejercicio 2022 se aplique en las liquidaciones provisionales o en la definitiva del ejercicio 2023, facilitando con ello la liquidez del conjunto de los «sujetos de liquidación» y disminuyendo la necesidad de financiación de los desajustes del sistema eléctrico.

Adicionalmente la financiación de la prórroga del mecanismo de apoyo para garantizar la competitividad de la industria electrointensiva hasta el 31 de diciembre de 2023, requeriría de un incremento de los ingresos asociados a los peajes, de acuerdo con el principio de sostenibilidad económica y financiera del sistema eléctrico recogido en el artículo 13 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico. Dado que es previsible la existencia de un superávit de peajes en 2022, parece adecuado utilizar este superávit para financiar esta medida sin recurrir a otras fuentes de financiación, evitando así subidas de peajes para el resto consumidores o la necesidad de dotar créditos para este fin en los Presupuestos Generales del Estado.

En virtud de lo anterior, en tanto que medida de acompañamiento necesaria que permita compatibilizar la competitividad de la industria electrointensiva con el equilibrio del sistema eléctrico, concurre aquí también la extraordinaria y urgente necesidad que justifica su adopción mediante real decreto-ley.

Por último, la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, establece la posibilidad de desarrollar un marco retributivo para fomentar la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos. Este marco se ha plasmado en el Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos y en sus órdenes de desarrollo.

El artículo 14.4 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, y el artículo 20 del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, establecen que al finalizar cada periodo regulatorio, que tendrá una duración de seis años, se podrán revisar los parámetros retributivos de las instalaciones tipo, excepto la vida útil regulatoria y el valor estándar de la inversión inicial, mientras que al finalizar cada semiperiodo regulatorio, que tendrá una duración de tres años, se revisarán para el resto del periodo regulatorio las estimaciones de ingresos por la venta de la energía, mediante orden del Ministerio de Industria, Energía y Turismo (actualmente Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico), previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos.

Igualmente, el artículo 20.3 del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, establece que al menos anualmente se revisará, de acuerdo con la metodología que reglamentariamente se establezca, la retribución a la operación para aquellas instalaciones tipo a las que resulte de aplicación y cuyos costes de explotación dependan esencialmente del precio del combustible.

Desde la aprobación del régimen retributivo específico, las revisiones de ingresos por la venta de la energía y resto de parámetros antes citadas se han realizado según lo previsto, mediante la aprobación de la Orden ETU/130/2017, de 17 de febrero, por la que se actualizan los parámetros retributivos de las instalaciones tipo aplicables a determinadas instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos, a efectos de su aplicación al semiperiodo regulatorio que tiene su inicio el 1 de enero de 2017 y de la Orden TED/171/2020, de 24 de febrero, por la que se actualizan los parámetros retributivos de las instalaciones tipo aplicables a determinadas instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos, a efectos de su aplicación al periodo regulatorio que tiene su inicio el 1 de enero de 2020. Asimismo, se han venido aprobando las correspondientes órdenes de actualización semestral de la retribución a la operación para las instalaciones tipo cuyos costes de explotación dependen esencialmente del precio del combustible.

Adicionalmente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 5.1 del Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, se han actualizado los parámetros retributivos del régimen retributivo específico para el año 2022 mediante la Orden TED/1232/2022, de 2 de diciembre, por la que se actualizan los parámetros retributivos de las instalaciones tipo aplicables a determinadas instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos, a efectos de su aplicación al año 2022.

Por lo anteriormente explicado, procedería realizar en este momento las siguientes revisiones. En primer lugar, corresponde actualizar los parámetros retributivos para el semiperiodo regulatorio que tiene su inicio el 1 de enero de 2023 y finaliza el 31 de diciembre de 2025, considerando la actualización de las estimaciones de los ingresos estándar por la venta de energía en el mercado y los parámetros directamente relacionados con éstos. Adicionalmente, para aquellas instalaciones tipo cuyos costes de explotación dependan esencialmente del precio del combustible, procedería actualizar la retribución a la operación del primer semestre de 2023, considerando la evolución de los costes de combustibles.

El artículo 22.1 del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, dispone que la estimación del precio de mercado para cada año del semiperiodo regulatorio se calculará como la media aritmética de las cotizaciones de los contratos de futuros anuales correspondientes negociados en el mercado de futuros de electricidad organizado por OMIP desde el 1 de junio al 30 de noviembre del año anterior al inicio del semiperiodo para el que se estima el precio del mercado.

Por su parte, la Orden IET/1345/2015, de 2 de julio, regula la metodología de actualización de la retribución a la operación de las instalaciones tipo cuyos costes de explotación dependan esencialmente del precio del combustible, en función de las variaciones semestrales del coste del combustible y, en su caso, de los peajes de acceso. Dicha orden prevé que la revisión se realizará semestralmente.

Por otro lado, con el objetivo de dar certidumbre a las instalaciones cuyos costes de explotación dependan esencialmente del precio del combustible, el artículo 12 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad, establece con precisión cómo se debe realizar la estimación del precio del combustible a partir del 1 de enero de 2023, indicando que la estimación del precio de los combustibles se llevará a cabo considerando las variaciones semestrales del coste de las materias primas y, en su caso, de los peajes de acceso previstas en la Orden IET/1345/2015, de 2 de julio.

En cumplimiento de lo anterior, el 28 de diciembre de 2022 se sometió a trámite de audiencia la propuesta de orden por la que se actualizan los parámetros retributivos de las instalaciones tipo aplicables a determinadas instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos, a efectos de su aplicación al semiperiodo regulatorio que tiene su inicio el 1 de enero de 2023.

Sobre dicha propuesta, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia emitió el 30 de marzo de 2023 el informe IPN/CNMC/050/22 denominado «Informe a la propuesta de orden por la que se actualizan los parámetros retributivos de las instalaciones tipo aplicables a determinadas instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos, a efectos de su aplicación al semiperiodo regulatorio que tiene su inicio el 1 de enero de 2023».

En dicho informe, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia expresa que, si bien excede el ámbito normativo de la propuesta de orden, una vez conocida la prórroga del mecanismo de ajuste de costes de producción para la reducción del precio de la electricidad en el mercado mayorista introducida por el Real Decreto-ley 3/2023, de 28 de marzo, hasta el 31 de diciembre de 2023, cabría plantearse una adaptación excepcional y puntual del artículo 22.1 del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, para la estimación del precio de mercado para 2023, más adecuada a las expectativas del mercado. Esto debería verse acompañado de unas estimaciones basadas en el mismo horizonte temporal de los precios de los combustibles empleados para la actualización de la retribución a la operación de aquellas instalaciones cuyos costes de explotación dependen esencialmente del precio de los combustibles.

Con el objetivo de adecuar la orden a las citadas consideraciones de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, y evitar que los efectos de la guerra de Ucrania sobre los mercados energéticos impacte de manera desproporcionada y negativa sobre las instalaciones con un régimen retributivo regulado, este real decreto-ley establece que para el semiperiodo regulatorio comprendido entre el 1 de enero de 2023 y 31 de diciembre de 2025, la estimación del precio del mercado eléctrico para el año 2023 se realizará considerando los valores del mercado diario entre el 1 de enero y el 31 de mayo de 2023 y los valores de futuros negociados en dicho periodo para la energía entregada entre el 1 de junio y el 31 de diciembre del 2023. Por otro lado, la estimación del precio del mercado eléctrico para el año 2024 y posteriores se realizará a partir de los mercados de futuros. También establece que para las instalaciones tipo cuyos costes de explotación

dependen esencialmente del precio del combustible, de forma excepcional para el primer y segundo semestre de 2023, la retribución a la operación se calculará de forma que sumada a la estimación de los ingresos de explotación iguale a los costes estimados de explotación, tal como recoge el artículo 17 del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio. A estos efectos la estimación del precio de los combustibles se realizará en base a los precios de los mercados diarios y de futuros de forma coherente con la estimación realizada para el precio del mercado eléctrico.

Por otra parte, los titulares de las instalaciones cuyos costes de explotación dependen esencialmente del precio del combustible han operado sus plantas durante los primeros meses de año 2023 teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 12 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, que se concretaba en los parámetros de retribución a la inversión y de retribución a la operación incluidos en la propuesta de orden de parámetros retributivos para el semiperiodo que tiene su inicio el 1 de enero de 2023, sometida a trámite de audiencia el 28 de diciembre de 2022. Esa propuesta de orden fue elaborada teniendo en consideración lo previsto en el artículo 22.1 del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, en relación con la estimación del precio del mercado eléctrico, y lo previsto en el artículo 12 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, en relación con el precio de los combustibles para aquellas instalaciones cuyos costes de explotación dependen esencialmente del precio de los combustibles.

Aceptar la propuesta de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia para definir una nueva estimación del precio de mercado eléctrico y de los combustibles del año 2023 produce una variación en los valores de la retribución a la inversión y de la retribución la operación que, en determinadas instalaciones tipo, será positiva y, en otras, negativa. Por lo anterior, este real decreto ley prevé que la orden por la que se actualizan los parámetros retributivos de las instalaciones tipo para el semiperiodo regulatorio que tiene su inicio el 1 de enero de 2023 establecerá los mecanismos necesarios para que las previsiones recogidas en este real decreto ley no supongan una reducción en la retribución que perciben las instalaciones cuyos costes de explotación dependan esencialmente del precio del combustible en concepto de retribución a la operación del primer semestre de 2023.

En relación con las medidas relativas al régimen retributivo específico aplicable a las instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos, concurre la extraordinaria y urgente necesidad de adoptar medidas para dar certidumbre a los titulares de las instalaciones, teniendo en cuenta la situación expuesta anteriormente. La invasión de Ucrania por parte de Rusia ha generado un incremento en la volatilidad de los precios energéticos. En una primera fase, estos precios se incrementaron sustancialmente, lo que exigió la implementación de un ambicioso paquete de medidas para contrarrestar el incremento de los precios mayoristas y proteger a los consumidores. Posteriormente, se ha producido un descenso relevante de dichos precios, el cual exige la adopción de nuevas medidas que otorguen la visibilidad necesaria para el correcto funcionamiento de las instalaciones y garanticen su adecuada retribución.

Para ello, es necesario la aprobación de una norma con rango legal, ya que las previsiones realizadas afectan a los previsto en el artículo 12 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, por lo que queda justificada la utilización del real decreto-ley.

La aprobación de los incentivos relativos a la adquisición de vehículos eléctricos y puntos de recarga a su vez resulta de extraordinaria y urgente necesidad, para aumentar la penetración de los vehículos electrificados y la instalación de infraestructuras de recarga con respecto al objetivo para 2030 según el paquete de medidas Fit for 55. Por otro lado, la creación del incentivo por medio de este instrumento normativo evita la posible paralización de la demanda si no se adoptan estos incentivos de forma urgente. No hacerlo supondría un riesgo inasumible para el sector (que tendría importantes repercusiones en la situación económica) y por supuesto para el medio ambiente.

Por otro lado, la pandemia y la evolución actual de la inflación, ocasionada principalmente por la Guerra de Ucrania, está incidiendo negativamente en el ahorro de las familias. Si bien el empleo y las rentas de la población más vulnerable han sido protegidos por las medidas del Gobierno, la erosión del ahorro y las subidas de tipos de interés están dificultado notablemente la compra de vivienda a través de préstamo hipotecario de muchos jóvenes y familias, debido a la falta de ahorro suficiente para hacer frente a los gastos asociados a la compra de la vivienda y abonar la parte no cubierta por el préstamo.

Este acceso tendría importantes y positivas consecuencias sociales y económicas en un contexto en el que la asequibilidad en el acceso a la vivienda es una prioridad política para el Gobierno. El carácter urgente de esta medida quedó constatado en el Acuerdo adoptado por el Consejo de Ministros de 9 de mayo de 2023 por el que se insta al Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana y al Instituto de Crédito Oficial a la creación de una línea de avales para la cobertura parcial por cuenta del estado de la financiación para la adquisición de la primera vivienda destinada a residencia habitual y permanente por los jóvenes y familias con menores a cargo.

En el sector agrario, resulta imprescindible la inclusión de las cooperativas como nuevos potenciales beneficiarios de diversas líneas de apoyo, debe tenerse en cuenta que nos encontramos ante un elemento tractor esencial del sector primario que además concentra una importante actividad y provee de mecanismos eficaces para el logro de los objetivos públicos de mejora de la estructuración de la cadena, que exigen adoptar medidas de apoyo inaplazables. Se contempla, pues, en esta norma, la posibilidad de que las cooperativas agroalimentarias así como otros operadores económicos encuadrados en ciertos CNAE puedan ser potenciales beneficiarios de un conjunto de medidas de apoyo, en atención a su especial importancia en el sector agroalimentario. Aunque en algunos casos se opera una modificación de sus normas reguladoras de rango reglamentario, en otros supuestos se exige adoptar modificaciones de otras normas con rango de ley, también dictadas en un supuesto de extraordinaria y urgente necesidad, que hacen imprescindible su adecuación inmediata, de modo que se extienda su acción protectora a estos nuevos sujetos, de modo que se complete el sistema de apoyo habido por las

circunstancias excepcionales y se dé oportuna cobertura a dichos sectores, en que las afecciones han sido igual de graves y perentorias. Siendo todas ellas elementos integrantes de un mismo conjunto de medidas que no admiten retraso, se considera imprescindible su aprobación por medio de esta figura, de modo coordinado y simultáneo.

Debe tenerse en cuenta que tales líneas se constituyeron en el Real Decreto-ley 4/2022, de 15 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes de apoyo al sector agrario por causa de la sequía, lo que prueba la concurrencia de un supuesto constitucionalmente lícito de extraordinaria y urgente necesidad. La modificación ahora operada responde al mismo esquema conceptual que motivó su aprobación inicial, puesto que con amparo en la misma estructura normativa se amplía ahora su objeto para poder subvenir necesidades detectadas con posterioridad pero afectadas por la misma perentoriedad que las originarias, como el Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania, o el Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio, por el que se adoptan y se prorrogan determinadas medidas para responder a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania, para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, y para la recuperación económica y social de la isla de La Palma. Este empleo del real decreto-ley se confirma, además, con sucesivas ampliaciones acordadas en varios reales decretos-ley posteriores, todos ellos dirigidos, como ahora, a solventar el acuciante problema de acceso a financiación de los agricultores profesionales. La ampliación propuesta incluye ahora a cooperativas y otras entidades asociativas que desarrollan un papel esencial en la cadena alimentaria, en los eslabones del empaquetado, tratamiento y distribución, y que se han visto muy afectadas por motivo de la escasez de producto. Por otro lado, se modifican aspectos puntuales del Real Decreto 388/2021, de 1 de junio, por el que se establecen las bases reguladoras de las subvenciones destinadas a la obtención de avales de la Sociedad Anónima Estatal de Caución Agraria S.M.E. (SAECA) por titulares de explotaciones agrarias, de operadores económicos del sector pesquero o de industrias agroalimentarias que garanticen préstamos para su financiación, con el fin de armonizar su contenido con los anteriores cambios, dada la intensa interconexión entre la nueva línea de financiación, cuya puesta en marcha deriva precisamente de estas circunstancias excepcionales, y la regulación reglamentaria que se prevé para los avales que en él se contienen, que funcionan como un todo indivisible en la precitada línea de apoyo al sector primario.

Por otra parte, debe también aprobarse sin demora la regulación presupuestaria relativa al mecanismo de reserva de crisis con motivo de la sequía, por cuanto se hace necesario contar con un sistema que permita una inmediata y eficaz absorción de los fondos que, en su caso, apruebe la Comisión Europea -fondos por lo demás esenciales para que se pueda hacer frente a la grave situación actual del sector primario- en tanto que su libramiento va condicionado a su empleo antes de concluir el año. Estas circunstancias exigen la adopción inmediata de un mecanismo que asegure que se pueden emplear convenientemente antes de que concluya el plazo, para lo que es necesario adoptar un sistema que instituya el canal adecuado para su gestión presupuestaria.

El mecanismo de reserva de crisis se previó en el artículo 226 del Reglamento (UE) n ° 1308/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre de 2013, por el que se crea la organización común de mercados de los productos agrarios y por el que se derogan los Reglamentos (CEE) n ° 922/72, (CEE) n ° 234/79, (CE) n ° 1037/2001 y (CE) n ° 1234/2007, artículo derogado con efectos 31 de diciembre de corrientes. El sistema de crisis reserva una cuantía determinada de fondos europeos destinados a paliar circunstancias excepcionales y sobrevenidas en el sector primario. En atención a las circunstancias concurrentes, España y Portugal, con el apoyo de Francia e Italia, han solicitado ante la Comisión Europea en el Consejo del 30 de mayo, la necesidad de activar todas las medidas necesarias ante un problema europeo, como la sequía, habiéndose accedido por los servicios comunitarios a su activación. Las actuales condiciones climáticas han ocasionado graves daños en la agricultura y la ganadería en la península ibérica y también en otros países comunitarios. El cambio climático se ha traducido en un fuerte recorte de las precipitaciones, altas temperaturas -con récords en el mes de abril- y lluvias torrenciales y episodios de granizo que también han hecho mella en las producciones al aire libre y en los pastos. En España y Portugal la evolución de las campañas de secano y la ganadería extensiva han sido las más afectadas por estas circunstancias, a lo que hay que sumar las restricciones de las dotaciones de agua para la agricultura de regadío debido al poco volumen embalsado. Dadas estas circunstancias, la activación inmediata de dicho mecanismo comprometida por la Comisión Europea hace imprescindible adoptar sin demora alguna los mecanismos necesarios para que permitir su correcta instrumentación interna. A tal fin, el artículo que ahora se incorpora a este real decreto-ley, permite su eficaz y urgente canalización, previendo que dichos fondos adicionales a percibir se incorporen en el mecanismo ya en tramitación de las ayudas excepcionales a la sequía en el ámbito agrario. Teniendo en cuenta que dichas medidas se adoptaron en un real decreto-ley, se considera plenamente justificado el empleo de esta misma figura. Asimismo, debe tenerse en cuenta que la naturaleza de dichos fondos no sólo es excepcional, sino también contingente: la reserva se activa en casos extremos como el presente y tiene por finalidad la atención inmediata de los sectores afectados, puesto que la intervención pública sólo tendría sentido mediante un mecanismo ágil y vinculado en el tiempo a la circunstancia que lo motiva. No podría entenderse que el Reino de España solicite de las instituciones europeas una reacción expedita y decidida, que se ha articulado en escasos días, para luego demorar en sede interna la tramitación interior presupuestaria y administrativa, por lo que concurriendo los supuestos fijados por la jurisprudencia constitucional en la materia -entre otros, la imposibilidad de operar por las vías ordinarias-, se considera adecuado el empleo de esta fórmula. Además de estas consideraciones, debe tenerse en cuenta que se trata del último ejercicio en que es posible la activación de este mecanismo de crisis: como se ha indicado, con fecha 31 de diciembre de corrientes queda derogado el artículo que da cobertura al sistema, pasando a partir del siguiente ejercicio financiero a regularse por otras vías. Por ese motivo, la Comisión ha señalado que los fondos han de pagarse sin falta antes de concluir el año, concordantemente con la vigencia de la base normativa que los habilita. No es posible articular un procedimiento ad hoc por las vías ordinarias de elaboración normativa y tramitación administrativa y presupuestaria que permita cumplir ese hito, lo que abocaría

a la pérdida de unos fondos esenciales para el sector. En definitiva, es de extraordinaria y urgente necesidad solucionar la situación previendo en norma de rango legal la utilización del sistema previsto en el precedente Real Decreto-ley 4/2023, de 11 de mayo, para los fondos nacionales en los que concurre, además, una total concordancia de fines con la actual medida, que opera como un complemento de las medidas nacionales, también de excepcional urgencia, ya acordadas.

En cuanto a la inclusión de medidas de alivio del precio del gasóleo agrario y pesquero resulta imperiosa, de modo que los poderes públicos atiendan efectivamente de modo inmediato las necesidades acuciantes en el sector primario, con la finalidad de que se garantice su viabilidad y sostenibilidad, ayudando a su mantenimiento en esta coyuntura tan gravosa. Por ese motivo, el conjunto de medidas de impacto y envergadura que ahora se acomete ha de incorporar sendos sistemas de apoyo en materia de combustibles, siendo necesario que se aborde con la urgencia requerida para ser efectivos, lo que exige que se haga por medio de un real decreto-ley. En algunos casos, por cuanto se trata de ayudas amparadas en el artículo 22.2 b) de la Ley General de Subvenciones, ha de usarse esta vía ya que por su propia configuración normativa requieren de una norma con rango de ley para poder acordarse, lo que sería imposible en la actual coyuntura de Cortes disueltas. En efecto, su adopción requiere de la celeridad e inmediatez que sólo una norma como la presente permite ofrecer, como soporte para la aplicación efectiva de una medida de crisis específica que se caracteriza. Otro tanto ocurre en el sector agrario para la financiación de los costes adicionales derivados del incremento del coste del gasóleo, que se instrumenta por medio de su impacto tributario por medio de la devolución operada en la Ley 38/1992, de 28 de diciembre, de Impuestos Especiales, o en el Impuesto Especial de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre Combustibles Derivados del Petróleo. La urgencia de la medida se refuerza teniendo en cuenta su diseño centrado en la rapidez y agilidad en la prestación de las ayudas y la canalización de los fondos de modo oportuno y lo más automático posible. Una demora en cualquiera de estos sistemas de apoyo al sector supondría desbaratar la efectividad de dichas medidas y por lo tanto ha de recurrirse al mecanismo más urgente e inmediato para lograr sus fines.

La situación descrita evidencia la urgencia existente en la aprobación de las medidas, de modo que resulta patente que estas no pueden ser adoptadas mediante los instrumentos normativos ordinarios, pues el decreto-ley es un instrumento jurídico excepcional, cuyo empleo solo se justifica cuando el recurso a aquellos instrumentos no permitiría acometer con la urgencia necesaria la situación extraordinaria definida. Las medidas no pueden demorarse puesto que los perjuicios a que se podría someter el correcto funcionamiento del mercado y el conjunto de la economía serían incalculables. Del mismo modo, la seguridad jurídica exige una pronta solución a estas circunstancias, dado que han de adicionarse medidas al ordenamiento sin demora, tanto por motivos coyunturales como estructurales. Acerca de la posibilidad de incluir medidas que en principio no requerirían para su adopción una norma con rango de ley, cabe recordar que en la medida en que en nuestro sistema jurídico, a diferencia de lo que sucede en algunos países de nuestro entorno, no existe un ámbito material sujeto a reserva reglamentaria, es jurídicamente posible la regulación de estas cuestiones por una norma con rango de ley;

esta decisión se ha considerado imprescindible por la urgente necesidad de su aprobación, solo atendible a través de la figura del real decreto-ley y por la íntima conexión entre los preceptos no afectados por la reserva de ley con el conjunto del proyecto. Asimismo, por su finalidad y por el marco de exigencia temporal en el que se dicta, concurren al respecto las circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad.

Cabe recordar también que el artículo 130.1 de la Constitución Española recoge que «los poderes públicos atenderán a la modernización y desarrollo de todos los sectores económicos y, en particular, de la agricultura, de la ganadería, de la pesca y de la artesanía, a fin de equiparar el nivel de vida de todos los españoles». El sector primario, por su propia dispersión, sistema organizativo y de formación de precios, tiene unas especiales características que deben ser tenidas en cuenta como sector esencial, proveedor de alimentos y con fuerte impacto en la vertebración territorial española y la fijación de población, además de peculiaridades derivadas de la inelasticidad que presenta tanto desde el punto de vista de la oferta como de la demanda.

En consecuencia, se puede asegurar que existe una conexión directa entre la urgencia definida y la medida concreta adoptada para subvenir a ella: las medidas en materia de apoyo al sector acordadas, incluyendo la gestión del fondo de reserva de crisis, no podrían esperar a una tramitación parlamentaria puesto que los efectos sobre los operadores serían demasiado gravosos por el retraso, ni pueden acompasarse al eventual debate y decisión en sede parlamentaria, estando además las Cámaras disueltas, porque requieren de la decidida e inmediata intervención pública. La inmediatez de la entrada en vigor de este real decreto-ley resulta también oportuna, puesto que otra alternativa requeriría de un plazo muy superior en el tiempo. Esta acción normativa urgente asegura la puntual modificación o regulación legal descrita en un plazo más breve que el requerido para la tramitación parlamentaria de las leyes, bien sea por el procedimiento ordinario o por el de urgencia (SSTC 68/2007, FJ 10, y 137/2011, FJ 7).

Entrando ya en las medidas de carácter sanitario, social y económico, cabe señalar, en lo que respecta a las medidas sobre la COVID-19, que la situación de urgencia deriva de la declaración de la Dirección General de la Organización Mundial de la Salud que pone fin a la emergencia mundial derivada del COVID-19, lo que requiere, en consecuencia y de manera inmediata, mantener la posibilidad de dispensación de medicamentos a través de determinadas tecnologías de la información y la comunicación, para evitar que la ciudadanía asuma un coste personal y económico injustificado de no realizarse, y, además, normalizar su seguimiento, tal y como sucede con otras enfermedades, con el fin de que nuestro sistema de salud pública pueda continuar recibiendo información suficiente y adecuada para prevenir crisis sanitarias, con todas las garantías necesarias, incluidas las relativas a la protección de datos de carácter personal.

Además, la utilización del real decreto-ley precisa que se explicite la conexión entre dicha situación de urgencia y las medidas concretas adoptadas, esto es, las modificaciones normativas del texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio, y del Real Decreto 2210/1995, de 28 de diciembre, y de la Ley 2/2021, de 29 de marzo.

Esta relación se pone de manifiesto al concluirse que estas propuestas constituyen los únicos instrumentos jurídicos posibles para asegurar los fines señalados anteriormente, que redundan, en última instancia, en una facilitación del acceso a los medicamentos para la ciudadanía y en el correcto seguimiento de la COVID-19 desde una perspectiva de salud pública.

Por lo que se refiere a las disposiciones relativas al derecho al olvido oncológico, en este caso, la situación de urgencia deriva de la Proposición No de Ley aprobada por la Comisión de Sanidad y Consumo del Congreso de los Diputados el pasado 29 de marzo, que insta al Gobierno a cumplir, a través de una actuación normativa inmediata, con la Resolución del Parlamento Europeo, de 16 de febrero de 2022, sobre el refuerzo de Europa en la lucha contra el cáncer, que obliga a los estados miembros a establecer normativamente el derecho al olvido oncológico a los diez años como máximo desde el momento de superación de un cáncer y, para personas que lo superaron siendo menores, a los cinco desde la mayoría de edad.

La reforma del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, y de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, constituyen, por tanto, la única medida posible para dar cumplimiento a lo decidido por el Congreso de los Diputados, en consonancia con la previsión del Parlamento Europeo, existiendo, por tanto, una clara conexión entre las modificaciones normativas propuestas y la situación de urgencia, lo que exige de una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía legislativa ordinaria o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes.

A su vez, los ajustes introducidos en relación con los alumnos que realicen prácticas formativas o prácticas académicas externas incluidas en programas de formación, también son urgentes. En este caso, en efecto, existe una situación sobrevenida de urgencia que no era previsible y que consiste en que un número importante de empresas, instituciones o entidades en las que se desarrollan las prácticas formativas han expresado su voluntad de modificar los convenios o acuerdos de cooperación con las universidades que regulan dichas prácticas para que sean éstas las que asuman las obligaciones a la Seguridad Social que se contemplan en la nueva normativa. Los efectos de esta situación serían especialmente graves, ya no que no solo impedirían realizar dichas prácticas, sino también que, en el caso de que fuesen curriculares, los estudiantes no pudiesen finalizar sus estudios y obtener los títulos correspondientes. Resultaría, pues, necesario revisar los convenios y acuerdos vigentes, lo que no será posible en la fecha inicialmente señalada de 1 de octubre de 2023.

En cuanto a la ampliación del plazo de los convenios para el cómputo de las prácticas anteriores, debe adoptarse a la mayor brevedad, para dar seguridad jurídica al colectivo afectado, que quedó a su vez fuera de la protección de la normativa de Seguridad Social y que ha de ser amparado para que pueda ver colmadas sus expectativas de protección, en términos similares a los alumnos en la actualidad.

Por otro lado, tanto la renovación como la recuperación de la flota constituyen uno de los principales retos a corto-medio plazo con los que se enfrentan actualmente las empresas navieras españolas, que cuentan con unos buques, por lo general, de edad avanzada y poco adecuados técnicamente a las exigencias competitivas del mercado. Esta situación hace obligada la renovación de la flota controlada por los armadores españoles con la finalidad de que los buques reduzcan sus emisiones de gases de efecto invernadero en los porcentajes proyectados, lo que conlleva a su vez la necesidad de adoptar medidas urgentes de ayuda para que los buques puedan acometer las reformas que permitan la utilización de combustibles alternativos a los derivados del petróleo.

En efecto, tanto a nivel internacional, como nacional, se vienen implementando medidas que se han marcado el objetivo de la descarbonización de la economía, también en el transporte marítimo. Así, en el ámbito de las Naciones Unidas se ha declarado con rotundidad que las actividades humanas son responsables de un aumento de las temperaturas globales y es necesario reducir su causa principal, que son las emisiones de CO_2. Esto ha supuesto la adquisición de determinados compromisos, entre los que destacan los recogidos en el llamado Acuerdo de París de 2015, el cual respondió al propósito declarado de mantener el incremento de la temperatura media global por debajo de los 2º C respecto a los niveles preindustriales e, incluso si es posible, por debajo de 1, 5º C. En este marco, la Organización Marítima Internacional (OMI) ha propuesto la reducción de la intensidad de las emisiones de carbono del transporte marítimo en al menos un 40 por ciento para 2030, al tiempo que sigue impulsando sus trabajos en esta línea

A su vez, la Unión Europea puso en marcha, en diciembre de 2019, el llamado Pacto Verde Europeo y la Estrategia Europea de descarbonización a 2050, que tienen como propósito convertir a Europa en dicho año 2050 en el primer continente neutro climáticamente. A este fin responde el paquete normativo conocido como Fit for 55, dentro del cual se ha aprobado la Directiva (UE) 2023/959, de 10 de mayo, sobre el régimen de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, que entra en vigor ya el 1 de enero de 2024. A esta norma seguirán otras, entre las que destaca el Reglamento Fuel EU Marítimo (Fuel EU), que incluye un conjunto de medidas dirigidas al empleo de combustibles marítimos sostenibles y tecnologías de emisión cero al establecer un límite máximo en el contenido de gases de efecto invernadero de la energía utilizada por los barcos que hagan escala en puertos europeos. Para ello se establece una escala de reducción de emisiones de CO_2 muy exigente, que culmina en el año 2050.

Finalmente, a nivel nacional, España aprobó la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética, que se basa en cuatro principios básicos: el desarrollo sostenible; la descarbonización de la economía española, entendiendo por tal la consecución de un modelo socioeconómico sin emisiones de gases de efecto invernadero; la protección del medio ambiente, la preservación de la biodiversidad y la aplicación del principio «quien contamina, paga»; y la cohesión social y territorial.

Este conjunto normativo tiene un gran impacto sobre la flota española, a la que obliga a acometer con urgencia una importante renovación si no se quiere incurrir en los

costes asociados al incumplimiento de los compromisos medioambientales que serán exigibles ya desde el año 2024, de conformidad con los requisitos de la Directiva de derechos de emisión y de 2025, con arreglo a las exigencias del Reglamento Fuel EU Marítimo. Pero, al mismo tiempo, tanto la flota española como los astilleros se verán sometidos a una presión que puede hacer que pierda peso internacional; algo que un país que cuyas exportaciones salen por vía marítima en más de un 65 por ciento y al que llegan por idéntica vía los productos importados en un porcentaje del 90 por ciento puede tener consecuencias muy negativas.

En cuanto a la modificación de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, las circunstancias extraordinarias en las que se dicta la presente norma y las dificultades prácticas para el acceso a las subvenciones en los términos del artículo 13.3 bis de la misma, hacen necesario que se revise su redacción a la mayor brevedad posible, de forma que se facilite y flexibilice el acceso a las mismas a empresas afectadas por el contexto actual.

El acceso a las subvenciones reguladas en el apartado 3 bis del artículo 13 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, resulta de capital importancia para concluir el proceso de recuperación económica y garantizar que aquellas empresas que se han visto perjudicadas por las extraordinarias circunstancias actuales pueden acceder a las subvenciones. La imprevisible larga duración de las vicisitudes internacionales ha hecho que tenga que acometerse tal modificación por medio de esta medida extraordinaria.

Por ello, es necesario aclarar de forma urgente los aspectos relativos al procedimiento y el modo de acreditar el requisito exigido, aportando certidumbre y predictibilidad a la norma, de forma que se facilite el acceso de los solicitantes a las ayudas, dada la situación problemática que se derivaría de una imposibilidad de acreditar el referido requisito.

Además, la nueva redacción da certidumbre en cuanto al procedimiento, encauzando trámites y aclarando plazos. Se detalla asimismo el procedimiento de elaboración del «Informe de Procedimientos Acordados», en aras de facilitar y otorgar certidumbre al procedimiento acreditativo mencionado en este artículo. La aplicación de la nueva redacción del precepto a los procedimientos en curso garantiza la seguridad jurídica respecto al modo en que la Administración va a exigir la acreditación del requisito que impone el precepto, el momento en que ha de hacerse, todos los elementos en juego y las posibilidades de que disponen los solicitantes, que se ven ampliadas; por lo que resulta necesario acompañar la modificación del correspondiente régimen transitorio.

Además, el acceso a tales subvenciones requiere una actuación urgente e inmediata, haciendo imposible seguir el procedimiento ordinario de modificación de la normativa sobre subvenciones.

Por lo que se refiere al régimen de reintegro de subvenciones de concesión directa a favor de entidades del sector público estatal, autonómico o local o asociaciones de entidades locales de ámbito estatal o autonómico, concedidas en el marco del Plan de Recuperación, se trata de una medida que no puede aplazarse, en la que concurren la

extraordinaria y urgente necesidad de ejecutar en plazo los proyectos desarrollados a través de las ayudas y programas citados. En efecto, las colaboraciones ofrecidas por estas entidades resultan formas especialmente extraordinarias por el contexto único que ha supuesto la ejecución de un plan complejo y amplio, así como vinculante, como es el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Junto a ello, debe evitarse de forma imperiosa que las entidades implicadas desistan de participar en proyectos cuya falta de desarrollo perjudicaría el lograr el cumplimiento del reformas e inversiones del Plan, con las correspondientes consecuencias.

En cuanto a las medidas para reducir la temporalidad en el empleo público, la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas para reducir la temporalidad en el empleo público tiene como finalidad la adopción de medidas para reducir las elevadas tasas de temporalidad en las administraciones públicas, situando la tasa de temporalidad estructural por debajo del 8% en el conjunto de las Administraciones Públicas españolas, y estableciendo medidas eficaces para prevenir y sancionar el uso abusivo de empleo temporal.

Por un lado, y con pleno respeto a la normativa presupuestaria, define el nuevo marco jurídico del personal interino y laboral temporal, aclara los procedimientos de acceso a la condición de personal interino y laboral temporal, establece de manera objetiva las causas de cese de personal interino e implanta un régimen de responsabilidades que constituya un mecanismo proporcionado, eficaz y disuasorio de futuros incumplimientos.

Por otro lado, autoriza un tercer y último proceso de estabilización de empleo temporal.

Los procesos de estabilización de empleo temporal son una de las medidas sancionadoras, encuadradas en el Acuerdo Marco sobre el trabajo con contrato de duración determinada y en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, como remedio al uso abusivo de las relaciones temporales de trabajo. En ningún caso puede implicar el acceso al empleo público de forma automática, debiendo en todo caso garantizar que los procesos de estabilización respeten los principios de igualdad, mérito, capacidad y libre concurrencia.

En este contexto, el procedimiento previsto da amparo normativo al concepto jurisprudencial de interinidad de larga duración, superior a cinco años, que, por su carácter de normativa básica, resulta de aplicación al conjunto de las Administraciones Públicas y garantiza la igualdad en todo el territorio, y constituye un proceso excepcional, amparado por la doctrina del Tribunal Constitucional, por razones excepcionales y objetivas. Ahora bien, el acceso al empleo público mediante concurso debe ordenarse de manera igualitaria con el fin de preservar la igualdad ante la ley de la ciudadanía, lo que obliga al legislador y a la Administración a elegir reglas fundadas en criterios objetivos y presididos por los cánones de mérito y capacidad que el artículo 103.3 Constitución Española dispone (SSTC 67/1989, 27/1991 y 60/1994).

La aplicación de esta ley está teniendo un impacto muy importante en la estabilidad en el empleo público de todas las administraciones, aunque en la ejecución de los procesos de estabilización de empleo temporal derivados de la misma, se ha observado cierta falta de uniformidad, propiciada porque hay administraciones públicas que no han dado cumplimiento a lo previsto en la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, respecto del sistema selectivo de estabilización por concurso para los interinos de larga duración de la disposición adicional octava de la ley.

Esta circunstancia genera que, ante situaciones de hecho iguales, en las distintas administraciones públicas se hayan utilizado procedimientos diferentes, afectando de facto a los derechos del personal interino de larga duración en el conjunto del territorio.

Con el fin de asegurar la adecuada ejecución, en todas las administraciones públicas, de los procesos de estabilización de las plazas vacantes de naturaleza estructural ocupadas de forma temporal por personal con una relación de esta naturaleza anterior a 1 de enero de 2016, resulta necesario establecer un mandato en una norma con rango ley, dirigido a que todas las administraciones convoquen los procesos de estabilización en los términos previstos en la disposición adicional octava de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre.

La introducción de esta medida legislativa se justifica, por un lado, en el carácter de norma básica de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre. Además, por las funciones de coordinación de la política de personal entre la Administración General del Estado, las administraciones de las comunidades autónomas y las ciudades de Ceuta y Melilla, y las entidades locales, que la Secretaría de Estado de Función Pública tiene atribuidas por el Real Decreto 682/2021, de 3 de agosto, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Hacienda y Función Pública y se modifica el Real Decreto 139/2020, de 28 de enero, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales.

Esta disposición se enmarca en el tercer proceso de estabilización autorizado por la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, y se rige por las mismas condiciones.

La extraordinaria y urgente necesidad de esta medida se fundamenta además en razones objetivas que requieren su aprobación inmediata. Por una parte, para dar cumplimiento a las recomendaciones de las instituciones de la Unión Europea, que han subrayado en reiteradas ocasiones la necesidad de poner fin a la elevada temporalidad en el empleo público, y que España ha asumido como compromiso en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

Por otra parte, para dar cumplimiento al mandato contenido en la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, que establece que los procesos de estabilización deben finalizar antes del 31 de diciembre de 2024 que, dado el contexto actual, en caso de plantear llevarse a cabo a través de la aprobación de una ley ordinaria, se dilataría en el tiempo, poniendo en riesgo la posibilidad de su convocatoria en tiempo.

Por lo que se refiere a la medida sobre el PERTE de Microelectrónica y Semiconductores (PERTE Chip), cabe destacar que el PERTE busca favorecer la

autonomía estratégica nacional y de la UE en este sector, tras los episodios vividos de desabastecimiento, en línea con lo previsto en la Ley Europea de Chips recientemente propuesta por la Comisión Europea. Si no se articula con esta modificación un mecanismo adecuado de financiación de SEMYS, se corre el riesgo de que España pierda competitividad y oportunidades de cara a los grandes proyectos de inversión al amparo del Pilar II de la Ley Europea de Chips (first-of-a-kind) y que las pymes innovadoras y centros de investigación partan de posiciones más desfavorables de cara a las convocatorias europeas del Pilar I de la Ley, instrumentado a través de iniciativas como la Chips JU o el Fondo Europeo de Chips.

Resulta de extraordinaria y urgente necesidad, como se ha indicado anteriormente, que el importe presupuestariamente previsto asignar a SEMYS SA-SME pueda llegar a dicha compañía en forma de aportación de fondos propios, a través de SEPI, para que pueda destinarlos a los fines legalmente previstos. De otro modo, la total partida presupuestaria y, con ello, el interés público que aquélla promueve, vería comprometida su ejecución.

Adicionalmente, resulta de extraordinaria y urgente necesidad que SEMYS SA-SME pueda materializar el apoyo financiero no sólo a través de la figura del préstamo participativo, conforme prevé la redacción vigente de la citada Ley 31/2022, de 23 de diciembre, sino a través de otras fórmulas como el préstamo ordinario y la entrada en capital. La fórmula prevista en el texto vigente resulta restrictiva en exceso, comprometiendo con ello la posibilidad de que se puedan conceder un número considerable de operaciones que tendrían sentido económico y viabilidad empresarial únicamente pudiendo contar con otras fórmulas de financiación distintas al préstamo participativo, o mediante una combinación de varias. Flexibilizar este requisito, en cuanto que condicionante de la posibilidad de resolver favorablemente un número de operaciones relevante, deviene de extraordinaria y urgente necesidad para permitir a nuestro país, en un contexto de fuerte competencia internacional, poder fomentar e implementar un tejido industrial capaz de colmar las necesidades en materia de microelectrónica y semiconductores que la reciente crisis de suministro ha evidenciado. La demora en esta atracción de inversiones amenaza con hacer difícilmente reversibles inversiones que, de otro modo, irán a parar a otros países.

Es necesario y extremadamente urgente modificar la mencionada disposición adicional para dar soporte a las empresas a través de una serie de fórmulas de financiación y articular todos los instrumentos necesarios para poder competir a nivel europeo e internacional. De no llevarse a cabo esta modificación, las operaciones ya en marcha corren el riesgo de no poderse ejecutar por la inexistencia de los instrumentos financieros necesarios y de los fondos disponibles para acometer dichas inversiones.

También son urgentes las medidas de carácter organizativo. Comenzando por la necesidad de reforzar las funciones de la CNMC, ello responde a la desactualización de la Ley 15/2007, de 3 de julio, que constituye un problema que debe ser inmediatamente abordado. Así, el especial contexto económico actual ha puesto de manifiesto que los más de quince años transcurridos desde la aprobación de la Ley 15/2007, de 3 de julio, hacen

necesario que se proceda a una modificación y actualización urgente de la misma para garantizar que dichos procedimientos y herramientas con los que debe contar la CNMC son los más eficientes posibles. Ello debe hacerse de conformidad con las mejores prácticas internacionales y el espíritu de la normativa europea (en particular la Directiva (UE) 2019/1 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, encaminada a dotar a las autoridades de competencia de los Estados miembros de medios para aplicar más eficazmente las normas sobre competencia y garantizar el correcto funcionamiento del mercado interior (comúnmente denominada Directiva ECN+).

Garantizar el buen funcionamiento de los mercados y una competencia más justa en beneficio último de los ciudadanos, que pueden disfrutar de una mayor variedad y calidad de bienes y servicios a menores precios, con el consiguiente incremento del bienestar del conjunto de la sociedad, es un objetivo prioritario de política pública. El refuerzo de los instrumentos para garantizar este objetivo es además urgente en un contexto actual en el que determinados mercados, tanto nacionales como internacionales, han ido sufriendo distintas perturbaciones y tensiones inflacionistas significativas. Por ello la modificación de la Ley 15/2007, de 3 de julio, para reforzar el marco normativo de defensa de la competencia de nuestro país y dotar a la CNMC de las herramientas necesarias para garantizar la existencia una competencia efectiva en los mercados y sectores productivos es decisiva y urgente.

La guerra de Rusia en Ucrania ha generado una fuerte subida de costes de producción en toda Europa por su impacto sobre los precios de la energía y de otras materias primas, que se ha traducido en un episodio de alza de la inflación. Las medidas que ha ido adoptando el Gobierno desde mediados de 2021 han conseguido primero mitigar el impacto sobre las familias y las empresas españolas y, posteriormente reducir de manera notable la tasa de inflación hasta situarla entre las más bajas de la Unión Europea.

A pesar de la actual reducción de las tensiones inflacionistas de costes y de las perspectivas positivas sobre la evolución de la economía, sigue siendo urgente la adopción de medidas que permitan consolidar la bajada de la inflación y acelerar su vuelta a un nivel compatible con el objetivo de estabilidad de precios a medio plazo. Los precios de los alimentos y la inflación subyacente están todavía en niveles anormalmente elevados y es preciso impulsar la tendencia a la baja que han iniciado en los últimos meses. Para lograr este objetivo, uno de los instrumentos más eficaces es la política de la competencia, puesto que las acciones para asegurar una competencia efectiva en los mercados pueden facilitar la traslación a los precios finales de las bajadas de costes de producción más recientes y evitar que en determinados sectores las empresas con poder de mercado aumenten sus márgenes de beneficio

Por ello, se considera de urgente necesidad tomar las medidas necesarias que contribuyan a un incremento de competencia efectiva en los mercados, con particular atención a aquellos en los que más han subido los precios. En el especial contexto económico actual se ha puesto de manifiesto que los más de quince años transcurridos desde la aprobación de la Ley 15/2007, de 3 de julio, hacen necesario que se proceda a

una modificación y actualización urgente de la misma. La CNMC es el organismo cuyo objeto es garantizar, preservar y promover el correcto funcionamiento, la transparencia y la existencia de una competencia efectiva en todos los mercados y sectores productivos, en beneficio de los consumidores y usuarios. Por ello, esta modificación es imprescindible para garantizar que los procedimientos y herramientas con los que cuenta la CNMC son los más eficientes posibles para el ejercicio de sus funciones, muy especialmente en relación con la necesidad de supervisar una adecuada competencia en los mercados con el objetivo último de limitar los comentados incentivos de incremento de márgenes y las tensiones inflacionistas.

En cuanto a la modificación del plazo del que dispone el Banco de España para resolver expedientes sancionadores aplicables a las entidades de crédito debe hacerse cuanto antes para no dificultar la labor sancionadora de esta autoridad. La disposición adicional novena del Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores, fijaba su período máximo de tramitación en un año. La Ley 6/2023, de 17 de marzo derogó dicho real decreto legislativo y, por lo tanto, también dicha disposición adicional novena. Como resultado de ello, el Banco de España tan solo dispondría de seis meses para resolver un expediente sancionador, conforme a lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre. Este plazo no se adecúa a la complejidad y a las actuaciones necesarias para resolver un procedimiento sancionador. De hecho, otros supervisores como la Comisión Nacional del Mercado de Valores, como establece el artículo 270.2 de la Ley 6/2023, de 17 de marzo, o como la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, conforme al artículo 213 de la Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras, disponen de un año de plazo. Es por tanto urgente y necesario modificar la Ley 10/2014, de 26 de junio, para restablecer dicho plazo y permitir así que el Banco de España pueda instruir adecuadamente los expedientes sancionadores.

Por lo que se refiere a la modificación de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, debe abordarse con carácter inmediato. La actual regulación restringe la celebración telemática de las reuniones de la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios a «situaciones excepcionales, y cuando la naturaleza de la crisis lo exija»; debiendo adoptar tal decisión el Presidente del Gobierno. Una eventual declaración del fin de la crisis sanitaria de la COVID-19 impediría continuar celebrando estas reuniones por medios electrónicos, por lo que, a la vista de la necesidad de mantener dicho régimen con carácter general, procede introducir esta posibilidad por medio de la presente norma.

El procedimiento de extinción de las fundaciones, previsto en el artículo 38 del Reglamento de Fundaciones de competencia estatal, se regula de forma somera en su apartado 2, limitándose a prever los pasos a seguir en el supuesto de que el protectorado aprecie la concurrencia de una causa de extinción.

La escueta regulación de este supuesto y la falta de claridad con respecto a las actuaciones a desarrollar por parte del protectorado, se han visto reflejadas en la necesidad

de solicitar en reiteradas ocasiones informe a la Abogacía del Estado en el Departamento que ejerce el Protectorado, en los que se concluye que «la solicitud del protectorado a la autoridad judicial de declaración de extinción debe adoptar la forma de resolución y la misma ha de dictarse una vez seguido un procedimiento que, a falta de regulación específica en la Ley de Fundaciones, se rige por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común»; referencia que debe entenderse hoy a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

La aplicación supletoria de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, genera una inseguridad jurídica sobre los trámites a seguir en este procedimiento, los plazos para su cumplimiento, así como los efectos de las resoluciones del protectorado.

Se hace necesaria su regulación con carácter de extraordinaria y urgente necesidad, dada la inseguridad actualmente existente y los perjuicios que se causaría al interés general en el caso de que concurriera alguna de las causas para que el protectorado de fundaciones pudiera instar la extinción judicial de una fundación y sin embargo este no contara con una normativa adecuada para ejercer adecuadamente sus competencias. En este sentido, las fundaciones deben perseguir fines de interés general y como contrapartida a esta actividad en beneficio a colectividades genéricas de personas cuentan con una serie de incentivos fiscales para promover su actuación. Sin embargo, en el caso de que alguna de las fundaciones actualmente inscritas como tales se encontrara en alguna de las causas de extinción del artículo 32 de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, el protectorado tiene la competencia para instar la extinción judicial de las mismas. Concurre por tanto en este caso la extraordinaria y urgente necesidad de reglar adecuadamente el procedimiento necesario para el correcto ejercicio de esta competencia para poder preservar el interés general.

En cuanto a las modificaciones de carácter procesal, el incremento de los recursos de casación ha producido una demora en la respuesta por parte de jueces y tribunales que lesiona el derecho constitucional de la tutela judicial efectiva del art 24.2 de la Constitución Española y el derecho a un juicio justo proclamado en el artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que se aplica a todos el proceso, incluyendo las instancias en las que recurra (Wemhoff c. Alemania, párrafo 18; Kart c. Turquía [GS], párrafo 68; König c. Alemania, párrafo 98; Delcourt c. Bélgica, párrafos 25 y 26). Se trata, en definitiva, de garantizar la tutela judicial efectiva de jueces y tribunales mediante un proceso sin dilaciones indebidas y con todas las garantías.

Así, y a título meramente ilustrativo, en el orden jurisdiccional penal, la tendencia creciente se observa de manera nítida en relación con el número de recursos de casación ingresados. Si bien entre los años 2016 y 2017 la situación se mantiene estable, en 2017 ingresó un 21% más de recursos que respecto a 2016; en 2018, ingresó un 25% más de recursos que respecto al 2017;en 2019, ingresó un 34% más de recursos que respecto al 2018; y, en 2020, ingresó un 1% más de recursos que respecto al 2019 (siendo este dato significativo, ya que en al año 2020 se registraron más recursos de casación que en el año 2019, pese a la paralización de la actividad durante la vigencia del estado de alarma en

los meses de marzo, abril y mayo). Finalmente, en 2021, ingresa un 27% más de recursos que respecto al 2020.

Además, al ponderar los datos de forma acumulada, según la estadística antes y después de la entrada en vigor de la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal operada por la Ley 41/2015, de 5 de octubre, se constata que, tras una clara evolución al alza, en el año 2021 se ha registrado un 160% más de recursos de casación que el año 2015.

Analizado el periodo comprendido entre 2018 a 2022, la carga de trabajo en la Sala Segunda del Tribunal Supremo se ha ido incrementado año a año, cifrándose porcentualmente en un 72 % entre el inicio y el final de ese periodo. Por ello, son inaplazablemente necesarias determinadas reformas legislativas para paliar esta situación.

Por su parte, en el orden civil, el porcentaje de recursos que se admiten está entre el 18 % y el 19 % del total, lo que implica que la mayor parte de las energías del tribunal se dedican a un 81 u 82 % de recursos que, por ser inadmisibles, impiden cumplir con la función constitucional del Tribunal Supremo. Así, la duración de la fase de admisión supera ya los dos años.

Nos encontramos ante una situación de urgencia y necesidad de un Alto Tribunal que se enfrenta a una litigiosidad masiva que hacen necesario adoptar una serie de medidas procesales limitadas que, asentadas sobre los elementos estructurales propios del proceso judicial, logren una mayor agilidad en la tramitación de los recursos que están pendientes ante el Tribunal Supremo o en los que se plantean situaciones similares.

Estas mismas circunstancias de urgencia y necesidad concurren respecto a las medidas encaminadas a la conciliación. La Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, tuvo por objeto hacer efectivo el principio de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, en particular mediante la eliminación de toda discriminación, directa e indirecta, de las mujeres. Se trató de una ley pionera en el desarrollo legislativo de los derechos de igualdad de género en España.

La disposición adicional quinta de esa Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, modificó la Ley 1/2000, de 7 de enero, para añadir la baja por maternidad o paternidad del profesional de la abogacía a los supuestos en los que podrá suspenderse la celebración de las vistas en el día señalado y con los requisitos establecidos en el precepto

No obstante, esta medida ha obtenido resultados discretos, cuando no insignificantes, lo que contraviene la propia finalidad de la citada ley orgánica. En la medida que este tipo de previsiones no han permitido garantizar la efectividad de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres que se dedican a las profesiones de Abogacía, Procura y Graduado Social, y en tanto persisten unas desigualdades intolerables en las condiciones laborales de mujeres y hombres, al menos si una sociedad aspira a ser plenamente democrática, resulta necesaria la regulación de nuevas previsiones, que permitan hacer efectivo tal principio, con pleno respeto de los derechos de defensa y tutela judicial efectiva procesales. Por ello, es inaplazable la regulación aquí implementada.

Como ha declarado el Tribunal Constitucional en diversas sentencias, el carácter estructural de una situación no impide que, en el momento actual, pueda convertirse en un supuesto de extraordinaria y urgente necesidad atendiendo a las circunstancias concurrentes (SSTC 137/2011, FJ 6; 183/2014, FJ 5; 47/2015, FJ 5; 139/2016, FJ 3; y 33/2017, FJ 3).

Por último, respecto a las medidas previstas en relación con la aprobación de los proyectos, construcción y puesta en servicio de carreteras de la Red de Carreteras del Estado, la Ley 37/2015, de 29 de septiembre, de carreteras del Estado, establece la definición de las carreteras que forman parte de la Red de carreteras del Estado, cuyo proyecto y construcción es competencia de este. En este contexto, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, prevé la posibilidad de que la Administración General del Estado encomiende a otras administraciones la ejecución material de actuaciones relacionadas con la actividad de construcción de las carreteras que forman la Red de Carreteras del Estado. En este caso, los límites de esta encomienda se muestran insuficientes ya que no permiten la ejecución de actuaciones tales como la contratación de las obras, actividad cuyo ejercicio se muestra fundamental para que esta figura sea plenamente eficiente.

En este contexto, las disposiciones establecidas en la disposición adicional centésima vigésima de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023, prevén la encomienda a otra administración de la construcción de una serie de infraestructuras viarias, si bien, los límites legales del actual modelo de encomienda restan eficacia y dificultan la ejecución de este mandato legal, mermando los objetivos para los cuales fue dado, siendo urgente tomar medidas que permitan llevarlo a cabo.

Asimismo, se ha de recordar que para el caso de las infraestructuras ferroviarias que integran la Red Ferroviaria de Interés General, ya se han adoptado ya medidas que amplían los límites estrictos del modelo de encomienda de gestión, a través de las previsiones contenidas en el artículo 6 de la Ley 38/2015, de 29 de septiembre, del Sector Ferroviario, al haberse ya constatado la necesidad de completar el modelo de encomienda para este caso.

Es por ello, que con el fin de habilitar unas condiciones similares al ámbito de la construcción de carreteras de la Red de Carreteras del Estado para poder cumplir con eficacia las previsiones de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, es preciso articular esta reforma a la mayor urgencia posible.

VI

Debe señalarse finalmente que este real decreto-ley no afecta al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el título I de la Constitución Española, al régimen de las comunidades autónomas ni al Derecho electoral general.

En este sentido, y en relación con la prohibición de afectación a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el título I de la Constitución Española, la consolidada doctrina constitucional, que resume la STC 139/2016, de 31 de julio (FJ

6), «1.º) (…) este Tribunal ha rechazado una interpretación extensiva de dicho límite que supondría el vaciamiento de la figura del decreto-ley, haciéndolo «inservible para regular con mayor o menor incidencia cualquier aspecto concerniente a las materias incluidas en el título I de la Constitución»; 2.º) La cláusula restrictiva debe ser entendida de modo que no se reduzca a la nada la figura del decreto-ley, de suerte que lo que se prohíbe constitucionalmente es que se regule un régimen general de estos derechos, deberes y libertades o que vaya en contra del contenido o elementos esenciales de algunos de tales derechos (STC 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 8, confirmada por otras posteriores); 3.º) El Tribunal no debe fijarse únicamente en el modo en que se manifiesta el principio de reserva de ley en una determinada materia, sino más bien ha de examinar si ha existido 'afectación' por el decreto-ley de un derecho, deber o libertad regulado en el título I CE, lo que exigirá tener en cuenta la configuración constitucional del derecho, deber o libertad afectado en cada caso e incluso su ubicación sistemática en el texto constitucional y la naturaleza y alcance de la concreta regulación de que se trate (…)».

En particular, el régimen sancionador introducido en relación con el Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril, no afecta a los derechos y libertades fundamentales, o más concretamente a la libertad de expresión y de información, en los términos que el artículo 86.1 de la Constitución Española excluye y limita.

Sobre la regulación de un régimen sancionador por el Real Decreto-ley 3/1979, de 26 de enero, sobre protección de la seguridad ciudadana, el Tribunal Constitucional recoge expresamente en la Sentencia 3/1988, de 21 de enero, que «no cabe apreciar que la disposición cuestionada constituya una regulación general del régimen de tal derecho –en el improbable supuesto de que esa regulación general fuese posible respecto a un derecho que agota su eficacia, sin necesidad de mayor desarrollo, en el respeto por el órgano impositor de la sanción de los principios de legalidad y tipicidad–, puesto que se limita a establecer supuestos concretos de infracciones administrativas y las correspondientes sanciones. Y, en segundo lugar, y en el aspecto aquí considerado, tampoco puede apreciarse que la norma cuestionada comporte en forma alguna una contravención o menoscabo del contenido o elementos esenciales del derecho, puesto que la garantía querida por el art. 25.1 C.E., y consistente en que exista una cobertura de la actividad sancionadora de la Administración mediante norma de rango legal no se ve contradicha o disminuida, al ostentar rango legislativo la norma que se cuestiona». Todo ello para concluir que el Real Decreto-ley 3/1979, de 26 de enero, no representa una afectación constitucionalmente prohibida de derechos o libertades de los ciudadanos, al no tratarse de una regulación general del régimen del derecho en él recogido, sino que se limita a establecer supuestos concretos de infracciones y las correspondientes sanciones. En esta misma línea se manifiesta en la STC 246/1991, de 19 de diciembre, y la STC 6/1994, de 17 de enero.

En efecto, las disposiciones que se incorporan en este real decreto-ley tienen por objeto establecer las sanciones correspondientes al incumplimiento de las obligaciones recogidas en el Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril de 2021. No se incluye una regulación general de los derechos a la libertad de expresión o información, ni se establecen límites a su ejercicio, sino que únicamente se complementan, con su

correspondiente régimen sancionador, ciertas obligaciones que la normativa europea ya ha impuesto a los prestadores de servicios en línea de alojamiento de datos. Precisamente, estas obligaciones que ya están en vigor, tampoco tienen por objeto regular el contenido esencial de la libertad de expresión e información, sino que por el contrario, introducen algunas modalidades de ejercicio en los servidores de internet.

Tampoco las medidas tributarias incluidas en el real decreto-ley vulneran lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Española, pues contienen modificaciones concretas y puntuales que no suponen afectación al deber de contribución al sostenimiento de los gastos públicos previsto el artículo 31.1 de la propia Constitución Española. Así, como indica la STC 73/2017, de 8 de junio, (FJ 2), «A lo que este Tribunal debe atender al interpretar el límite material del artículo 86.1 CE, es «al examen de si ha existido «afectación» por el decreto-ley de un derecho, deber o libertad regulado en el título I de la Constitución»; lo que exigirá «tener en cuenta la configuración constitucional del derecho o deber afectado en cada caso y la naturaleza y alcance de la concreta regulación de que se trate» (SSTC 182/1997, FJ 8; 329/2005, FJ 8; 100/2012, FJ 9, y 35/2017, FJ 5, entre otras). En este sentido, dentro del título I de la Constitución se inserta el artículo 31.1, del que se deriva el deber de «todos» de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos; lo que supone que uno de los deberes cuya afectación está vedada al decreto-ley es el deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos. El decreto-ley «no podrá alterar ni el régimen general ni aquellos elementos esenciales de los tributos que inciden en la determinación de la carga tributaria, afectando así al deber general de los ciudadanos de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su riqueza mediante un sistema tributario justo»; vulnera el artículo 86.1 CE, en consecuencia, «cualquier intervención o innovación normativa que, por su entidad cualitativa o cuantitativa, altere sensiblemente la posición del obligado a contribuir según su capacidad económica en el conjunto del sistema tributario» (SSTC 182/1997, FJ 7; 100/2012, FJ 9; 139/2016, FJ 6, y 35/2017, FJ 5, por todas). De conformidad con lo indicado, es preciso tener en cuenta, en cada caso, «en qué tributo concreto incide el decreto-ley –constatando su naturaleza, estructura y la función que cumple dentro del conjunto del sistema tributario, así como el grado o medida en que interviene el principio de capacidad económica–, qué elementos del mismo –esenciales o no– resultan alterados por este excepcional modo de producción normativa y, en fin, cuál es la naturaleza y alcance de la concreta regulación de que se trate» (SSTC 182/1997, FJ 7; 189/2005, FJ 7, y 83/2014, FJ 5). No se modifica, pues, con las medidas adoptadas en materia tributaria, como medida coyuntural y concreta de apoyo a diferentes sectores, ni la obligación general de contribución, que persiste, ni los elementos esenciales del tributo, pues son medidas que afectan a aspectos concretos del detalle tributario, por lo que, dada su limitada innovación cuantitativa, no se altera la posición del obligado tributario de modo sensible, sino en aspectos específicos, lo que permite asegurar la salvaguarda de los límites de esta figura constitucional, no afectando por ello al núcleo esencial del concepto vedado al real decreto-ley.

En cuanto a las medidas procesales, no inciden en el contenido de los derechos y libertades del título I de la Constitución Española, de modo que no puede sostenerse que

la regulación contenida en el real decreto-ley «afecta» a aquellos derechos. Además, en esta regulación procesal no se altera ni se afecta a la competencia de los órganos judiciales. Tampoco se afecta a los elementos estructurales o esenciales del proceso judicial. Por el contrario, se trata de una serie de medidas procesales limitada que, asentada sobre los elementos estructurales propios del proceso judicial, busca una mayor agilidad en la tramitación de los recursos que están pendientes ante el Tribunal Supremo o en los que se plantean situaciones similares. a fin de proporcionar instrumentos y cauces procesales eficaces para atender la litigiosidad masiva.

VII

Este real decreto-ley es coherente con los principios de buena regulación establecidos en el artículo 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Así, atendiendo a los principios de necesidad y eficacia, estos se apoyan en el interés general en el que se fundamentan las medidas, siendo el real decreto-ley el instrumento más inmediato para garantizar su consecución. Se respeta también el principio de proporcionalidad, dado que contiene la regulación imprescindible para la consecución de los objetivos previamente mencionados.

Asimismo, la norma resulta coherente con el vigente ordenamiento jurídico, ajustándose, por ello, al principio de seguridad jurídica. Y, por último, en cuanto al principio de transparencia, esta norma, si bien está exenta de los trámites de consulta pública, audiencia e información pública por tratarse de un decreto-ley, tal y como autoriza el artículo 26.11 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, define claramente sus objetivos, reflejados tanto en su parte expositiva como en la Memoria que lo acompaña. Por último, en relación con el principio de eficiencia, en este real decreto-ley se ha procurado que la norma genere las menores cargas administrativas para los ciudadanos.

Por todo ello, por su finalidad y por el contexto de exigencia temporal en el que se dicta, concurren en el presente real decreto-ley las circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad requeridas en el artículo 86 de la Constitución Española.

En su virtud, haciendo uso de la autorización contenida en el artículo 86 de la Constitución Española, a propuesta del Ministro de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática, de las Ministras de Justicia y de Hacienda y Función Pública; del Ministro del Interior; de las Ministras de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana, y de Trabajo y Economía Social; del Ministro de Agricultura, Pesca y Alimentación; de las Ministras para la Transición y el Reto Demográfico, y de Asuntos Económicos y Transformación Digital, del Ministro de Sanidad; de las Ministras de Derechos Sociales y Agenda 2030, y de Igualdad; y de los Ministros de Consumo, y de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 27 de junio de 2023,

DISPONGO:

LIBRO PRIMERO

Transposición de directiva de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles

TÍTULO I

De las modificaciones estructurales

CAPÍTULO I

Disposiciones preliminares

Artículo 1. Ámbito objetivo.

El presente real decreto-ley tiene por objeto la regulación de las modificaciones estructurales, tanto internas como transfronterizas, de las sociedades mercantiles consistentes en la transformación, fusión, escisión y cesión global de activo y pasivo.

Artículo 2. Ámbito subjetivo.

El presente real decreto-ley es aplicable a todas las sociedades que tengan la consideración de mercantiles, bien por la naturaleza de su objeto, bien por la forma de su constitución.

Las modificaciones estructurales de las sociedades cooperativas se regirán por su específico régimen legal.

Artículo 3. Limitaciones y exclusiones.

1. Las sociedades en liquidación podrán realizar una modificación estructural siempre que no haya comenzado la distribución de su patrimonio entre los socios.

2. Las sociedades que se encuentren en concurso de acreedores o sometidas a un plan de reestructuración o, en su caso, a un plan de continuación, podrán proceder a una transformación, fusión, escisión o cesión global. La formación de la voluntad social, los derechos de los socios y la protección de los acreedores se ajustarán a lo previsto en el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal.

3. A los efectos de la aplicación de la regla del mejor interés de los acreedores de las sociedades sometidas a un plan de reestructuración, la cuota hipotética de liquidación se calculará por referencia a lo que se obtendría en un procedimiento concursal abierto en España.

4. No podrán proceder a una transformación transfronteriza sociedades que se encuentren en liquidación concursal.

5. Este real decreto-ley no se aplica a las sociedades objeto de los instrumentos, competencias y mecanismos de resolución previstos en el título IV de la Directiva 2014/59 UE.

CAPÍTULO II

Disposiciones comunes

Sección 1.ª Del proyecto y de los informes de la modificación estructural

Artículo 4. Proyecto de modificación estructural.

1. Los administradores de la sociedad o sociedades que realicen o participen en una modificación estructural deberán elaborar un proyecto que contendrá, al menos, las menciones siguientes:

1.º La forma jurídica, razón social y domicilio social de la sociedad o sociedades participantes y, en su caso, los mismos datos respecto de la sociedad resultante.

2.º La modificación y el calendario indicativo propuestos de realización de la operación.

3.º Los derechos que vayan a conferirse por la sociedad resultante a los socios que gocen de derechos especiales o a los tenedores de valores o títulos que no sean acciones, participaciones o, en su caso, cuotas, o las medidas propuestas que les afecten.

4.º Las implicaciones de la operación para los acreedores y, en su caso, toda garantía personal o real que se les ofrezca.

5.º Toda ventaja especial otorgada a los miembros de los órganos de administración, dirección, supervisión o control de la sociedad o sociedades que realicen o participen en la modificación estructural.

6.º Los detalles de la oferta de compensación en efectivo a los socios que dispongan del derecho a enajenar sus acciones, participaciones o, en su caso, cuotas.

7.º Las consecuencias probables de la operación para el empleo.

2. El proyecto contendrá además las menciones que para cada tipo de modificación estructural se establecen en este real decreto-ley.

Artículo 5. Informe del órgano de administración.

1. Los administradores elaborarán un informe para los socios y los trabajadores explicando y justificando los aspectos jurídicos y económicos de la modificación estructural, sus consecuencias para los trabajadores, así como, en particular, para la actividad empresarial futura de la sociedad y para sus acreedores.

2. El informe incluirá una sección destinada a los socios y otra a los trabajadores. La sociedad podrá decidir si elabora un informe que contenga esas dos secciones, o si elabora informes por separado destinados, respectivamente, a los socios y los trabajadores.

3. En la sección del informe destinada a los socios se explicarán, en particular:

1.º La compensación en efectivo propuesta en el proyecto en caso de ejercicio por los socios que dispongan del derecho a enajenar sus acciones, participaciones o cuotas, y el método empleado para determinar tal compensación.

2.º El tipo de canje de las acciones, participaciones o cuotas, el importe de cualquier compensación en efectivo que proceda y el método o métodos empleados para determinar dicho tipo, así como el procedimiento de canje, en el caso de fusiones y escisiones.

3.º Las consecuencias de la modificación estructural para los socios.

4.º El eventual impacto de género de la modificación propuesta en los órganos de administración, así como su incidencia en la responsabilidad social de la empresa.

5.º Los derechos y las vías de recurso a disposición de los socios de conformidad con este real decreto-ley.

4. La sección del informe destinada a los socios no será exigible cuando así lo hayan acordado todos los socios con derecho de voto de la sociedad o sociedades participantes y, además, todas las personas que, en su caso, según la ley o los estatutos sociales, fueran titulares de ese derecho o cuando así se establezca en el régimen particular de cada modificación estructural.

5. En la sección del informe destinada a los trabajadores se explicarán:

1.º Las consecuencias de la operación para las relaciones laborales, así como, en su caso, cualquier medida destinada a preservar dichas relaciones.

2.º Cualquier cambio sustancial en las condiciones de empleo aplicables o en la ubicación de los centros de actividad de la sociedad.

3.º El modo en que los factores contemplados en los apartados 1 y 2 afectan a las filiales de la sociedad.

6. Al menos un mes antes de la fecha de celebración de la junta general que apruebe la operación, los administradores de la sociedad o sociedades participantes pondrán el informe o informes a disposición de los socios y de los representantes de los trabajadores de la sociedad o, cuando no existan tales representantes, de los propios trabajadores, junto con el proyecto de modificación estructural, de estar disponible. Dicha puesta a disposición se realizará mediante su inserción en la página web de la sociedad de existir esta y, en su defecto, mediante su remisión por vía electrónica. En las operaciones transfronterizas dicho plazo será de seis semanas.

7. Cuando el órgano de administración reciba, en tiempo oportuno, una opinión sobre la información a que se refieren los apartados 1 y 5 de los representantes de los trabajadores o, cuando no existan tales representantes, de los propios trabajadores, se informará a los socios de dicha opinión, que se adjuntará al informe.

8. No se requerirá la sección del informe destinada a los trabajadores cuando la sociedad y sus filiales, de haberlas, no tengan más trabajadores que los que formen parte del órgano de administración o de dirección o la modificación consista en una transformación interna.

Artículo 6. Informe de experto independiente.

1. Un experto independiente designado por el Registrador Mercantil, a solicitud de los administradores, examinará el proyecto de modificación estructural y elaborará un informe destinado a los socios en los términos previstos para cada tipo de operación. Ese informe se pondrá a su disposición al menos un mes antes de la fecha de la junta general que apruebe la modificación estructural.

El informe se dividirá en distintas partes, según su objeto. En la primera parte, el informe incluirá la opinión del experto sobre:

1.º si es adecuada la compensación en efectivo ofrecida a los socios que, como consecuencia de la modificación estructural, dispongan de un derecho a enajenar sus acciones; o

2.º si es adecuado el tipo de canje de las acciones, participaciones o cuotas fijado en las fusiones y escisiones.

2. En la segunda parte, el informe se pronunciará sobre la suficiencia del capital aportado. Esta segunda parte sólo será necesaria cuando la sociedad resultante o beneficiaria de la modificación estructural sea una sociedad anónima o comanditaria por acciones.

3. En la tercera parte, el informe podrá contener, a solicitud de los administradores, una valoración sobre la adecuación de las garantías ofrecidas, en su caso, a los acreedores.

4. En la primera parte del informe se deberá exponer los métodos seguidos por los administradores para determinar la compensación en efectivo propuesta o el tipo de canje fijado, explicar si esos métodos son adecuados con expresión de los valores a los que conducen, la importancia relativa atribuida a esos métodos en la determinación del valor considerado y, si existieran, las dificultades especiales de valoración, y manifestar si la compensación en efectivo o el tipo de canje están o no justificados.

En particular, al valorar la compensación en efectivo, el experto tendrá en cuenta todo precio de mercado de las acciones, participaciones o cuotas en la sociedad antes del anuncio del proyecto o el valor de la sociedad sin considerar el efecto de la operación propuesta, determinado de conformidad con los métodos de valoración generalmente aceptados.

5. El experto estará facultado para obtener de la sociedad o sociedades participantes toda la información necesaria para cumplir con su labor pericial.

6. El informe deberá estar vigente en el momento de celebración de la junta general que apruebe la modificación estructural en la sociedad o sociedades participantes.

7. No se exigirá el informe de experto sobre la compensación en efectivo o el tipo de canje cuando así lo hayan acordado todos los socios con derecho de voto de la sociedad o sociedades participantes en la operación o cuando así se establezca en el régimen particular de cada modificación estructural.

Artículo 7. Publicidad preparatoria del acuerdo.

1. Al menos un mes antes de la fecha de la junta general que vaya a acordar una modificación estructural, los administradores de la sociedad o sociedades participantes están obligados a insertar en la página web de dicha sociedad o sociedades además de los que se especifiquen para cada tipo de modificación estructural, los siguientes documentos:

1.º El proyecto de modificación estructural;

2.º Un anuncio por el que se informe a los socios, acreedores y representantes de los trabajadores de la sociedad, o, cuando no existan tales representantes, a los propios trabajadores, de que pueden presentar a la sociedad, a más tardar cinco días laborables antes de la fecha de la junta general, observaciones relativas al proyecto; y

3.º El informe de experto independiente, cuando proceda, excluyendo, en su caso, la información confidencial que contuviera.

La inserción de dichos documentos en la página web deberá mantenerse hasta que finalice el plazo para el ejercicio por los acreedores de los derechos que les correspondan.

2. El hecho de la inserción de esos documentos en la página web se publicará de forma gratuita en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil», con expresión de la página web en que figure y de la fecha de la inserción. La inserción en la web del proyecto y la fecha de la misma se acreditarán mediante la certificación del contenido de aquélla, remitido al correspondiente Registro Mercantil, debiéndose publicar en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» dentro de los cinco días siguientes a la recepción de la última certificación.

3. Los administradores también pueden depositar dicha información voluntariamente en el Registro Mercantil correspondiente a cada una de ellas.

4. Si la sociedad o sociedades que participan en la modificación estructural careciera de página web, los administradores están obligados a depositar los documentos previstos en el apartado 1 en el Registro Mercantil de su domicilio social. Efectuado el depósito, el registrador comunicará al Registrador Mercantil Central, para su inmediata publicación gratuita en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil», el hecho del depósito y la fecha en que hubiere tenido lugar.

5. La publicación del anuncio de convocatoria de las juntas de socios que hayan de resolver sobre la operación o la comunicación individual de ese anuncio a los socios no podrá realizarse antes de la publicación de la inserción o del depósito de la documentación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil».

6. Los documentos previstos en el apartado 1 podrán presentarse telemáticamente en el Registro Mercantil competente con la firma electrónica cualificada de quienes los suscriban.

7. El acceso a la documentación depositada en el Registro Mercantil o a la información presentada en el mismo será público y gratuito mediante el sistema de interconexión de registros.

8. Los aranceles registrales por la publicidad prevista en los apartados anteriores no podrán superar la recuperación del coste de la prestación de tales servicios.

Sección 2.ª Del Acuerdo de modificación estructural y de la validez de la operación

Artículo 8. Aprobación por la junta general.

1. Las modificaciones estructurales deben ser acordadas necesariamente por la junta general, con los requisitos y formalidades establecidos en el régimen de la sociedad o sociedades que participen en dicha operación, con las salvedades previstas en este real decreto-ley.

2. La junta general de la sociedad tomará nota de los informes de administradores y, en su caso, de las opiniones presentadas por los trabajadores o sus representantes en relación con dichos informes. Asimismo, tomará nota de los informes de los expertos independientes, así como de las observaciones presentadas, en su caso, por socios, acreedores o trabajadores. A la vista de todo ello, la junta general de la sociedad acordará la aprobación o no del proyecto de modificación estructural.

3. La junta general podrá supeditar la ejecución de la operación a la ratificación expresa por la propia junta de las disposiciones que regulan la implicación y participación de los trabajadores.

4. En las sociedades anónimas, para la aprobación del proyecto por la junta general, será necesaria en primera convocatoria, la concurrencia de accionistas presentes o representados que posean, al menos, el cincuenta por ciento del capital suscrito con derecho de voto. En segunda convocatoria será suficiente la concurrencia del veinticinco por ciento de dicho capital. Cuando el capital presente o representado alcance, al menos, el cincuenta por ciento, bastará con que el acuerdo se adopte por mayoría absoluta. Se requerirá el voto favorable de los dos tercios del capital presente o representado en la junta cuando en segunda convocatoria concurran accionistas que representen el veinticinco por ciento o más del capital suscrito con derecho de voto sin alcanzar el cincuenta por ciento.

5. En las sociedades de responsabilidad limitada, la aprobación del proyecto por la junta general requerirá el voto favorable de, al menos, dos tercios de los votos correspondientes a las participaciones en que se divida el capital social.

6. Los estatutos sociales podrán elevar los quorum y mayorías previstas en los dos apartados anteriores siempre que no superen el noventa por ciento de los derechos de voto que corresponden al capital social presente o representado en la junta general.

7. Todo cambio del proyecto de modificación estructural requerirá la misma mayoría.

Artículo 9. Acuerdo unánime de modificación estructural.

1. El acuerdo de modificación estructural podrá adoptarse sin necesidad de publicar o depositar los documentos exigidos por la ley, aunque deberán incorporarse a la escritura de modificación estructural, y sin anuncio sobre la posibilidad de formular observaciones ni informe de los administradores sobre el proyecto de modificación, cuando se adopte por la sociedad o por cada una de las sociedades participantes en junta universal y por unanimidad de todos los socios con derecho de voto y, en su caso, de quienes de acuerdo con la ley o los estatutos pudieran ejercer legítimamente ese derecho.

2. Los derechos de información de los trabajadores sobre la modificación estructural, incluido el informe de los administradores sobre los efectos que pudiera tener sobre el empleo, no podrán ser restringidos por el hecho de que la modificación estructural sea aprobada en junta universal.

Artículo 10. Publicación del acuerdo.

1. El acuerdo de modificación estructural, una vez adoptado, se publicará en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» y en la página web de la sociedad o, a falta de ella, en uno de los diarios de mayor difusión en las provincias en las que cada una de las sociedades tenga su domicilio. En el anuncio se hará constar el derecho que asiste a los socios y acreedores de obtener el texto íntegro del acuerdo adoptado y del balance presentado.

2. No será necesaria la publicación a que se refiere el apartado anterior cuando el acuerdo se comunique individualmente por escrito o vía electrónica a todos los socios y acreedores, por un procedimiento que asegure la recepción de aquél en la dirección que figure en la documentación de la sociedad.

Artículo 11. Impugnación del acuerdo.

No constituirán por sí solos, individual o conjuntamente, motivos de impugnación del acuerdo de modificación estructural, los siguientes:

1.º La compensación en efectivo ofrecida en el proyecto por la enajenación de las acciones, participaciones o cuotas de los socios fue fijada inadecuadamente;

2.º La relación de canje de las acciones, participaciones o cuotas fue fijada inadecuadamente; o

3.º La información facilitada sobre la compensación en efectivo o la relación de canje no cumplía los requisitos legales.

Sección 3.ª De la protección de los socios y los acreedores

Artículo 12. Protección de los socios: derecho a una compensación en efectivo y tipo de canje.

1. Los socios que conforme al régimen específico de la modificación estructural proyectada tengan el derecho a enajenar sus acciones, participaciones o cuotas a cambio de una compensación en efectivo adecuada, podrán ejercitarlo siempre que hayan votado en contra de la aprobación del correspondiente proyecto o sean titulares de acciones o participaciones sin voto.

En concreto, los socios dispondrán de este derecho en las transformaciones internas, en las fusiones por absorción de sociedad participada al 90% cuando no se elaboren los informes de administradores y de expertos sobre el proyecto de fusión y en las operaciones transfronterizas cuando vayan a quedar sometidos a una ley extranjera.

2. Los socios que pretendan ejercitar el derecho a enajenar sus acciones, participaciones o, cuotas, deberán comunicarlo a la sociedad en el plazo de 20 días desde la fecha de la junta general que haya aprobado el acuerdo de modificación estructural. La

sociedad dispondrá de una dirección electrónica a la que los socios puedan comunicar su decisión.

3. La compensación en efectivo establecida en el correspondiente proyecto de modificación se abonará dentro del plazo de dos meses a contar desde la fecha en que surta efecto la modificación.

4. Cuando el socio que haya declarado su voluntad de ejercer el derecho de enajenación de sus acciones, participaciones o, cuotas, considere que la compensación en efectivo ofrecida por la sociedad no se ha fijado adecuadamente, tendrá derecho a reclamar una compensación en efectivo complementaria ante el Juzgado de lo Mercantil del domicilio social, cuya competencia será exclusiva, o el tribunal arbitral estatutariamente previsto, dentro del plazo de dos meses desde la fecha en que hayan recibido o hubieran debido recibir la compensación inicial.

Será exclusivamente competente para conocer dicha reclamación, también en el ámbito internacional, el Juzgado de lo Mercantil del domicilio de la sociedad o, en su caso, el tribunal arbitral estatutariamente previsto.

5. El ejercicio de los derechos previstos en este artículo no paralizará la operación de modificación estructural ni impedirá su inscripción en el Registro Mercantil.

6. La protección de los socios en el tipo de canje de acciones, participaciones o cuotas, se realizará conforme a las reglas previstas para la fusión.

Artículo 13. Protección de los acreedores.

1. Los acreedores cuyos créditos hayan nacido con anterioridad a la publicación del correspondiente proyecto, aun no hayan vencido en el momento de dicha publicación, que no estén conformes con las garantías ofrecidas o con la falta de ellas en aquel proyecto y hayan notificado a la sociedad su disconformidad, podrán, dentro del plazo de 1 mes para las operaciones internas y 3 meses para las transfronterizas a partir de dicha publicación:

1.º Acudir al Registrador Mercantil del domicilio social, si se ha emitido informe de experto independiente sobre las garantías considerándolas inadecuadas. En este caso, el Registrador Mercantil dará traslado en el plazo de 5 días a la sociedad para que ésta en el plazo 15 días pueda, en su caso, ampliarlas u ofrecer otras nuevas.

Si tras ello el acreedor sigue insatisfecho, podrá en el plazo de 10 días solicitar al Juzgado de lo Mercantil competente las garantías que, en su caso, deba prestar la sociedad.

2.º Acudir al Juzgado de lo Mercantil, si se ha emitido informe de experto independiente sobre las garantías considerándolas adecuadas. En este caso, el Juzgado de lo Mercantil tramitará el procedimiento y realizará la comunicación al Registrador Mercantil.

3.º Solicitar del Registrador Mercantil que nombre un experto independiente en el plazo de cinco días, dentro del plazo de 3 meses desde la publicación del proyecto, si no se ha emitido informe de experto independiente sobre las garantías los acreedores. El

experto se pronunciará en el plazo de 20 días en un único informe sobre la adecuación de las garantías de todos los acreedores que lo hayan solicitado.

Si el informe de este experto considera que las garantías son inadecuadas, se estará a lo previsto en el número 1.º, y si considera que son adecuadas, a lo previsto en el número 2.º El coste de dicho informe será a cargo de la sociedad, salvo que esta hubiera hecho la declaración sobre la situación financiera prevista en este real decreto-ley, el informe del experto considere las garantías adecuadas o el juez, en su caso, desestime la reclamación judicial del acreedor.

2. En los casos en que no sea necesaria la publicación del proyecto de fusión, la fecha de nacimiento del crédito a los efectos de la protección de los acreedores deberá ser anterior a la fecha de publicación del acuerdo de fusión adoptado por la junta general o, en los casos que así proceda, por el consejo de administración o a la fecha de la comunicación individual de ese acuerdo al acreedor.

3. El ejercicio de los derechos previstos en este artículo no paralizará la operación de modificación estructural ni impedirá su inscripción en el Registro Mercantil.

4. Los obligacionistas podrán ejercer sus derechos en los mismos términos que los restantes acreedores, salvo que la modificación estructural hubiere sido aprobada por la asamblea de obligacionistas.

Artículo 14. Adecuación y eficacia de las garantías.

1. Los acreedores, para que se le concedan o completen las garantías de sus créditos, deberán demostrar que la satisfacción de sus derechos está en riesgo debido a la modificación estructural y que no han obtenido garantías adecuadas de la sociedad. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que las garantías son adecuadas o necesarias cuando el informe de experto independiente haya constatado esa adecuación o la sociedad haya emitido la declaración sobre la situación financiera en los términos previstos en el siguiente artículo.

2. En todo caso, la eficacia de estas garantías quedará supeditada a que la modificación estructural surta efecto.

Artículo 15. Declaración sobre la situación financiera.

1. El órgano de administración de la sociedad que realice o participe en una operación podrá adjuntar para su publicación junto con el proyecto una declaración que refleje con exactitud la situación financiera actual en una fecha no anterior a un mes antes de la publicación de dicha declaración. En ella se hará constar que sobre la base de la información a su disposición y después de haber efectuado las averiguaciones que sean razonables, no conoce ningún motivo por el que la sociedad, después de que la operación surta efecto, no pueda responder de sus obligaciones al vencimiento de estas.

2. Tratándose de una escisión, la declaración del órgano de administración se referirá además a la capacidad de la o las sociedades beneficiarias de responder de las obligaciones que se le hayan atribuido en virtud del proyecto de escisión al vencimiento de estas.

Sección 4.ª Inscripción y validez de la operación

Artículo 16. Eficacia de la inscripción y validez de la operación.

1. El Registrador Mercantil procederá a la inscripción de la operación de modificación estructural una vez que compruebe que se han cumplido debidamente todas las condiciones exigidas y se han cumplimentado correctamente todos los trámites necesarios. A los efectos de este real decreto-ley, la eficacia de la modificación estructural se producirá desde la fecha de su inscripción en el Registro Mercantil.

2. No podrá declararse la nulidad de una modificación estructural una vez inscrita. Quedan a salvo las acciones resarcitorias que correspondan a socios y terceros.

3. También queda a salvo la aplicación de las disposiciones de derecho penal, de prevención y lucha contra la financiación del terrorismo y de derecho laboral y tributario, para imponer medidas y sanciones después de la fecha en que haya surtido efectos la modificación estructural. Asimismo, queda a salvo la legislación especial relativa al acceso, cesión o comunicación de información de naturaleza tributaria.

TÍTULO II

De las modificaciones estructurales

CAPÍTULO I

De la transformación por cambio de tipo social

Sección 1.ª Disposiciones Generales

Artículo 17. Concepto.

En virtud de la transformación una sociedad adopta un tipo social distinto, conservando su personalidad jurídica.

Artículo 18. Supuestos de posible transformación.

1. Una sociedad mercantil inscrita podrá transformarse en cualquier otro tipo de sociedad mercantil.

2. Una sociedad mercantil inscrita, así como una agrupación europea de interés económico, podrán transformarse en agrupación de interés económico. Igualmente, una agrupación de interés económico podrá transformarse en cualquier tipo de sociedad mercantil y en agrupación europea de interés económico.

3. Una sociedad civil podrá transformarse en cualquier tipo de sociedad mercantil.

4. Una sociedad anónima podrá transformarse en sociedad anónima europea. Igualmente, una sociedad anónima europea podrá transformarse en sociedad anónima.

5. Una sociedad cooperativa podrá transformarse en sociedad mercantil, y una sociedad mercantil inscrita en sociedad cooperativa.

6. Una sociedad cooperativa podrá transformarse en sociedad cooperativa europea y una sociedad cooperativa europea podrá transformarse en sociedad cooperativa.

Artículo 19. Transformaciones entre sociedad anónima y sociedad anónima europea.

La transformación de sociedades anónimas en sociedades anónimas europeas y viceversa se regirá por lo dispuesto en el Reglamento (CE) número 2157/2001 y por las normas que lo desarrollan, y por lo dispuesto en la Ley 31/2006, de 18 de octubre, sobre implicación de los trabajadores en las sociedades anónimas y cooperativas europeas.

Sección 2.ª Del proyecto y del informe de la transformación

Artículo 20. Proyecto de transformación.

1. El proyecto contendrá, además de las menciones enumeradas en las disposiciones comunes, las siguientes:

1.º Los datos identificadores de la inscripción de la sociedad en el Registro Mercantil.

2.º El proyecto de escritura social o estatutos de la sociedad que resulte de la transformación, así como, otros pactos sociales que vayan a constar en documento público.

2. En las transformaciones internas no será necesario que el proyecto contenga ofrecimiento de garantías a los acreedores.

3. El proyecto se acompañará de la siguiente documentación:

1.º El balance de la sociedad a transformar, que deberá estar cerrado dentro de los seis meses anteriores a la fecha prevista para la reunión, junto con un informe sobre las modificaciones patrimoniales significativas que hayan podido tener lugar con posterioridad al mismo.

2.º El informe del auditor de cuentas sobre el balance presentado, cuando la sociedad que se transforme esté obligada a someter sus cuentas a auditoría.

3.º La acreditación de encontrarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y frente a la Seguridad Social, mediante la aportación de los correspondientes certificados, válidos y emitidos por el órgano competente.

Artículo 21. Informe del órgano de administración.

1. El informe contendrá las menciones enumeradas en las disposiciones comunes del Título I.

2. Los administradores de la sociedad están obligados a informar a la junta de socios a la que se someta la aprobación de la transformación, sobre cualquier modificación importante del activo o del pasivo acaecida entre la fecha del informe justificativo de la transformación y del balance puestos a disposición de los socios y la fecha de la reunión de la junta.

3. No será precisa la puesta a disposición o envío de la información a que se refiere el apartado primero cuando el acuerdo de transformación se adopte en junta universal y por unanimidad.

Artículo 22. Informe de experto independiente.

El informe de experto independiente solo será necesario en los casos de transformación en sociedad anónima o sociedad comanditaria por acciones y tendrá como único objeto la valoración de las aportaciones no dinerarias.

Sección 3.ª Del acuerdo de transformación y protección de los socios

Artículo 23. Requisitos del acuerdo de transformación.

1. El acuerdo de transformación se adoptará con los requisitos y formalidades establecidos en el régimen de la sociedad que se transforma.

2. El acuerdo deberá incluir la aprobación del balance de la sociedad presentado para la transformación, con las modificaciones que en su caso resulten procedentes, así como de las menciones exigidas para la constitución de la sociedad cuyo tipo se adopte.

Artículo 24. Protección de los socios.

1. Los socios y los titulares de acciones o participaciones sin voto tendrán derecho a enajenar sus acciones o participaciones a la sociedad o a los socios o terceros que esta proponga a cambio de una compensación en efectivo adecuada, en los términos previstos para la protección de socios en las disposiciones comunes.

2. Los socios que por efecto de la transformación hubieran de asumir una responsabilidad personal por las deudas sociales y no hubieran votado a favor del acuerdo de transformación quedarán automáticamente separados de la sociedad, si no se adhieren fehacientemente a él dentro del plazo de un mes a contar desde la fecha de su adopción cuando hubieren asistido a la junta de socios, o desde la comunicación de ese acuerdo cuando no hubieran asistido. La valoración de las acciones o participaciones correspondientes a los socios que resulten separados se hará conforme a lo previsto en las disposiciones comunes.

Artículo 25. Subsistencia de las obligaciones de los socios.

1. La transformación por sí sola no liberará a los socios del cumplimiento de sus obligaciones frente a la sociedad.

2. Si el tipo social en que se transforma la sociedad exige el desembolso íntegro del capital social, habrá de procederse al desembolso con carácter previo al acuerdo de transformación o, en su caso, a una reducción de capital con finalidad de condonación de dividendos pasivos. En el primer caso, la realidad de los desembolsos efectuados se acreditará ante el notario autorizante de la escritura pública y los documentos acreditativos se incorporarán a la misma en original o testimonio.

Artículo 26. Participación de los socios en la sociedad transformada.

1. El acuerdo de transformación no podrá modificar la participación social de los socios si no es con el consentimiento de todos los que permanezcan en la sociedad.

2. En el caso de una sociedad con uno o más socios industriales que se transforme en un tipo social en el que no existan tales socios, la participación de éstos en el capital

de la nueva sociedad transformada será la que corresponda a la cuota de participación que les hubiera sido asignada en la escritura de constitución de la sociedad o, en su defecto, la que se convenga entre todos los socios, reduciéndose proporcionalmente en ambos casos la participación de los demás socios.

La subsistencia, en su caso, de la obligación personal del socio industrial en la sociedad una vez transformada exigirá siempre el consentimiento del socio y deberá instrumentarse como prestación accesoria en las condiciones que se establezcan en los estatutos sociales.

Artículo 27. Sociedades que tuvieran emitidas obligaciones u otros valores.

La transformación de una sociedad que tuviera emitidas obligaciones u otros valores en otro tipo social al que no le esté permitido emitirlos y la de una sociedad anónima que tuviera emitidas obligaciones convertibles en acciones en otro tipo social diferente, sólo podrán acordarse si previamente se hubiera procedido a la amortización o a la conversión, en su caso, de las obligaciones emitidas.

Artículo 28. Titulares de derechos especiales.

1. La transformación no podrá tener lugar si, dentro del mes siguiente a la publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» del acuerdo de la misma o del envío de la comunicación individual por escrito, se opusieran titulares de derechos especiales distintos de las acciones, de las participaciones o de las cuotas que no puedan mantenerse después de la transformación.

2. Esa oposición no producirá efecto alguno si es realizada por un socio que hubiere votado a favor de la transformación.

Artículo 29. Modificaciones adicionales a la transformación.

1. La transformación de la sociedad podrá ir acompañada de la incorporación de nuevos socios.

2. Cuando la transformación vaya acompañada de la modificación del objeto, el domicilio, el capital social u otros extremos de la escritura o de los estatutos, habrán de observarse los requisitos específicos de esas operaciones conforme a las disposiciones que rijan el nuevo tipo social.

Sección 4.ª De la formalización y de la inscripción de la transformación

Artículo 30. Escritura pública de transformación.

1. La escritura pública de transformación habrá de ser otorgada por la sociedad y por todos los socios que pasen a responder personalmente de las deudas sociales.

2. Además de las menciones exigidas para la constitución de la sociedad cuyo tipo se adopte, la escritura pública de transformación habrá de contener la relación de socios que hubieran quedado automáticamente separados y el capital que representen, así como la cuota, las acciones o participaciones que se atribuyan a cada socio en la sociedad transformada.

Artículo 31. Eficacia de la transformación.

La eficacia de la transformación quedará supeditada a la inscripción de la escritura pública en el Registro Mercantil, que solo se podrá llevar a cabo una vez acreditado el cumplimiento de las condiciones anteriormente referidas.

Sección 5.ª Efectos de la transformación sobre la responsabilidad de los socios

Artículo 32. Responsabilidad de los socios por las deudas sociales y protección de acreedores.

1. Los socios que en virtud de la transformación asuman responsabilidad personal e ilimitada por las deudas sociales responderán en la misma forma de las deudas anteriores a la transformación.

2. Salvo que los acreedores sociales hayan consentido expresamente la transformación, subsistirá la responsabilidad de los socios que respondían personalmente de las deudas de la sociedad transformada por las deudas sociales contraídas con anterioridad a la transformación de la sociedad. Esta responsabilidad prescribirá a los cinco años a contar desde la publicación de la transformación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil».

3. En las transformaciones internas no serán aplicables las disposiciones comunes sobre protección de acreedores.

CAPÍTULO II

De la fusión

Sección 1.ª Disposiciones generales

Artículo 33. Concepto.

En virtud de la fusión, dos o más sociedades mercantiles inscritas se integran en una única sociedad mediante la transmisión en bloque de sus patrimonios y la atribución a los socios de las sociedades que se extinguen de acciones, participaciones o cuotas de la sociedad resultante, que puede ser de nueva creación o una de las sociedades que se fusionan.

Artículo 34. Clases de fusión.

1. La fusión en una nueva sociedad implicará la extinción de cada una de las sociedades que se fusionan y la transmisión en bloque de los respectivos patrimonios sociales a la nueva entidad, que adquirirá por sucesión universal los derechos y obligaciones de aquéllas.

2. Si la fusión hubiese de resultar de la absorción de una o más sociedades por otra ya existente, ésta adquirirá por sucesión universal los patrimonios de las sociedades absorbidas, que se extinguirán, aumentando, en su caso, el capital social de la sociedad absorbente en la cuantía que proceda.

Artículo 35. Continuidad en la participación.

1. Los socios de las sociedades extinguidas se integrarán en la sociedad resultante de la fusión, recibiendo un número de acciones o participaciones, o una cuota, en proporción a su respectiva participación en aquellas sociedades.

2. En el caso de una sociedad con uno o más socios industriales que se fusione en otra en la que no puedan existir tales socios, la participación de éstos en el capital de la sociedad resultante de la fusión se determinará atribuyendo a cada uno de ellos la participación en el capital de la sociedad extinguida correspondiente a la cuota de participación que le hubiera sido asignada en la escritura de constitución, o en su defecto, la que se convenga entre todos los socios de dicha sociedad, reduciéndose proporcionalmente en ambos casos la participación de los demás socios.

La subsistencia, en su caso, de la obligación personal del socio industrial en la sociedad que resulte de la fusión, exigirá siempre el consentimiento del socio y deberá instrumentarse como prestación accesoria cuando no puedan existir socios industriales.

Artículo 36. Tipo de canje.

1. En las operaciones de fusión el tipo de canje de las acciones, participaciones o cuotas de las sociedades que participan en la misma debe establecerse sobre la base del valor razonable de su patrimonio.

2. Cuando sea conveniente para ajustar el tipo de canje, los socios podrán recibir, además, una compensación en dinero que no exceda del diez por ciento del valor nominal de las acciones, de las participaciones o del valor contable de las cuotas atribuidas.

Artículo 37. Prohibición de canje de participaciones propias.

Las acciones, participaciones o cuotas de las sociedades que se fusionan, que estuvieran en poder de cualquiera de ellas o en poder de otras personas que actuasen en su propio nombre, pero por cuenta de esas sociedades, no podrán canjearse por acciones, participaciones o cuotas de la sociedad resultante de la fusión y, en su caso, deberán ser amortizadas o extinguidas.

Artículo 38. Aplicación de legislación sectorial.

Serán de aplicación a las fusiones de sociedades mercantiles los requisitos que, en su caso, se exijan en la legislación sectorial.

Sección 2.ª Del proyecto de fusión

Artículo 39. Proyecto común de fusión.

1. Los administradores de cada una de las sociedades que participen en la fusión habrán de redactar y suscribir un proyecto común de fusión. Si falta la firma de alguno de ellos, se señalará al final del proyecto, con indicación de la causa.

2. Una vez suscrito el proyecto común de fusión, los administradores de las sociedades que se fusionen se abstendrán de realizar cualquier clase de acto o de concluir

cualquier contrato que pudiera comprometer la aprobación del proyecto o modificar sustancialmente la relación de canje de las acciones, participaciones o cuotas.

3. El proyecto de fusión quedará sin efecto si no hubiera sido aprobado por las juntas de socios de todas las sociedades que participen en la fusión dentro de los seis meses siguientes a su fecha.

Artículo 40. Contenido del proyecto común de fusión.

El proyecto común de fusión además de las menciones contempladas en las disposiciones comunes incluirá:

1.º Los datos identificadores de la inscripción de las sociedades participantes en el Registro Mercantil.

2.º Los de la sociedad resultante de la fusión o, en su caso, el proyecto de escritura y estatutos de la sociedad de nueva creación.

3.º El tipo de canje de las acciones, participaciones o cuotas, la compensación complementaria en dinero si se hubiera previsto y, en su caso, el procedimiento de canje.

4.º La incidencia que la fusión haya de tener sobre las aportaciones de industria o en las prestaciones accesorias en las sociedades que se extinguen y las compensaciones que vayan a otorgarse, en su caso, a los socios afectados en la sociedad resultante.

5.º La fecha a partir de la cual los titulares de las nuevas acciones, participaciones o cuotas tendrán derecho a participar en las ganancias sociales y cualesquiera peculiaridades relativas a este derecho.

6.º La fecha a partir de la cual la fusión tendrá efectos contables.

7.º La información sobre la valoración del activo y pasivo del patrimonio de cada sociedad que se transmita a la sociedad resultante.

8.º Las fechas de las cuentas de las sociedades que se fusionan utilizadas para establecer las condiciones en que se realiza la fusión.

9.º La acreditación de encontrarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y frente a la Seguridad Social, mediante la aportación de los correspondientes certificados, válidos y emitidos por el órgano competente.

Artículo 41. Informe de expertos sobre el proyecto de fusión.

1. Cuando alguna de las sociedades que participen en la fusión sea anónima o comanditaria por acciones, los administradores de cada una de las sociedades que se fusionan deberán solicitar del registrador mercantil correspondiente al domicilio social el nombramiento de uno o varios expertos independientes y distintos, para que, por separado, emitan informe sobre el proyecto común de fusión.

No obstante, los administradores de todas las sociedades que se fusionan a que se refiere el apartado anterior podrán pedir al Registrador Mercantil que designe uno o varios expertos para la elaboración de un único informe. La competencia para el nombramiento

corresponderá al Registrador Mercantil del domicilio social de la sociedad absorbente o del que figure en el proyecto común de fusión como domicilio de la nueva sociedad.

2. Los expertos nombrados podrán obtener de las sociedades que participan en la fusión, sin limitación alguna, toda la información necesaria para cumplir con su labor pericial.

3. El informe del experto o de los expertos estará dividido, en al menos, dos partes: en la primera, deberá exponer los métodos seguidos por los administradores para establecer el tipo de canje de las acciones, participaciones o cuotas de los socios de las sociedades que se extinguen; y en la segunda, deberá manifestar la opinión de si el patrimonio de las sociedades que se extinguen es igual, al menos, al capital de la nueva sociedad o al importe del aumento del capital de la sociedad absorbente cuando la nueva sociedad o la sociedad absorbente sea una sociedad anónima o comanditaria por acciones.

4. El contenido del informe del experto o de los expertos sobre el proyecto de fusión estará integrado únicamente por la segunda parte cuando, en todas las sociedades que participen en la fusión, así lo hayan acordado todos los socios con derecho de voto y, además, todas las personas que, en su caso, según la ley o los estatutos sociales, fueran titulares de ese derecho.

5. En los demás casos el informe será facultativo.

6. El informe del experto independiente deberá estar vigente en el momento de la celebración de las juntas generales de accionistas que aprueben la fusión para cada una de las sociedades intervinientes.

Artículo 42. Fusión posterior a una adquisición de sociedad con endeudamiento de la adquirente.

1. En caso de fusión entre dos o más sociedades, si alguna de ellas hubiera contraído deudas en los tres años inmediatamente anteriores para adquirir el control de otra que participe en la operación de fusión o para adquirir activos de la misma esenciales para su normal explotación o que sean de importancia por su valor patrimonial, serán de aplicación las siguientes reglas:

1.º El proyecto de fusión deberá indicar los recursos y los plazos previstos para la satisfacción por la sociedad resultante de las deudas contraídas para la adquisición del control o de los activos.

2.º El informe de los administradores sobre el proyecto de fusión debe indicar las razones que hubieran justificado la adquisición del control o de los activos y que justifiquen, en su caso, la operación de fusión y contener un plan económico y financiero, con expresión de los recursos y la descripción de los objetivos que se pretenden conseguir.

3.º El informe de los expertos sobre el proyecto de fusión debe contener un juicio sobre la razonabilidad de las indicaciones a que se refieren los dos números anteriores.

2. En estos supuestos será necesario el informe de expertos incluso cuando se trate de acuerdo unánime de fusión.

Sección 3.ª Del Balance de fusión

Artículo 43. Balance de fusión.

1. El último balance de ejercicio aprobado podrá considerarse balance de fusión, siempre que hubiere sido cerrado dentro de los seis meses anteriores a la fecha del proyecto de fusión.

Si el balance anual no cumpliera con ese requisito, será preciso elaborar un balance cerrado con posterioridad al primer día del tercer mes precedente a la fecha del proyecto de fusión, siguiendo los mismos métodos y criterios de presentación del último balance anual.

2. En ambos casos podrán modificarse las valoraciones contenidas en el último balance en atención a las modificaciones importantes del valor razonable que no aparezcan en los asientos contables.

3. Si en la fusión participan una o varias sociedades anónimas cotizadas cuyos valores estén ya admitidos a negociación en un mercado regulado, domiciliado en la Unión Europea, el balance de fusión podrá ser sustituido por el informe financiero semestral de cada una de ellas exigido por la legislación sobre mercado de valores, siempre que dicho informe hubiere sido cerrado y hecho público dentro de los seis meses anteriores a la fecha del proyecto de fusión. Dicho informe no precisará estar auditado. El informe se pondrá a disposición de los accionistas en la misma forma que la establecida para el balance de fusión. La misma regla será aplicable a los emisores de valores admitidos a negociación en un mercado regulado, domiciliado en la Unión Europea.

Artículo 44. Verificación y aprobación del balance.

El balance de fusión y las modificaciones de las valoraciones contenidas en el mismo deberán ser verificados por el auditor de cuentas de la sociedad, cuando exista obligación de auditar, y habrán de ser sometidos a la aprobación de la junta general que resuelva sobre la fusión a cuyos efectos deberá mencionarse expresamente en el orden del día de la junta.

Esta regla no será de aplicación cuando conforme a las disposiciones de este real decreto-ley no se requiera aprobación del acuerdo de fusión por la junta general.

Artículo 45. Impugnación del balance de fusión.

La impugnación del balance de fusión no podrá suspender por sí sola la ejecución de la fusión.

Sección 4.ª Del Acuerdo de fusión

Artículo 46. Información sobre la fusión.

1. Antes de la publicación del anuncio de convocatoria de las juntas generales que hayan de resolver sobre la fusión o de la comunicación individual de ese anuncio a los socios, los administradores deberán insertar en la página web de la sociedad, con posibilidad de descargarlos e imprimirlos o, si no tuviera página web, poner a disposición de los socios, obligacionistas, titulares de derechos especiales y de los representantes de

los trabajadores, en el domicilio social, además de los especificados en las disposiciones comunes, los siguientes documentos:

1.º Las cuentas anuales y los informes de gestión de los tres últimos ejercicios, así como los correspondientes informes de los auditores de cuentas de las sociedades en las que fueran legalmente exigibles.

2.º El balance de fusión de cada una de las sociedades, cuando sea distinto del último balance anual aprobado, acompañado, si fuera exigible, del informe de auditoría o, en el caso de fusión de sociedades cotizadas, el informe financiero semestral por el que el balance se hubiera sustituido.

3.º Los estatutos sociales vigentes incorporados a escritura pública y, en su caso, los pactos relevantes que vayan a constar en documento público.

4.º El proyecto de escritura de constitución de la nueva sociedad o, si se trata de una absorción, el texto íntegro de los estatutos de la sociedad absorbente o, a falta de estos, de la escritura por la que se rija, incluyendo destacadamente las modificaciones que hayan de introducirse.

5.º La identidad de los administradores de las sociedades que participan en la fusión, la fecha desde la que desempeñan sus cargos y, en su caso, las mismas indicaciones de quienes vayan a ser propuestos como administradores como consecuencia de la fusión.

2. Si la sociedad no tuviera página web, los socios, los obligacionistas, los titulares de derechos especiales y los representantes de los trabajadores que así lo soliciten por cualquier medio admitido en Derecho tendrán derecho al examen en el domicilio social de copia íntegra de los documentos a que se refiere el apartado anterior, así como a la entrega o al envío gratuitos, por medios electrónicos, de un ejemplar de cada uno de ellos.

3. Las modificaciones importantes del activo o del pasivo acaecidas en cualquiera de las sociedades que se fusionan, entre la fecha de redacción del proyecto de fusión y la de la reunión de la junta general que haya de aprobarla, habrán de comunicarse a la junta de todas las sociedades que se fusionan. A tal efecto, los administradores de la sociedad en que se hubieran producido las modificaciones deberán ponerlas en conocimiento de los administradores de las restantes sociedades para que puedan informar a sus respectivas juntas. Esta información no será exigible cuando, en todas y cada una de las sociedades que participen en la fusión, lo acuerden todos los socios con derecho de voto y, en su caso, quienes de acuerdo con la ley o los estatutos pudieran ejercer legítimamente ese derecho.

Artículo 47. Acuerdo de fusión.

1. La fusión habrá de ser acordada necesariamente por la junta general de cada una de las sociedades que participen en ella, ajustándose estrictamente al proyecto común de fusión, con los requisitos y formalidades establecidos en el régimen de las sociedades que se fusionan. Cualquier acuerdo de una sociedad que modifique unilateralmente el proyecto de fusión equivaldrá al rechazo de la propuesta.

2. La publicación de la convocatoria de la junta o la comunicación individual de ese anuncio a los socios habrán de realizarse con un mes de antelación, como mínimo, a la fecha prevista para la celebración de la junta; deberán incluir las menciones mínimas del proyecto de fusión legalmente exigidas; y harán constar la fecha de inserción de los documentos indicados en el artículo anterior en la página web de la sociedad o, si ésta no tuviera página web, el derecho que corresponde a todos los socios, obligacionistas, titulares de derechos especiales y representantes de los trabajadores a examinar en el domicilio social copia de esos documentos, así como a obtener la entrega o el envío gratuitos de los mismos por medios electrónicos.

3. Cuando la fusión se realice mediante la creación de una nueva sociedad, el acuerdo de fusión deberá incluir las menciones legalmente exigidas para la constitución de aquélla.

Artículo 48. Exigencias especiales del acuerdo de fusión.

1. El acuerdo de fusión exigirá, además, el consentimiento de todos los socios que, por virtud de la fusión, pasen a responder ilimitadamente de las deudas sociales, así como el de los socios de las sociedades que se extingan que hayan de asumir obligaciones personales en la sociedad resultante de la fusión.

2. También será necesario el consentimiento individual de los titulares de derechos especiales distintos de las acciones o participaciones cuando no disfruten, en la sociedad resultante de la fusión, de derechos equivalentes a los que les correspondían en la sociedad extinguida, a no ser que la modificación de tales derechos hubiera sido aprobada, en su caso, por la asamblea de esos titulares.

Artículo 49. Protección de los socios en la relación de canje.

1. Los socios de las sociedades que se fusionen, que consideren que la relación de canje establecida en el proyecto no es adecuada, pueden impugnarla y reclamar un pago en efectivo ante el Juzgado de lo Mercantil del domicilio social, cuya competencia será exclusiva, o el tribunal arbitral estatutariamente previsto, siempre que no hayan votado a favor de la aprobación del acuerdo de fusión o no tengan derecho de voto, dentro del plazo de dos meses desde la fecha de publicación del acuerdo de la junta general. La decisión del Juzgado o tribunal arbitral será vinculante para la sociedad resultante de la fusión.

2. La sociedad resultante podrá compensar a los socios con acciones o participaciones propias en lugar del pago en efectivo.

3. La impugnación de la relación de canje no paralizará la fusión ni impedirá su inscripción en el Registro Mercantil.

Sección 5.ª De la formalización e inscripción de la fusión

Artículo 50. Escritura pública de fusión.

1. Las sociedades que se fusionan elevarán el acuerdo de fusión adoptado a escritura pública, a la cual se incorporará el balance de fusión de aquéllas o, en el caso de fusión

de sociedades cotizadas, el informe financiero semestral por el que el balance se hubiera sustituido.

2. Si la fusión se realizara mediante la creación de una nueva sociedad, la escritura deberá contener, además, las menciones legalmente exigidas para la constitución de la misma en atención al tipo elegido.

Si se realizara por absorción, la escritura contendrá las modificaciones estatutarias que se hubieran acordado por la sociedad absorbente con motivo de la fusión y el número, clase y serie de las acciones o las participaciones o cuotas que hayan de ser atribuidas, en cada caso, a cada uno de los nuevos socios.

Artículo 51. Inscripción de la fusión.

1. La eficacia de la fusión se producirá con la inscripción de la nueva sociedad o, en su caso, con la inscripción de la absorción en el Registro Mercantil competente, que solo se podrá llevar a cabo una vez acreditado el cumplimiento de las condiciones anteriormente referidas.

2. Una vez inscrita la fusión se cancelarán los asientos registrales de las sociedades extinguidas.

Sección 6.ª Efectos de la fusión sobre la responsabilidad de los socios

Artículo 52. Responsabilidad por las deudas sociales anteriores a la fusión.

Salvo que los acreedores sociales hayan consentido de modo expreso la fusión, los socios responsables personalmente de las deudas de las sociedades que se extingan por la fusión contraídas con anterioridad a esa fusión, continuarán respondiendo de esas deudas. Esta responsabilidad prescribirá a los cinco años a contar desde la publicación de la fusión en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil».

Sección 7.ª De las fusiones especiales

Artículo 53. Absorción de sociedad íntegramente participada.

1. Cuando la sociedad absorbente fuera titular de forma directa o indirecta de todas las acciones o participaciones sociales en que se divida el capital de la sociedad o sociedades, la operación podrá realizarse sin necesidad de que concurran los siguientes requisitos:

1.º La inclusión en el proyecto de fusión de las menciones relativas al tipo de canje de las acciones o participaciones, a las modalidades de entrega de las acciones o participaciones de la sociedad resultante a los socios de la sociedad o sociedades absorbidas, a la fecha de participación en las ganancias sociales de la sociedad resultante o a cualesquiera peculiaridades relativas a este derecho o a la información sobre la valoración del activo y pasivo del patrimonio de cada sociedad que se transmite a la sociedad resultante o a las fechas de las cuentas de las sociedades que se fusionan.

2.º Los informes de administradores y expertos sobre el proyecto de fusión.

3.º El aumento de capital de la sociedad absorbente.

4.º La aprobación de la fusión por las juntas generales de la sociedad o sociedades absorbidas.

2. Cuando la sociedad absorbente fuese titular de forma indirecta de todas las acciones o participaciones sociales en que se divide el capital de la sociedad absorbida, además de tener en cuenta lo dispuesto en el apartado anterior, será siempre necesario el informe de expertos y será exigible, en su caso, el aumento de capital de la sociedad absorbente. Cuando la fusión provoque una disminución del patrimonio neto de sociedades que no intervienen en la fusión por la participación que tienen en la sociedad absorbida, la sociedad absorbente deberá compensar a estas últimas sociedades por el valor razonable de esa participación.

Artículo 54. Absorción de sociedad participada al noventa por ciento.

1. Cuando la sociedad absorbente fuera titular directa del noventa por ciento o más, pero no de la totalidad del capital de la sociedad o de las sociedades anónimas o de responsabilidad limitada que vayan a ser objeto de absorción, no serán necesarios los informes de administradores y de expertos sobre el proyecto de fusión, siempre que en éste se ofrezca por la sociedad absorbente a los socios de las sociedades absorbidas la adquisición de sus acciones o participaciones sociales, estimadas en su valor razonable, dentro del plazo de dos meses a contar desde la fecha de la inscripción de la absorción en el Registro Mercantil.

2. En el proyecto de fusión deberá constar el valor establecido para la adquisición de las acciones o participaciones sociales. Los socios que, dentro del plazo de 20 días desde la fecha de la junta general que haya aprobado el acuerdo de modificación estructural manifiesten la voluntad de transmitir las acciones o participaciones sociales a la sociedad absorbente, pero que no estuvieran de acuerdo con el valor que para las mismas se hubiera hecho constar en el proyecto, podrán reclamar una compensación en efectivo complementaria en los términos previstos en las disposiciones comunes para la protección de los socios.

3. Las acciones o participaciones de los socios de la sociedad absorbida que no fueran adquiridas deberán ser canjeadas por acciones o participaciones propias que la absorbente tuviera en cartera. En otro caso, y siempre que no tenga que celebrarse la junta a solicitud de la minoría, los administradores están autorizados, si así lo prevé el proyecto de fusión, a elevar el capital en la medida estrictamente necesaria para el canje.

Artículo 55. Junta general de la sociedad absorbente.

1. Cuando la sociedad absorbente fuera titular directa del noventa por ciento o más del capital social de la sociedad o de las sociedades anónimas o de responsabilidad limitada que vayan a ser objeto de absorción, no será necesaria la aprobación de la fusión por la junta general de la sociedad absorbente, siempre que con un mes de antelación como mínimo a la fecha prevista para la celebración de la junta o juntas de las sociedades absorbidas que deban pronunciarse sobre el proyecto de fusión, o, en caso de sociedad íntegramente participada, a la fecha prevista para la formalización de la absorción, se hubiera publicado el proyecto por cada una de las sociedades participantes en la operación

con un anuncio, publicado en la página web de la sociedad o, caso de no existir, en el "Boletín Oficial del Registro Mercantil" o en uno de los diarios de mayor difusión en la provincia en las que cada una de las sociedades tenga su domicilio, en el que se haga constar el derecho que corresponde a los socios de la sociedad absorbente y a los acreedores de las sociedades que participan en la fusión a examinar en el domicilio social el proyecto común y las cuentas anuales y los informes de gestión de los últimos tres ejercicios, así como los informes de los correspondientes auditores de las sociedades en que fueran legalmente exigibles y, en su caso, los informes de los administradores, los informes de los expertos independientes, o los balances de fusión cuando fueran distintos del último balance aprobado, o, en caso de sociedad cotizada, el informe financiero semestral, así como a obtener cuando no se haya publicado en la página web, la entrega o el envío gratuitos del texto íntegro de los mismos.

En el anuncio deberá mencionarse el derecho de los socios que representen, al menos, el uno por ciento del capital social a exigir la celebración de la junta de la sociedad absorbente para la aprobación de la absorción en el plazo de un mes desde la publicación del proyecto en los términos establecidos en este real decreto-ley.

2. La publicación del proyecto por cada una de las dos sociedades en los términos indicados en el párrafo anterior eximirá a tales sociedades de la publicación del acuerdo de fusión,

3. Los administradores de la sociedad absorbente estarán obligados a convocar la junta para que apruebe la absorción cuando, dentro de los quince días siguientes a la publicación del último de los anuncios a los que se refiere el apartado anterior, lo soliciten socios que representen, al menos, el uno por ciento del capital social. En este supuesto, la junta debe ser convocada para su celebración dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que se hubiera requerido notarialmente a los administradores para convocarla.

Artículo 56. Supuestos asimilados a la absorción de sociedades íntegramente participadas.

1. Lo dispuesto para la absorción de sociedades íntegramente participadas será de aplicación, en la medida que proceda, a la fusión, en cualquiera de sus clases, de sociedades íntegramente participadas de forma directa o indirecta por el mismo socio o por socios que tengan idéntica participación en todas las sociedades que se fusiones, así como a la fusión por absorción cuando la sociedad absorbida fuera titular de forma directa o indirecta de todas las acciones o participaciones de la sociedad absorbente.

2. Cuando la sociedad absorbida fuese titular de forma indirecta de todas las acciones o participaciones sociales en que se divide el capital de la sociedad absorbente o cuando las sociedades absorbida y absorbente estén participadas indirectamente por el mismo socio, será siempre necesario el informe de expertos y será exigible, en su caso, el aumento de capital de la sociedad absorbente. Cuando la fusión provoque una disminución del patrimonio neto de sociedades que no intervienen en la fusión por la participación que tienen en la sociedad absorbente o absorbida, la sociedad absorbente deberá compensar a dichas sociedades por el valor razonable de esa participación.

Artículo 57. Operación asimilada a la fusión.

También constituye una fusión la operación mediante la cual una sociedad se extingue transmitiendo en bloque su patrimonio a la sociedad que posee la totalidad de las acciones, participaciones o cuotas correspondientes a aquélla.

CAPÍTULO III

De la escisión

Sección 1.ª Disposiciones Generales

Artículo 58. Clases y requisitos.

1. La escisión de una sociedad mercantil inscrita podrá revestir cualquiera de las siguientes modalidades:

1.ª Escisión total.

2.ª Escisión parcial.

3.ª Segregación.

2. Las sociedades beneficiarias de la escisión podrán ser de un tipo mercantil diferente al de la sociedad que se escinde.

3. Sólo podrá acordarse la escisión si las acciones o las aportaciones de los socios a la sociedad que se escinde se encuentran íntegramente desembolsadas.

Artículo 59. Escisión total.

Se entiende por escisión total la extinción de una sociedad, con división de todo su patrimonio en dos o más partes, cada una de las cuales se transmite en bloque por sucesión universal a una sociedad de nueva creación o es absorbida por una sociedad ya existente, recibiendo los socios un número de acciones, participaciones o cuotas de las sociedades beneficiarias proporcional a su respectiva participación en la sociedad que se escinde y, en su caso, cuando sea conveniente para ajustar el tipo de canje, los socios podrán recibir, además, una compensación en dinero que no exceda del diez por ciento del valor nominal de las acciones, de las participaciones o del valor contable de las cuotas atribuidas.

Artículo 60. Escisión parcial.

1. Se entiende por escisión parcial el traspaso en bloque por sucesión universal de una o varias partes del patrimonio de una sociedad, cada una de las cuales forme una unidad económica, a una o varias sociedades de nueva creación o ya existentes, recibiendo los socios de la sociedad que se escinde un número de acciones, participaciones o cuotas sociales de las sociedades beneficiarias de la escisión proporcional a su respectiva participación en la sociedad que se escinde y, en su caso, cuando sea conveniente para ajustar el tipo de canje, los socios podrán recibir, además, una compensación en dinero que no exceda del diez por ciento del valor nominal de las acciones, de las participaciones o del valor contable de las cuotas atribuidas y reduciendo ésta el capital social en la cuantía necesaria.

2. Si la parte del patrimonio que se transmite en bloque está constituida por una o varias empresas o establecimientos comerciales, industriales o de servicios, podrán ser atribuidas a la sociedad beneficiaria las deudas contraídas para la organización o el funcionamiento de la empresa que se traspasa.

Artículo 61. Segregación.

Se entiende por segregación el traspaso en bloque por sucesión universal de una o varias partes del patrimonio de una sociedad, cada una de las cuales forme una unidad económica, a una o varias sociedades, recibiendo a cambio la sociedad segregada acciones, participaciones o cuotas de las sociedades beneficiarias.

Artículo 62. Constitución de sociedad íntegramente participada mediante transmisión del patrimonio.

Se aplicarán también, en cuanto procedan, las normas de la escisión a la operación mediante la cual una sociedad transmite en bloque su patrimonio a otra sociedad de nueva creación, recibiendo a cambio todas las acciones, participaciones o cuotas de socio de la sociedad beneficiaria.

Sección 2.ª Régimen legal de la escisión

Artículo 63. Régimen jurídico de la escisión.

La escisión se regirá por las normas establecidas para la fusión en este real decreto-ley, con las salvedades contenidas en este capítulo, entendiendo que las referencias a la sociedad resultante de la fusión equivalen a referencias a las sociedades beneficiarias de la escisión.

Artículo 64. Proyecto de escisión.

En el proyecto de escisión, además de las menciones enumeradas para el proyecto de fusión interna, se incluirán:

1.º En su caso, la atribución a los socios de la sociedad escindida de acciones, participaciones o cuotas en las sociedades beneficiarias, en la sociedad escindida, o en ambas, y el criterio en el que se base dicha atribución.

2.º La descripción precisa del patrimonio activo y pasivo de la sociedad escindida y una declaración sobre el modo en que tal patrimonio se repartirá entre las sociedades beneficiarias o seguirá en poder de la sociedad escindida en caso de escisión parcial o de escisión por segregación, incluidas las disposiciones relativas al tratamiento del patrimonio activo o pasivo no atribuidos expresamente en el proyecto, tales como activos o pasivos desconocidos en la fecha en que se elabore el proyecto.

3.º La acreditación de encontrarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y frente a la Seguridad Social, mediante la aportación de los correspondientes certificados, válidos y emitidos por el órgano competente.

Artículo 65. Atribución de elementos del activo y del pasivo.

1. En caso de escisión total, cuando un elemento del activo o del pasivo de la sociedad escindida no se haya atribuido a ninguna sociedad beneficiaria en el proyecto de escisión y la interpretación de este no permita decidir sobre el reparto, se distribuirá ese elemento del activo, su contravalor o el elemento pasivo entre todas las sociedades beneficiarias de manera proporcional al activo atribuido a cada una de ellas en el proyecto de escisión.

2. Esta misma regla se aplicará en caso de escisión parcial o de escisión por segregación, distribuyendo el elemento del activo o del pasivo entre todas las sociedades beneficiarias y la sociedad escindida.

Artículo 66. Atribución de acciones, participaciones o cuotas a los socios.

En los casos de escisión total o de escisión parcial, siempre que no se atribuyan a los socios de la sociedad que se escinde acciones, participaciones o cuotas de todas las sociedades beneficiarias, será necesario el consentimiento individual de los afectados.

Artículo 67. Informe de los administradores sobre el proyecto de escisión.

En el informe sobre el proyecto de escisión que habrán de redactar los administradores de las sociedades participantes en la escisión se deberá expresar que han sido emitidos los informes sobre las aportaciones no dinerarias previstos en este real decreto-ley para el caso de que las sociedades beneficiarias de la escisión sean anónimas o comanditarias por acciones, así como el Registro Mercantil en que esos informes estén depositados o vayan a depositarse.

Artículo 68. Informe de expertos independientes.

1. Cuando las sociedades que participen en la escisión sean anónimas o comanditarias por acciones, el proyecto de escisión deberá someterse al informe de uno o varios expertos independientes designados por el Registrador Mercantil del domicilio de cada una de esas sociedades. Dicho informe comprenderá, además, la valoración del patrimonio no dinerario que se transmita a cada sociedad.

2. No obstante lo establecido en el apartado anterior, los administradores de todas las sociedades que participan en la escisión podrán solicitar al Registrador mercantil del domicilio de cualquiera de ellas el nombramiento de uno o varios expertos para la elaboración de un único informe.

3. El informe o informes de los expertos no serán necesarios cuando así lo acuerden la totalidad de los socios con derecho de voto y, en su caso, de quienes de acuerdo con la ley o los estatutos pudieran ejercer legítimamente el derecho de voto, de cada una de las sociedades que participan en la escisión, sin perjuicio de su necesidad en cuanto a la valoración del patrimonio aportado en relación al capital de las sociedades beneficiarias.

Artículo 69. Modificaciones patrimoniales posteriores al proyecto de escisión.

Los administradores de la sociedad escindida están obligados a informar a su junta general sobre cualquier modificación importante del patrimonio acaecida entre la fecha de elaboración del proyecto de escisión y la fecha de reunión de la junta. La misma información deberán proporcionar, en los casos de escisión por absorción, los

administradores de las sociedades beneficiarias y éstos a los administradores de la sociedad escindida, para que, a su vez, informen a su junta general.

Artículo 70. Protección de los acreedores y responsabilidad por las obligaciones incumplidas.

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en las disposiciones comunes sobre protección de acreedores, de las deudas nacidas antes de la publicación del proyecto de escisión y aun no vencidas en ese momento asumidas frente a los acreedores de la sociedad escindida o segregada por una sociedad beneficiaria que resulten incumplidas, responderán solidariamente todas las sociedades beneficiarias hasta el importe de los activos netos atribuidos a cada una de ellas en la escisión y, si subsistiera, la propia sociedad escindida, hasta el importe de los activos netos que permanezcan en ella.

2. En esos mismos términos responderán solidariamente las sociedades beneficiarias de las deudas de la sociedad escindida nacidas antes de la publicación del proyecto de escisión y no vencidas en ese momento.

3. La responsabilidad solidaria de las sociedades participantes en la escisión o segregación prescribirá los cinco años.

Artículo 71. Simplificación de requisitos.

1. En el caso de escisión, si las acciones, participaciones o cuotas de cada una de las nuevas sociedades se atribuyen a los socios de la sociedad que se escinde proporcionalmente a los derechos que tenían en el capital de ésta, no serán necesarios el informe de los administradores sobre el proyecto de escisión ni el informe de expertos independientes, así como tampoco el balance de escisión.

2. No será necesario para la realización de la segregación con creación de nuevas sociedades o en favor de sociedades íntegramente participadas:

1.º El informe de los administradores.

2.º El informe de experto independiente, salvo en lo referente a si el patrimonio aportado por las sociedades que se extinguen es igual, al menos, al capital de la nueva sociedad o al importe del aumento del capital de la sociedad beneficiaria, cuando esta sea una sociedad anónima o comanditaria por acciones.

CAPÍTULO IV

De la cesión global de activo y pasivo

Sección 1.ª Disposiciones Generales

Artículo 72. Cesión global de activo y pasivo.

1. Una sociedad inscrita podrá transmitir en bloque todo su patrimonio por sucesión universal, a uno o a varios socios o terceros, a cambio de una contraprestación que no podrá consistir en acciones, participaciones o cuotas de socio del cesionario.

2. La sociedad cedente quedará extinguida si la contraprestación fuese recibida total y directamente por los socios. En todo caso, la contraprestación que reciba cada socio deberá respetar las normas aplicables a la cuota de liquidación.

Artículo 73. Cesión global plural.

Cuando la cesión global se realice a dos o más cesionarios, cada parte del patrimonio que se ceda habrá de constituir una unidad económica.

Sección 2.ª Régimen legal de la cesión global

Artículo 74. Proyecto de cesión global.

1. Los administradores de la sociedad habrán de redactar y suscribir un proyecto de cesión global, que contendrá, además de las informaciones previstas en las disposiciones comunes, las siguientes menciones:

1.º Los datos de identificación del cesionario o cesionarios.

2.º La fecha a partir de la cual la cesión tendrá efectos contables.

3.º La información sobre la valoración del activo y pasivo del patrimonio, la designación y, en su caso, el reparto preciso de los elementos del activo y del pasivo que han de transmitirse a cada cesionario.

4.º La contraprestación que hayan de recibir la sociedad o los socios. Cuando la contraprestación se atribuya a los socios, se especificará el criterio en que se funde el reparto.

5.º La acreditación de encontrarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y frente a la Seguridad Social, mediante la aportación de los correspondientes certificados, válidos y emitidos por el órgano competente.

2. Los administradores deberán presentar para su depósito en el Registro Mercantil un ejemplar del proyecto de cesión global.

Artículo 75. Informe de los administradores.

Los administradores elaborarán un informe explicando y justificando detalladamente el proyecto de cesión global.

Artículo 76. Informe de experto independiente.

El informe de experto independiente en la cesión global tendrá carácter facultativo.

Artículo 77. Acuerdo de cesión global.

1. La cesión global habrá de ser acordada necesariamente por la junta general de la sociedad cedente, ajustándose estrictamente al proyecto de cesión global, con los requisitos establecidos para la adopción del acuerdo de fusión.

2. No será necesario el acuerdo de la junta general de la sociedad o sociedades cesionarias, bastando el acuerdo del consejo de administración, salvo que la cesión global tenga por objeto la adquisición de los activos esenciales.

Artículo 78. Escritura e inscripción de la cesión global.

1. La cesión global se hará constar en escritura pública otorgada por la sociedad cedente y por el cesionario o cesionarios. La escritura recogerá el acuerdo de cesión global adoptado por la sociedad cedente, que solo se podrá llevar a cabo una vez acreditado el cumplimiento de las condiciones anteriormente referidas.

2. La eficacia de la cesión global se producirá con la inscripción en el Registro Mercantil de la sociedad cedente. Si la sociedad se extinguiera como consecuencia de la cesión, se cancelarán sus asientos registrales.

Artículo 79. Responsabilidad solidaria por las obligaciones incumplidas.

1. Sin perjuicio de lo establecido en las disposiciones comunes sobre protección de acreedores, de las deudas incumplidas que hayan nacido antes de la publicación del proyecto de cesión no vencidas en ese momento y que hayan sido asumidas frente a los acreedores de la sociedad cedente por un cesionario responderán solidariamente los demás cesionarios, hasta el límite del activo neto atribuido a cada uno de ellos en la cesión. Así mismo, responderá según los casos, los socios hasta el límite de lo que hubieran recibido como contraprestación por la cesión, o la propia sociedad que no se hubiera extinguido, hasta el importe de los activos netos que permanezcan en ella.

2. La responsabilidad solidaria de los cesionarios y los socios prescribirá a los cinco años.

TÍTULO III

De las modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas

CAPÍTULO I

Ámbito de aplicación

Artículo 80. Modificaciones estructurales incluidas.

1. El presente título se aplicará a las siguientes modificaciones estructurales:

1.º Las transformaciones de sociedades de capital, constituidas de conformidad con el Derecho de un Estado miembro del Espacio Económico Europeo y cuyo domicilio social, administración central o centro de actividad principal se encuentre dentro de dicho Espacio, en sociedades de capital sujetas al Derecho español y las transformaciones de estas últimas en sociedades de capital sujetas al Derecho de un Estado miembro del Espacio Económico Europeo.

2.º Las fusiones, escisiones y cesiones globales de activo y pasivo de sociedades de capital constituidas de conformidad con el Derecho de un Estado miembro del Espacio Económico Europeo y cuyo domicilio social, administración central o centro de actividad principal se encuentre dentro de dicho Espacio cuando, interviniendo al menos dos de ellas sujetas a la legislación de Estados miembros diferentes, una de ellas esté sujeta a la legislación española.

2. Las sociedades de capital sujetas a la legislación española a las que se aplica el presente título son las sociedades anónimas, comanditarias por acciones y de responsabilidad limitada.

Artículo 81. Exclusiones.

El presente título no se aplicará a las modificaciones estructurales en las que participen una o varias sociedades cuyo objeto sea la inversión colectiva de capitales obtenidos del público, que funcione según el principio de reparto de riesgos y cuyas partes sociales, a petición del tenedor de estas, se readquieran o se rescaten, directa o indirectamente, con cargo a los activos de dichas sociedades.

Artículo 82. Ley aplicable.

1. En las fusiones, escisiones y cesiones globales se tendrán en cuenta las respectivas leyes personales de las sociedades participantes y en las transformaciones, la ley personal anterior y posterior de la sociedad que se transforma, todo ello sin perjuicio del régimen aplicable a las sociedades anónimas europeas.

2. En lo sucesivo se entenderá por «Estado miembro de origen» el Estado a cuya ley está sujeta la sociedad participante antes de la transformación, fusión, escisión o cesión global y por «Estado miembro de destino» el Estado a cuya ley queda sometida la sociedad resultante de la transformación o de la fusión, o la sociedad o sociedades beneficiarias en el caso de escisión o cesión global.

Artículo 83. Régimen aplicable a las sociedades españolas.

1. Salvo que el presente título disponga lo contrario, las sociedades españolas que participen en una modificación transfronteriza cumplirán con los requisitos y trámites previstos para las modificaciones estructurales internas en este real decreto-ley y lo previsto en las disposiciones que siguen. En caso de discordancia o contradicción, prevalecerán las disposiciones de este título.

2. En la interpretación de estas normas se tendrá en cuenta que la libertad de establecimiento constituye un principio fundamental del Derecho de la Unión Europea.

CAPÍTULO II

Disposiciones generales

Sección 1.ª Del proyecto y protección de socios, acreedores y trabajadores

Artículo 84. Proyecto de modificación estructural.

Los administradores de la sociedad o sociedades españolas que realicen o participen en una modificación estructural deberán elaborar un proyecto que contendrá, al menos, las mismas menciones que para las modificaciones estructurales internas que corresponda y, en su caso, la información sobre los procedimientos por los que se determinan los regímenes de participación de los trabajadores en la definición de sus derechos a la participación en la sociedad o sociedades resultantes.

Artículo 85. Informe del órgano de administración.

En la sección del informe del órgano de administración destinada a los trabajadores se explicará, en particular, lo siguiente:

1.º Las consecuencias de la operación para las relaciones laborales, así como, en su caso, cualquier medida destinada a preservar dichas relaciones;

2.º Cualquier cambio sustancial en las condiciones de empleo aplicables o en la ubicación de los centros de actividad de la sociedad;

3.º El modo en que los factores contemplados en los apartados 1 y 2 afectan a las filiales de la sociedad.

Artículo 86. Protección de los socios.

Los socios de las sociedades españolas participantes en una modificación estructural que, como consecuencia de esa modificación, vayan a quedar sometidos a una ley extranjera, tendrán derecho a enajenar sus acciones o participaciones a la sociedad a la que pertenezcan o a los socios o terceros que esta proponga a cambio de una compensación en efectivo adecuada, siempre que hayan votado en contra de la aprobación del correspondiente proyecto. Este mismo derecho corresponde a los titulares de acciones o participaciones sin voto.

Artículo 87. Protección de los acreedores.

1. Si al tiempo de emitirse el certificado previo por el Registrador Mercantil algún acreedor de cualquier sociedad española participante en una modificación estructural transfronteriza hubiera manifestado su disconformidad con las garantías y, en su caso, hubiera presentado demanda judicial, se dejará constancia de ello en el certificado previo.

2. Los derechos de los acreedores se entenderán sin perjuicio de la aplicación del régimen propio de las obligaciones pecuniarias o no pecuniarias que se tengan con las administraciones públicas.

Artículo 88. Información, consulta y participación de los trabajadores.

1. Los representantes de los trabajadores o, cuando no existan, los propios trabajadores, deberán ser informados y consultados antes de que se decida el proyecto de modificación o el informe de los administradores, lo que ocurra antes, de modo que se pueda proporcionar a los trabajadores, en su caso, una respuesta motivada antes de la aprobación de la modificación estructural por la junta general.

2. Cuando la sociedad o sociedades resultantes de la modificación estructural tengan su domicilio social en España, los derechos de implicación de los trabajadores se definirán con arreglo a la legislación laboral española. En particular, los derechos de participación de los trabajadores en la sociedad o sociedades se definirán con arreglo a lo dispuesto en la Ley 31/2006, de 18 de octubre.

3. Cuando al menos una de las sociedades que participan en la modificación estructural esté gestionada en régimen de participación de los trabajadores y la sociedad o sociedades resultantes de la modificación estructural se rijan por dicho sistema, dicha sociedad o sociedades deberán adoptar una forma jurídica que permita el ejercicio de los derechos de participación.

4. A efectos de este real decreto-ley, los conceptos de implicación y de participación de los trabajadores serán los establecidos en la Ley 31/2006, de 18 de octubre.

5. Los derechos de información y consulta de los trabajadores de la sociedad o sociedades resultantes de la modificación estructural que presten sus servicios en centros de trabajo situados en España, se regirán por la legislación laboral española, al margen del lugar donde dicha sociedad o sociedades tengan su domicilio social.

Artículo 89. Publicidad preparatoria y complementaria.

1. La publicidad preparatoria del acuerdo de modificación estructural transfronteriza se hará de conformidad con las disposiciones aplicables a las modificaciones internas, si bien la sociedad o sociedades participantes deberán, en todo caso, presentar en el registro correspondiente, la información que se señala a continuación.

2. La sociedad que se transforma, escinde, participa como cedente en una cesión global o cada una de las sociedades participantes en una fusión presentarán en sus respectivos registros, al menos un mes antes de la fecha de la junta general que deba aprobar el proyecto de modificación estructural, la siguiente información:

1.º Forma jurídica, la razón social y el domicilio social de:

a) la sociedad que se transforma en su Estado de origen, así como la forma, razón y domicilio propuestos para la sociedad transformada en el Estado miembro de destino;

b) cada una de las sociedades que se fusionan, así como la forma, razón y domicilio propuestos para cualquier sociedad de nueva creación;

c) la sociedad escindida, así como la forma, razón y domicilio propuestos para la nueva sociedad o sociedades resultantes o beneficiarias de la escisión;

d) la sociedad cedente, así como la forma, razón y domicilio de la sociedad o sociedades cesionarias.

2.º El registro de la sociedad que se transforma, escinde, participa como cedente o de cada una de las sociedades que participan en la fusión, así como su número de inscripción en ese registro.

3.º Una indicación de las medidas tomadas para el ejercicio de los derechos de los acreedores, trabajadores y socios.

4.º Los detalles del sitio web en el que podrá obtenerse en línea y gratuitamente el proyecto de modificación estructural, la publicidad preparatoria del acuerdo, así como información completa sobre las medidas a que se refiere el inciso 3.º del presente apartado.

3. El registro del Estado miembro de origen, en los casos de transformación, escisión, cesión global y de cada una de las sociedades participantes en los casos de fusión, pondrá a disposición del público la información mencionada en el apartado 2.

Sección 2.ª De la impugnación, formalización e inscripción de las modificaciones estructurales

Artículo 90. Certificado previo a la modificación estructural.

1. Corresponde al Registrador Mercantil del domicilio social de la sociedad española que va a realizar o participar en una operación en la que España sea el Estado de origen, controlar la legalidad de la operación en lo que atañe a las partes del procedimiento que estén sujetas al Derecho español y expedir un certificado previo que acredite que se han cumplido todas las condiciones exigidas y que se han cumplimentado correctamente todos los procedimientos y formalidades necesarias.

2. La solicitud por parte de la sociedad para obtener el certificado previo se acompañará de la escritura de elevación a público del acuerdo de modificación estructural adoptado por la junta general, a la que se unirá la siguiente documentación:

1.º El proyecto de modificación estructural.

2.º El informe del órgano de administración, en su caso, y la opinión de los representantes de los trabajadores si se hubiera recibido.

3.º El informe de experto independiente.

4.º Las observaciones presentadas, en su caso, por socios, acreedores o representantes de los trabajadores.

5.º La declaración sobre la situación financiera de la sociedad, cuando se hubiera emitido.

6.º La aprobación, en su caso, del socio o socios afectados por un aumento de sus obligaciones económicas.

7.º Los certificados de encontrarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y frente a la Seguridad Social.

3. Además, la solicitud deberá contener información sobre los siguientes extremos:

1.º El número de trabajadores de la sociedad en el momento de la elaboración del proyecto de la operación.

2.º La existencia de filiales y su respectiva ubicación geográfica.

3.º El cumplimiento de las obligaciones debidas por la sociedad a organismos públicos.

4.º El inicio, en su caso, de los procedimientos relativos a la determinación de los derechos de participación de los trabajadores.

4. La solicitud de la sociedad y la escritura de elevación a público del acuerdo de modificación estructural adoptado por la junta general podrán presentarse electrónicamente en el Registro Mercantil del domicilio social de la sociedad. El Registrador efectuará el control de legalidad y se pronunciará sobre el certificado previo en el plazo de tres meses.

Cuando, debido a la complejidad de la operación, no sea posible realizar dicho control en los plazos establecidos en el párrafo anterior, el Registrador Mercantil notificará a la sociedad los motivos de cualquier retraso antes del vencimiento de dichos plazos.

5. Si la modificación proyectada cumple todas las condiciones exigidas, y se han observado todos los procedimientos y formalidades necesarias, el Registrador Mercantil expedirá el certificado y lo notificará a la sociedad, haciéndolo constar en la hoja de ésta. En caso contrario, el Registrador no expedirá el certificado previo, informará a la sociedad de los motivos de su decisión y le ofrecerá la oportunidad de subsanar los defectos observados en un plazo no superior a 30 días. De no producirse la subsanación en dicho plazo, el Registrador denegará el certificado previo y la operación no podrá llevarse a cabo.

Artículo 91. Control de legalidad en caso de sospecha de abuso o fraude.

1. Excepcionalmente, el plazo inicial de tres meses se ampliará por un máximo de tres meses más si a resultas de la documentación e información presentadas el Registrador Mercantil tuviera sospechas fundadas de que la operación sometida se realiza con fines abusivos o fraudulentos, que tengan por objeto o produzcan el efecto de eludir el Derecho de la Unión o el Derecho español, o sirva a fines delictivos.

2. El Registrador podrá, en función del motivo de su sospecha:

1.º Requerir a la sociedad información adicional que considere necesaria, que podrá incluir, entre otras cuestiones, la finalidad de la operación, el sector, la inversión, la facturación neta y las pérdidas y ganancias, la composición del balance, el lugar donde quedarán situados las actividades económicas de la sociedad, el centro de administración efectiva, la residencia fiscal, el lugar de trabajo de sus empleados, los activos y su ubicación, o los titulares reales de la sociedad.

2.º Solicitar al organismo o entidad pública que corresponda la información adicional que considere necesaria, en particular sobre el estado de cumplimiento por la sociedad de sus obligaciones en el área de competencia de dicho organismo o entidad. A estos efectos, el Registrador estará autorizado para recabar, en tiempo útil, dicha información de las autoridades del ámbito tributario, económico, social o penal. También podrá solicitar información, en su caso, a las autoridades competentes del Estado de destino, cuyo Derecho regirá la sociedad resultante de la operación.

3. El Registrador Mercantil llevará a cabo una valoración global de la información y documentación que haya recibido conforme a los procedimientos previstos en esta sección. A estos efectos el Registrador Mercantil podrá acudir a un experto independiente, cuyo coste correrá a cargo de la sociedad solicitante.

4. Cuando, debido a la complejidad de la operación, no sea posible realizar la valoración en los plazos establecidos en los apartados anteriores, el Registrador Mercantil notificará a la sociedad los motivos de cualquier retraso antes del vencimiento de dichos plazos.

5. Si de esa valoración global resultara de manera clara que la operación se lleva a cabo con fines abusivos o fraudulentos o con intención delictiva, el Registrador Mercantil denegará el certificado previo e informará a la sociedad de los motivos de su decisión. En otro caso, expedirá el certificado y lo notificará a la sociedad.

Artículo 92. Recursos y vigencia del certificado previo.

1. La denegación por el Registrador Mercantil del certificado previo agotará la vía administrativa y podrá ser recurrida por la sociedad ante el Juzgado de lo Mercantil competente en el plazo máximo de dos meses desde su notificación.

2. El plazo de vigencia del certificado previo será de seis meses, prorrogable por causa justificada a juicio del Registrador Mercantil por seis meses más.

Artículo 93. Transmisión del certificado previo.

1. El certificado previo se compartirá con la autoridad que el Estado miembro de destino haya designado como competente para el control de legalidad de la operación, a través del sistema de interconexión de registros. El acceso al certificado será gratuito para dicha autoridad, así como para los registros.

2. En todo caso, el certificado previo estará disponible al público a través del sistema de interconexión de registros.

Artículo 94. Control de la legalidad de la operación cuando España sea el Estado de destino.

1. Cuando la sociedad resultante de la operación quede sujeta al Derecho español, el Registrador Mercantil controlará, antes de proceder a su inscripción, la legalidad de la operación en lo relativo a la realización de la modificación estructural y a la constitución de la nueva sociedad o sociedades o de las modificaciones de la sociedad absorbente.

2. También verificará que las disposiciones sobre la participación de los trabajadores se hayan establecido de conformidad con lo previsto en este real decreto-ley.

3. A estos efectos, la sociedad que se transforma, cada una de las sociedades que se fusionan o la sociedad que se escinde deberá presentar:

1.º El certificado previo.

2.º El proyecto de modificación estructural aprobado por la junta general, salvo que su acuerdo no fuera exigible.

3.º Información, en su caso, sobre las medidas adoptadas en relación con la participación de los trabajadores.

4. La solicitud, información y documentación previstas en este Artículo podrán presentarse por la sociedad que se transforma, fusiona o escinde electrónicamente, sin necesidad de comparecencia física ante el Registrador Mercantil.

5. El Registrador Mercantil procederá a la inscripción de la operación de modificación estructural una vez que compruebe que se han cumplido debidamente todas las condiciones exigidas y se han cumplimentado correctamente los trámites necesarios.

6. El Registrador Mercantil aceptará el certificado previo como prueba concluyente de la correcta cumplimentación de los procedimientos y formalidades exigidas en el Estado miembro de origen.

Artículo 95. Registro e inscripción de la operación.

1. Si España fuera el Estado de destino de la operación, se hará constar en el Registro Mercantil, en la hoja abierta a la sociedad española resultante, la fecha de su inscripción y el hecho de que esta inscripción resulta de una transformación, fusión o escisión. También se hará constar en esa hoja el número de registro o inscripción, la razón social y la forma jurídica que tenían la sociedad o sociedades participantes en su Estado de origen antes de la operación.

2. El Registrador notificará al registro del Estado o Estados miembros de origen, a través del sistema de interconexión de registros, que la operación de transformación, fusión o escisión ha surtido efecto.

3. Si España fuera el Estado o uno de los Estados de origen de la operación, se hará constar en el Registro Mercantil, en la hoja abierta a la sociedad española que participa en esa operación, la fecha de cancelación o modificación de sus asientos registrales y el hecho de que esta cancelación o modificación es resultado de una transformación, fusión o escisión. También se hará constar en esa hoja el número de registro o inscripción, la razón social y la forma jurídica que tenga la sociedad resultante de la operación en su Estado de destino.

4. Procederá la cancelación de los asientos registrales de la sociedad española:

1.º en el caso de transformación o fusión, inmediatamente después de la recepción de la notificación por el registro del Estado miembro de destino o de la sociedad resultante de la fusión, de que la transformación o la fusión han surtido efecto; o

2.º en el caso de escisión total, inmediatamente después de la recepción de la notificación de que se ha registrado la sociedad o sociedades beneficiarias en el o los Registros de sus respectivos Estados miembros.

5. El Registro Mercantil pondrá a disposición del público y hará accesible la información a que se refieren los apartados anteriores a través del sistema de interconexión de registros.

CAPÍTULO III

Disposiciones especiales

Sección 1.ª De las transformaciones transfronterizas

Artículo 96. Concepto.

1. En virtud de una transformación transfronteriza:

1.º Una sociedad de capital española, sin ser disuelta ni liquidada y conservando su personalidad jurídica, se convierte en una sociedad de capital del Estado miembro de destino, trasladando al menos su domicilio social a dicho Estado.

2.º Una sociedad de capital inscrita en otro Estado miembro de origen, sin ser disuelta ni liquidada y, conservando su personalidad jurídica, se convierte en una sociedad de capital española, trasladando al menos su domicilio social a España.

2. A los efectos de esta sección se entenderá:

1.º Por Estado miembro de origen, el Estado miembro en el que la sociedad estuviera inscrita con anterioridad a la transformación.

2.º Por Estado miembro de destino, el Estado miembro en el que se inscriba la sociedad transformada como resultado de la transformación.

3.º Por sociedad transformada, la sociedad constituida en el Estado miembro de destino como resultado de la transformación.

Artículo 97. Ley aplicable y formalidades.

Los procedimientos y formalidades que deban cumplirse en relación con la transformación con el fin de obtener el certificado previo a la transformación se regirán por el Derecho del Estado miembro de origen, mientras que los procedimientos y formalidades que deban cumplirse tras la recepción de dicho certificado para concluir la operación se regirán por el Derecho del Estado miembro de destino.

Artículo 98. Proyecto de transformación.

El proyecto contendrá, además de las menciones enumeradas en las disposiciones comunes, las siguientes:

1.º La forma jurídica, razón social y domicilio social propuestos para la sociedad transformada en el Estado de destino.

2.º La escritura de constitución de la sociedad en el Estado de destino, en su caso, y los estatutos sociales si fueran objeto de un acto separado.

3.º Cualquier tipo de incentivo o subvención recibido, en su caso, por la sociedad en España en los últimos cinco años.

Artículo 99. Protección de los acreedores.

Sin perjuicio de otros foros de competencia judicial internacional durante los dos años posteriores a que la transformación haya surtido efecto, los acreedores cuyos créditos hayan nacido con anterioridad a la publicación del proyecto de transformación podrán demandar a la sociedad ante los tribunales del domicilio social que ésta mantenía en el Estado de origen.

Los acuerdos de elección de foro y los convenios arbitrales prevalecerán sobre la regla anterior en los casos y términos previstos en sus respectivas regulaciones.

Artículo 100. Fecha y efectos de la transformación.

1. La transformación tendrá efectos a partir de la inscripción de la operación en el Registro Mercantil correspondiente cuando sea España el Estado de destino de la sociedad transformada. En el caso de que el Estado miembro de destino sea otro se estará a lo dispuesto en su legislación.

2. Como consecuencia de la transformación:

a) La totalidad del patrimonio activo y pasivo de la sociedad que se transforma, incluidos todos los contratos, créditos, derechos y obligaciones, pasará a serlo de la sociedad transformada.

b) Los socios de la sociedad seguirán siendo socios de la sociedad transformada, a menos que hayan enajenado sus acciones o participaciones en ejercicio del correspondiente derecho de enajenación previsto por la realización de la operación.

c) Los derechos y obligaciones de la sociedad que se transforma derivados de contratos de trabajo o de relaciones laborales existentes en la fecha en la que surta efecto la transformación quedarán atribuidos a la sociedad transformada.

Sección 2.ª De las fusiones

Artículo 101. Condiciones relativas a las fusiones.

1. Las sociedades participantes en una fusión cumplirán con las disposiciones y trámites de la legislación nacional a la que estén sujetas, incluyendo los relativos al proceso de toma de decisiones sobre la fusión y la protección de los trabajadores en lo que respecta a sus derechos distintos de los de participación.

2. El hecho de que la legislación de, al menos, uno de los Estados afectados permita que la compensación en efectivo, que forma parte del tipo de canje, supere el diez por ciento del valor nominal o, en su defecto, del valor contable de las acciones o participaciones que se canjeen, no será obstáculo para la realización de una fusión.

3. Las normas que permiten al Gobierno español imponer condiciones por razones de interés público a una fusión interna serán también de aplicación a las fusiones en las que, al menos, una de las sociedades que se fusionan esté sujeta a la ley española.

Artículo 102. Proyecto común de fusión.

Las sociedades que se fusionen redactarán un proyecto común de fusión transfronteriza. El proyecto contendrá las menciones enumeradas para las fusiones internas, así como las previstas en las disposiciones generales del capítulo II de este título.

Artículo 103. Informe de experto independiente.

1. En las fusiones y escisiones transfronterizas será siempre necesario el informe de experto, salvo cuando así lo hayan acordado todos los socios de la sociedad.

2. Como alternativa a la designación de expertos que operen por cuenta de cada una de las sociedades que se fusionen, uno o más expertos independientes, previa petición conjunta de dichas sociedades, podrán ser designados o autorizados por la correspondiente autoridad judicial o administrativa del Estado miembro del que dependa alguna de las sociedades que se fusionen o la sociedad resultante, para redactar un informe escrito único destinado a la totalidad de los socios.

Artículo 104. Protección de los socios en la relación de canje.

1. Los socios de las sociedades españolas que se fusionen que no tengan o no hayan ejercitado el derecho a enajenar sus acciones o participaciones, pero consideren que la relación de canje establecida en el proyecto no es adecuada, pueden impugnarla y reclamar un pago en efectivo.

2. Este derecho se ejercitará conforme al procedimiento y con los efectos previstos para la protección de socios respecto de la relación de canje en las fusiones internas.

Artículo 105. Pluralidad de sociedades españolas participantes.

Si además de la sociedad resultante de la fusión también fuera española alguna de las sociedades que se extinguen, la legalidad del procedimiento de fusión en relación con la misma se realizará por el Registrador Mercantil del domicilio de la sociedad resultante de la fusión, siendo suficiente que en el título presentado al Registro conste, debidamente acreditada por el Registrador del domicilio de la sociedad que se extingue, la inexistencia de obstáculos registrales para la fusión pretendida.

Artículo 106. Fecha y efectos de la fusión.

1. Cuando la sociedad resultante de la fusión sea española la operación surtirá efectos a partir de la inscripción en el Registro Mercantil. En otro caso se estará a lo dispuesto en la legislación del Estado de la sociedad resultante.

2. La fusión producirá los siguientes efectos:

a) La transmisión a la sociedad resultante de la totalidad del patrimonio de la sociedad o sociedades que se extinguen, incluidos los contratos, créditos, derechos y obligaciones.

b) Los socios de la sociedad o sociedades que se extinguen devendrán socios de la sociedad resultante, a menos que hayan enajenado sus acciones o participaciones en ejercicio del correspondiente derecho de enajenación previsto por la realización de la operación.

c) La extinción de la sociedad o sociedades absorbidas o fusionadas.

3. Cuando la legislación de los Estados miembros imponga trámites especiales para que la transmisión de determinados bienes, derechos y obligaciones sea oponible a terceros, dichos trámites se aplicarán y serán cumplidos por la sociedad resultante de la fusión.

Sección 3.ª De las escisiones con creación de nuevas sociedades

Artículo 107. Ley aplicable y formalidades.

1. Los procedimientos y formalidades que deban cumplirse en relación con la escisión para la obtención del certificado previo se regirán por el Derecho del Estado miembro de la sociedad escindida.

2. Los procedimientos y formalidades que deban cumplirse tras la recepción de dicho certificado para la conclusión de la operación se regirán por el Derecho de los Estados miembros de las sociedades beneficiarias.

Artículo 108. Proyecto de escisión.

La sociedad escindida redactará un proyecto de escisión transfronteriza. El proyecto contendrá las menciones enumeradas para las escisiones internas en favor de sociedades de nueva creación, así como las previstas en las disposiciones generales del capítulo II de este título.

Artículo 109. Protección de los socios en la relación de canje.

1. Los socios de la sociedad española escindida que no tengan o no hubieran ejercitado el derecho a enajenar sus acciones o participaciones, pero consideren que la relación de canje establecida en el proyecto no es adecuada, pueden impugnarla y reclamar un pago en efectivo.

2. Este derecho se ejercitará conforme al procedimiento y con los efectos previstos para la protección de socios respecto de la relación de canje en las operaciones internas.

Artículo 110. Protección de los acreedores en las escisiones.

La responsabilidad legal de todas las sociedades participantes en la escisión frente a los acreedores de la sociedad escindida al tiempo de la escisión, se regirá por la ley personal de esa sociedad.

Artículo 111. Fecha y efectos de la escisión.

1. Cuando la sociedad escindida sea española, la operación surtirá efecto con la inscripción de la escisión en el Registro Mercantil correspondiente a esta sociedad, lo que no podrá tener lugar antes de que el registro del Estado miembro de la sociedad beneficiaria notifique al Registro de la sociedad escindida, mediante el sistema de interconexión de registros, que la sociedad beneficiaria ha sido ya inscrita. La misma regla se aplicará cuando haya más de una sociedad beneficiaria. Una vez registrada la escisión, el Registro Mercantil de la sociedad escindida lo notificará por el mismo sistema al registro o registros de las sociedades beneficiarias. Si la sociedad escindida se extinguiera como consecuencia de la escisión, se cancelarán sus asientos registrales.

2. Cuando la sociedad escindida no sea española, la operación surtirá efecto conforme a lo dispuesto en la legislación del Estado de la sociedad escindida.

3. La escisión total producirá los siguientes efectos:

a) La transmisión a las sociedades beneficiarias conforme al reparto especificado en el proyecto de la totalidad del patrimonio activo y pasivo de la sociedad escindida, incluidos todos los contratos, créditos, derechos y obligaciones.

b) La conversión de los socios de la sociedad escindida en socios de las sociedades beneficiarias conforme al reparto de acciones o participaciones especificado en el proyecto, a menos que hayan enajenado sus acciones o participaciones.

c) La transmisión a las respectivas sociedades beneficiarias de los derechos y obligaciones de la sociedad escindida derivados de contratos de trabajo o de relaciones laborales y existentes en la fecha en que surta efecto la escisión.

d) La extinción de la sociedad escindida.

4. La escisión parcial producirá los siguientes efectos:

a) La transmisión a la sociedad o sociedades beneficiarias de una parte del patrimonio activo y pasivo de la sociedad escindida, incluidos todos los contratos, créditos, derechos y obligaciones, permaneciendo la parte restante en la sociedad escindida conforme al reparto especificado en el proyecto.

b) La conversión de al menos algunos de los socios de la sociedad escindida en socios de la sociedad o sociedades beneficiarias, permaneciendo al menos algunos de ellos en la sociedad escindida o la conversión en socios de ambas conforme al reparto de acciones o participaciones especificado en el proyecto, salvo que dichos socios hayan enajenado sus acciones o participaciones.

c) La transmisión a las sociedades beneficiarias respectivas de los derechos y obligaciones de la sociedad escindida derivados de contratos de trabajo o de relaciones laborales y existentes en la fecha en que surta efecto la escisión, atribuidos a la sociedad o sociedades beneficiarias de conformidad con el proyecto.

5. La escisión por segregación producirá los siguientes efectos:

a) La transmisión a la sociedad o sociedades beneficiarias de parte del patrimonio activo y pasivo de la sociedad escindida, incluidos todos los contratos, créditos, derechos y obligaciones, permaneciendo la parte restante en la sociedad escindida conforme al reparto especificado en el proyecto.

b) La atribución a la sociedad escindida de las acciones o participaciones de la sociedad o sociedades beneficiarias.

c) La transmisión a la sociedad o sociedades beneficiarias de los derechos y obligaciones de la sociedad escindida derivados de contratos de trabajo o de relaciones laborales y existentes en la fecha en que surta efecto la escisión, atribuidos a la sociedad o sociedades beneficiarias de conformidad con el proyecto.

6. Cuando la legislación de los Estados miembros imponga en el caso de escisión, trámites especiales para que la transmisión de determinados bienes, derechos y obligaciones de la sociedad escindida sea oponible a terceros, dichos trámites se aplicarán y serán cumplidos por las sociedades escindida o beneficiaria según corresponda.

Sección 4.ª De las escisiones con sociedades existentes

Artículo 112. Escisión con sociedades beneficiarias ya existentes: regla general.

1. Las escisiones, cuando las sociedades beneficiarias fueran sociedades ya existentes, se regirán por las normas de la escisión con sociedades de nueva creación, con las siguientes especialidades:

a) Se elaborará un proyecto común de escisión, que deberá ser aprobado por todas las sociedades participantes en la operación de escisión.

b) Cuando la sociedad beneficiaria sea española, también se requerirá informe de sus administradores e informe pericial independiente.

c) Las reglas sobre protección de socios en la relación de canje y protección de acreedores serán también aplicables a los socios y acreedores de la sociedad beneficiaria española.

d) No son aplicables las reglas sobre simplificación de requisitos en la segregación.

2. La responsabilidad legal de todas las sociedades participantes frente a los acreedores de la sociedad escindida al tiempo de la escisión se regirá por la ley personal de esta sociedad.

Artículo 113. Control de legalidad cuando España sea el Estado de destino.

1. El Registrador Mercantil comprobará que las sociedades que participan en la escisión hayan aprobado el proyecto común de escisión en los mismos términos.

2. En cuanto a la documentación que debe presentarse al Registro Mercantil de la sociedad beneficiaria española el certificado previo se podrá sustituir, cuando su emisión no esté contemplada en el Estado miembro de la sociedad escindida para operaciones con sociedades beneficiarias existentes, por un certificado que acredite la legalidad de la operación y que se han cumplimentado todos los procedimientos y formalidades exigidas para la escisión en ese Estado.

Sección 5.ª De las cesiones globales de activo y pasivo

Artículo 114. Concepto.

1. Se entenderá por cesión global de activo y pasivo la operación por la que la sociedad cedente, transmite en bloque todo su patrimonio por sucesión universal a una o varias sociedades cesionarias, a cambio de una contraprestación en dinero u otros activos distintos de las acciones o participaciones de la cesionaria o cesionarias.

2. Si la cesión global se hiciera a una cesionaria persona física, se estará a lo dispuesto en su ley personal, aplicándose las reglas que siguen en lo que corresponda.

Artículo 115. Ley aplicable.

1. La cesión global de activo y pasivo solo será posible cuando esta operación esté admitida por las leyes personales de la sociedad cedente y de la sociedad o sociedades cesionarias.

2. La ley de la sociedad cedente regirá la cesión global en lo que respecta a su aprobación por esta sociedad, a los derechos de sus socios, acreedores y trabajadores, y a la transmisión por sucesión universal de la totalidad de su activo y pasivo. La ley de la sociedad cesionaria regirá la cesión global en lo que respecta a su aprobación por esta sociedad, a los trámites y requisitos para concluir la operación.

Artículo 116. Proyecto de cesión global.

Las sociedades participantes elaborarán un proyecto común de cesión global trasfronteriza, que deberá ser aprobada por cada una de ellas, y que contendrá las

menciones requeridas en la cesión global interna y, en su caso, la información sobre el régimen de participación de los trabajadores en la sociedad o sociedades cesionarias.

Artículo 117. Protección de los socios.

No serán aplicables a las cesiones globales de activo y pasivo de sociedades españolas las disposiciones generales sobre protección de los socios mediante el derecho de enajenación de sus acciones o participaciones.

Artículo 118. Protección de los acreedores.

La responsabilidad legal de todas las sociedades participantes frente a los acreedores de la sociedad cedente al tiempo de la cesión se regirá por la ley personal de esta sociedad.

Artículo 119. Certificado previo y control de legalidad.

Si la sociedad cedente es española, será necesaria la obtención de un certificado previo del Registro Mercantil en los términos previstos para las escisiones, que se ajustará a las especialidades indicadas en esta sección.

Artículo 120. Fecha y efectos de la cesión global.

1. Cuando la sociedad cedente sea española, la operación surtirá efecto con la inscripción de la cesión en el Registro Mercantil correspondiente a esta sociedad. Una vez inscrita la cesión, el Registro Mercantil de la sociedad cedente lo notificará al registro o registros de las sociedades cesionarias. Si la sociedad cedente se extinguiera como consecuencia de la cesión, se cancelarán sus asientos registrales.

2. Cuando la sociedad cedente no sea española, la operación surtirá efecto conforme a lo dispuesto en la legislación del Estado de dicha sociedad.

3. La cesión global de activo y pasivo producirá los siguientes efectos:

1.º La transmisión al cesionario o a los cesionarios de la totalidad del patrimonio activo y pasivo de la sociedad cedente, incluidos todos los contratos, créditos, derechos y obligaciones.

2.º La transmisión al cesionario o a los cesionarios de los derechos y obligaciones de la sociedad cedente derivados de contratos de trabajo o de relaciones laborales existentes en la fecha en que surta efecto la cesión global.

3.º La extinción de la sociedad cedente española, si la contraprestación fuese recibida total y directamente por los socios.

4. Cuando la legislación de los Estados miembros imponga, en el caso de cesión global de activo y pasivo, trámites especiales para que la transmisión de determinados bienes, derechos y obligaciones de la cedente sea oponible a terceros, dichos trámites se aplicarán y serán cumplidas por la sociedad cedente o cesionaria según proceda.

TÍTULO IV

De las modificaciones estructurales transfronterizas extraeuropeas

CAPÍTULO I

Disposiciones generales

Artículo 121. Modificaciones estructurales incluidas.

Sin perjuicio de lo dispuesto en los Tratados y Convenios internacionales vigentes en España, el presente título se aplicará a las siguientes modificaciones estructurales:

1.º Las transformaciones de sociedades de capital constituidas de conformidad con el Derecho de un Estado que no forme parte del Espacio Económico Europeo en sociedades de capital sujetas al Derecho español o en sentido inverso.

2.º Las fusiones, escisiones y cesiones globales de activo y pasivo en que intervengan sociedades de capital constituidas de conformidad con el Derecho de un Estado que no forme parte del Espacio Económico Europeo, y una o varias sociedades sujetas a la legislación española.

Artículo 122. Régimen general.

A las sociedades españolas que participen en modificaciones estructurales con sociedades constituidas de conformidad con el Derecho de un Estado que no forme parte del Espacio Económico Europeo les serán de aplicación las disposiciones de este real decreto-ley relativas a las modificaciones estructurales intraeuropeas, sustituyendo la expresión «Estado miembro» por «Estado», con las excepciones y reglas especiales que se prevén en este título.

Artículo 123. Certificado previo a la transformación, fusión, escisión o cesión global de activo y pasivo.

Será exigible a las sociedades españolas que participen en una modificación estructural extraeuropea la obtención del certificado previo conforme a las mismas reglas aplicables a las operaciones intraeuropeas, con las siguientes especialidades:

1.º El certificado previo se podrá adaptar para dar cumplimiento a requisitos específicos que pudieran ser exigibles conforme al Derecho del Estado de destino, para asegurar su eficacia.

2.º La transmisión entre autoridades o registros del certificado previo se regirá por la legislación general, ajustándose a las prácticas de cooperación registral internacional entre los Estados.

Artículo 124. Control de legalidad cuando España sea el Estado de destino.

Cuando la sociedad resultante o beneficiaria de la operación sea o vaya a ser española, el Registrador Mercantil controlará la legalidad de la operación conforme a las reglas aplicables a las modificaciones estructurales intraeuropeas correspondientes con las siguientes especialidades:

1.º El certificado previo se sustituirá por una certificación del Registrador o autoridad competente extranjera que, por sí sola o en conjunción con otros documentos, acredite la legalidad de la operación.

2.º Las notificaciones entre registros se regirán por la legislación general y se ajustarán a las prácticas de cooperación registral internacional entre Estados.

CAPÍTULO II

Disposiciones especiales

Artículo 125. Transformación.

1. La transformación de una sociedad española en una sociedad constituida conforme al Derecho de un Estado que no forme parte del Espacio Económico Europeo solo podrá realizarse si el Derecho de ese Estado lo permite con mantenimiento de la personalidad jurídica.

2. La transformación de la sociedad extranjera en sociedad española no afectará a su personalidad jurídica si su ley personal permite el mantenimiento de dicha personalidad. La sociedad deberá cumplir con lo exigido por la ley española para la constitución del tipo societario de que se trate, justificando, en particular, con un informe de experto independiente que su patrimonio neto cubre la cifra de capital social que consta en los estatutos sociales, que deberá ser como mínimo la cifra de capital social exigida por el Derecho español.

Artículo 126. Cesión global de activo y pasivo.

La cesión global de activo y pasivo se regirá por las mismas reglas aplicables a las cesiones globales de activo y pasivo intraeuropeas.

LIBRO SEGUNDO

Trasposición de la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo

TÍTULO I

Modificación del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre

Artículo 127. Modificación del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre.

El texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, queda modificado como sigue:

Uno. Se modifica la letra c) del artículo 4.2, que queda redactada como sigue:

«c) A no ser discriminadas directa o indirectamente para el empleo o, una vez empleados, por razones de estado civil, edad dentro de los límites marcados por esta ley, origen racial o étnico, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación sexual, identidad sexual, expresión de género, características sexuales, afiliación o no a un sindicato, por razón de lengua dentro del Estado español, discapacidad, así como por razón de sexo, incluido el trato desfavorable dispensado a mujeres u hombres por el ejercicio de los derechos de conciliación o corresponsabilidad de la vida familiar y laboral.»

Dos. Se modifica el apartado 8 del artículo 34, que tendrá la siguiente redacción:

«8. Las personas trabajadoras tienen derecho a solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo y en la forma de prestación, incluida la prestación de su trabajo a distancia, para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral. Dichas adaptaciones deberán ser razonables y proporcionadas en relación con las necesidades de la persona trabajadora y con las necesidades organizativas o productivas de la empresa.

En el caso de que tengan hijos o hijas, las personas trabajadoras tienen derecho a efectuar dicha solicitud hasta que los hijos o hijas cumplan doce años.

Asimismo, tendrán ese derecho aquellas que tengan necesidades de cuidado respecto de los hijos e hijas mayores de doce años, el cónyuge o pareja de hecho, familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora, así como de otras personas dependientes cuando, en este último caso, convivan en el mismo domicilio, y que por razones de edad, accidente o enfermedad no puedan valerse por sí mismos, debiendo justificar las circunstancias en las que fundamenta su petición.

En la negociación colectiva se podrán establecer, con respeto a lo dispuesto en este apartado, los términos de su ejercicio, que se acomodarán a criterios y sistemas que garanticen la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre personas trabajadoras de uno y otro sexo. En su ausencia, la empresa, ante la solicitud de la persona trabajadora, abrirá un proceso de negociación con esta que tendrá que desarrollarse con la máxima celeridad y, en todo caso, durante un periodo máximo de quince días, presumiéndose su concesión si no concurre oposición motivada expresa en este plazo.

Finalizado el proceso de negociación, la empresa, por escrito, comunicará la aceptación de la petición. En caso contrario, planteará una propuesta alternativa que posibilite las necesidades de conciliación de la persona trabajadora o bien manifestará la negativa a su ejercicio. Cuando se plantee una propuesta alternativa o se deniegue la petición, se motivarán las razones objetivas en las que se sustenta la decisión.

La persona trabajadora tendrá derecho a regresar a la situación anterior a la adaptación una vez concluido el período acordado o previsto o cuando decaigan las causas que motivaron la solicitud.

En el resto de los supuestos, de concurrir un cambio de circunstancias que así lo justifique, la empresa sólo podrá denegar el regreso solicitado cuando existan razones objetivas motivadas para ello.

Lo dispuesto en los párrafos anteriores se entiende, en todo caso, sin perjuicio de los permisos a los que tenga derecho la persona trabajadora de acuerdo con lo establecido en el artículo 37 y 48 bis.

Las discrepancias surgidas entre la dirección de la empresa y la persona trabajadora serán resueltas por la jurisdicción social, a través del procedimiento establecido en el artículo 139 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.»

Tres. Se modifica el párrafo introductorio, y las letras a) y b) y se añade una nueva letra b bis) en el apartado 3 del artículo 37, se modifican los apartados 4 y 6 y se introduce un nuevo apartado 9 en el mismo artículo, que quedan redactados como sigue:

«3. La persona trabajadora, previo aviso y justificación, podrá ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente:

a) Quince días naturales en caso de matrimonio o registro de pareja de hecho.

b) Cinco días por accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario del cónyuge, pareja de hecho o parientes hasta el segundo grado por consanguineidad o afinidad, incluido el familiar consanguíneo de la pareja a de hecho, así como de cualquier otra persona distinta de las anteriores, que conviva con la persona trabajadora en el mismo domicilio y que requiera el cuidado efectivo de aquella.

b bis) Dos días por el fallecimiento del cónyuge, pareja de hecho o parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad. Cuando con tal motivo la persona trabajadora necesite hacer un desplazamiento al efecto, el plazo se ampliará en dos días.»

«4. En los supuestos de nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, de acuerdo con el artículo 45.1.d), las personas trabajadoras tendrán derecho a una hora de ausencia del trabajo, que podrán dividir en dos fracciones, para el cuidado del lactante hasta que este cumpla nueve meses. La duración del permiso se incrementará proporcionalmente en los casos de nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento múltiples.

Quien ejerza este derecho, por su voluntad, podrá sustituirlo por una reducción de su jornada en media hora con la misma finalidad o acumularlo en jornadas completas en los términos previstos en la negociación colectiva o en el acuerdo a que llegue con la empresa respetando, en su caso, lo establecido en aquella.

La reducción de jornada contemplada en este apartado constituye un derecho individual de las personas trabajadoras sin que pueda transferirse su ejercicio a la otra persona progenitora, adoptante, guardadora o acogedora. No obstante, si dos personas trabajadoras de la misma empresa ejercen este derecho por el mismo sujeto causante, podrá limitarse su ejercicio simultáneo por razones fundadas y objetivas de funcionamiento de la empresa, debidamente motivadas por escrito, debiendo en tal caso la empresa ofrecer un plan alternativo que asegure el disfrute de ambas personas trabajadoras y que posibilite el ejercicio de los derechos de conciliación.

Cuando ambas personas progenitoras, adoptantes, guardadoras o acogedoras ejerzan este derecho con la misma duración y régimen, el periodo de disfrute podrá extenderse hasta que el lactante cumpla doce meses, con reducción proporcional del salario a partir del cumplimiento de los nueve meses».

«6. Quien por razones de guarda legal tenga a su cuidado directo algún menor de doce años o una persona con discapacidad que no desempeñe una actividad retribuida tendrá derecho

a una reducción de la jornada de trabajo diaria, con la disminución proporcional del salario entre, al menos, un octavo y un máximo de la mitad de la duración de aquella.

Tendrá el mismo derecho quien precise encargarse del cuidado directo del cónyuge o pareja de hecho, o un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad y afinidad, incluido el familiar consanguíneo de la pareja de hecho, que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo, y que no desempeñe actividad retribuida.

El progenitor, guardador con fines de adopción o acogedor permanente tendrá derecho a una reducción de la jornada de trabajo, con la disminución proporcional del salario de, al menos, la mitad de la duración de aquella, para el cuidado, durante la hospitalización y tratamiento continuado, del menor a su cargo afectado por cáncer (tumores malignos, melanomas y carcinomas), o por cualquier otra enfermedad grave, que implique un ingreso hospitalario de larga duración y requiera la necesidad de su cuidado directo, continuo y permanente, acreditado por el informe del servicio público de salud u órgano administrativo sanitario de la comunidad autónoma correspondiente y, como máximo, hasta que el hijo o persona que hubiere sido objeto de acogimiento permanente o de guarda con fines de adopción cumpla los veintitrés años.

En consecuencia, el mero cumplimiento de los dieciocho años de edad por el hijo o el menor sujeto a acogimiento permanente o a guarda con fines de adopción no será causa de extinción de la reducción de la jornada, si se mantiene la necesidad de cuidado directo, continuo y permanente.

No obstante, cumplidos los 18 años, se podrá reconocer el derecho a la reducción de jornada hasta que el causante cumpla 23 años en los supuestos en que el padecimiento de cáncer o enfermedad grave haya sido diagnosticado antes de alcanzar la mayoría de edad, siempre que en el momento de la solicitud se acrediten los requisitos establecidos en los párrafos anteriores, salvo la edad.

Asimismo, se mantendrá el derecho a esta reducción hasta que la persona cumpla 26 años si antes de alcanzar 23 años acreditara, además, un grado de discapacidad igual o superior al 65 por ciento.

Por convenio colectivo, se podrán establecer las condiciones y supuestos en los que esta reducción de jornada se podrá acumular en jornadas completas.

En los supuestos de nulidad, separación, divorcio, extinción de la pareja de hecho o cuando se acredite ser víctima de violencia de género, el derecho a la reducción de jornada se reconocerá a favor del progenitor, guardador o acogedor con quien conviva la persona enferma, siempre que cumpla el resto de los requisitos exigidos.

Cuando la persona enferma que se encuentre en los supuestos previstos en los párrafos tercero y cuarto de este apartado contraiga matrimonio o constituya una pareja de hecho, tendrá derecho a la reducción de jornada quien sea su cónyuge o pareja de hecho, siempre que acredite las condiciones para acceder al derecho a la misma.

Las reducciones de jornada contempladas en este apartado constituyen un derecho individual de los trabajadores, hombres o mujeres. No obstante, si dos o más trabajadores de la misma empresa generasen este derecho por el mismo sujeto causante, el empresario podrá limitar su ejercicio simultáneo por razones fundadas y objetivas de funcionamiento de la empresa, debidamente motivadas por escrito, debiendo en tal caso la empresa ofrecer

un plan alternativo que asegure el disfrute de ambas personas trabajadoras y que posibilite el ejercicio de los derechos de conciliación.

En el ejercicio de este derecho se tendrá en cuenta el fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres y, asimismo, evitar la perpetuación de roles y estereotipos de género».

«9. La persona trabajadora tendrá derecho a ausentarse del trabajo por causa de fuerza mayor cuando sea necesario por motivos familiares urgentes relacionados con familiares o personas convivientes, en caso de enfermedad o accidente que hagan indispensable su presencia inmediata.

Las personas trabajadoras tendrán derecho a que sean retribuidas las horas de ausencia por las causas previstas en el presente apartado equivalentes a cuatro días al año, conforme a lo establecido en convenio colectivo o, en su defecto, en acuerdo entre la empresa y la representación legal de las personas trabajadoras aportando las personas trabajadoras, en su caso, acreditación del motivo de ausencia.»

Cuatro. Se introduce una nueva letra o) en el artículo 45.1, con la siguiente redacción:

«o) Disfrute del permiso parental.»

Cinco. Se modifica el apartado 3 del artículo 46, que queda redactado como sigue:

«3. Los trabajadores tendrán derecho a un periodo de excedencia de duración no superior a tres años para atender al cuidado de cada hijo, tanto cuando lo sea por naturaleza, como por adopción, o en los supuestos de guarda con fines de adopción o acogimiento permanente, a contar desde la fecha de nacimiento o, en su caso, de la resolución judicial o administrativa.

También tendrán derecho a un periodo de excedencia, de duración no superior a dos años, salvo que se establezca una duración mayor por negociación colectiva, los trabajadores para atender al cuidado del cónyuge o pareja de hecho, o de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad y por afinidad, incluido el familiar consanguíneo de la pareja de hecho, que por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad no pueda valerse por sí mismo, y no desempeñe actividad retribuida.

La excedencia contemplada en el presente apartado, cuyo periodo de duración podrá disfrutarse de forma fraccionada, constituye un derecho individual de los trabajadores y trabajadoras. No obstante, si dos o más personas trabajadoras de la misma empresa generasen este derecho por el mismo sujeto causante, la empresa podrá limitar su ejercicio simultáneo por razones fundadas y objetivas de funcionamiento debidamente motivadas por escrito debiendo en tal caso la empresa ofrecer un plan alternativo que asegure el disfrute de ambas personas trabajadoras y que posibilite el ejercicio de los derechos de conciliación. Cuando un nuevo sujeto causante diera derecho a un nuevo periodo de excedencia, el inicio de la misma dará fin al que, en su caso, se viniera disfrutando.

El periodo en que la persona trabajadora permanezca en situación de excedencia conforme a lo establecido en este artículo será computable a efectos de antigüedad y el trabajador tendrá derecho a la asistencia a cursos de formación profesional, a cuya participación deberá ser convocado por la empresa, especialmente con ocasión de su reincorporación. Durante el primer año tendrá derecho a la reserva de su puesto de trabajo. Transcurrido

dicho plazo, la reserva quedará referida a un puesto de trabajo del mismo grupo profesional o categoría equivalente.

No obstante, cuando la persona trabajadora forme parte de una familia que tenga reconocida la condición de familia numerosa, la reserva de su puesto de trabajo se extenderá hasta un máximo de quince meses cuando se trate de una familia numerosa de categoría general, y hasta un máximo de dieciocho meses si se trata de categoría especial. Cuando la persona ejerza este derecho con la misma duración y régimen que el otro progenitor, la reserva de puesto de trabajo se extenderá hasta un máximo de dieciocho meses.

En el ejercicio de este derecho se tendrá en cuenta el fomento de la corresponsabilidad entre mujeres y hombres y, asimismo, evitar la perpetuación de roles y estereotipos de género.»

Seis. Se modifica el apartado 6 del artículo 48, que queda redactado como sigue:

«6. En el supuesto de discapacidad del hijo o hija en el nacimiento, adopción, en situación de guarda con fines de adopción o de acogimiento, la suspensión del contrato a que se refieren los apartados 4 y 5 tendrá una duración adicional de dos semanas, una para cada una de las personas progenitoras. Igual ampliación procederá en el supuesto de nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento múltiple por cada hijo o hija distinta del primero. En caso de haber una única persona progenitora, esta podrá disfrutar de las ampliaciones completas previstas en este apartado para el caso de familias con dos personas progenitoras.»

Siete. Se introduce un nuevo artículo 48 bis, con la siguiente redacción:

«1. Las personas trabajadoras tendrán derecho a un permiso parental, para el cuidado de hijo, hija o menor acogido por tiempo superior a un año, hasta el momento en que el menor cumpla ocho años.

Este permiso, que tendrá una duración no superior a ocho semanas, continuas o discontinuas, podrá disfrutarse a tiempo completo, o en régimen de jornada a tiempo parcial conforme a lo establecido reglamentariamente.

2. Este permiso constituye un derecho individual de las personas trabajadoras, hombres o mujeres, sin que pueda transferirse su ejercicio.

Corresponderá a la persona trabajadora especificar la fecha de inicio y fin del disfrute o, en su caso, de los períodos de disfrute, debiendo comunicarlo a la empresa con una antelación de diez días o la concretada por los convenios colectivos, salvo fuerza mayor, teniendo en cuenta la situación de aquella y las necesidades organizativas de la empresa.

En caso de que dos o más personas trabajadoras generasen este derecho por el mismo sujeto causante o en otros supuestos definidos por los convenios colectivos en los que el disfrute del permiso parental en el período solicitado altere seriamente el correcto funcionamiento de la empresa, ésta podrá aplazar la concesión del permiso por un período razonable, justificándolo por escrito y después de haber ofrecido una alternativa de disfrute igual de flexible.»

Ocho. Se modifica el apartado 4 del artículo 53 que queda redactado como sigue:

«4. Cuando la decisión extintiva del empresario tuviera como móvil algunas de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la ley o bien se hubiera producido con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador, la decisión extintiva será nula, debiendo la autoridad judicial hacer tal declaración de oficio.

Será también nula la decisión extintiva en los siguientes supuestos:

a) El de las personas trabajadoras durante los periodos de suspensión del contrato de trabajo por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural, a que se refiere el artículo 45.1.d) y e), disfrute del permiso parental a que se refiere el artículo 48 bis, o por enfermedades causadas por embarazo, parto o lactancia natural, o cuando se notifique la decisión en una fecha tal que el plazo de preaviso concedido finalice dentro de dichos periodos.

b) El de las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comienzo del periodo de suspensión a que se refiere la letra a); el de las personas trabajadoras que hayan solicitado uno de los permisos a los que se refiere el artículo 37, apartados 3.b), 4, 5 y 6, o estén disfrutando de ellos, o hayan solicitado o estén disfrutando de las adaptaciones de jornada previstas en el artículo 34.8 o la excedencia prevista en el artículo 46.3; y el de las trabajadoras víctimas de violencia de género por el ejercicio de su derecho a la tutela judicial efectiva o de los derechos reconocidos en esta ley para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral.

c) El de las personas trabajadoras después de haberse reintegrado al trabajo al finalizar los periodos de suspensión del contrato por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, a que se refiere el artículo 45.1.d), siempre que no hubieran transcurrido más de doce meses desde la fecha del nacimiento, la adopción, la guarda con fines de adopción o el acogimiento.

Lo establecido en las letras anteriores será de aplicación, salvo que, en esos casos, se declare la procedencia de la decisión extintiva por motivos no relacionados con el embarazo o con el ejercicio del derecho a los permisos y excedencia señalados. Para considerarse procedente deberá acreditarse suficientemente que la causa objetiva que sustenta el despido requiere concretamente la extinción del contrato de la persona referida.

En el resto de los supuestos, la decisión extintiva se considerará procedente cuando se acredite la concurrencia de la causa en que se fundamentó la decisión extintiva y se hubiesen cumplido los requisitos establecidos en el apartado 1. En otro caso se considerará improcedente.

No obstante, la no concesión del preaviso o el error excusable en el cálculo de la indemnización no determinará la improcedencia del despido, sin perjuicio de la obligación del empresario de abonar los salarios correspondientes a dicho periodo o al pago de la indemnización en la cuantía correcta, con independencia de los demás efectos que procedan.»

Nueve. Se modifica el apartado 5 del artículo 55, que queda redactado como sigue:

«5. Será nulo el despido que tenga por móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución Española o en la ley, o bien se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas de la persona trabajadora.

Será también nulo el despido, en los siguientes supuestos:

a) El de las personas trabajadoras durante los periodos de suspensión del contrato de trabajo por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural a que se refiere el artículo 45.1.d) y e), disfrute del permiso parental a que se refiere el artículo 48 bis, o por enfermedades causadas por

embarazo, parto o lactancia natural, o cuando se notifique la decisión en una fecha tal que el plazo de preaviso concedido finalice dentro de dichos periodos.

b) El de las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comienzo del periodo de suspensión a que se refiere la letra a); el de las personas trabajadoras que hayan solicitado uno de los permisos a los que se refiere el artículo 37, apartados 3.b), 4, 5 y 6, o estén disfrutando de ellos, o hayan solicitado o estén disfrutando de las adaptaciones de jornada previstas en el artículo 34.8 o la excedencia prevista en el artículo 46.3; y el de las trabajadoras víctimas de violencia de género por el ejercicio de su derecho a la tutela judicial efectiva o de los derechos reconocidos en esta ley para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral.

c) El de las personas trabajadoras después de haberse reintegrado al trabajo al finalizar los periodos de suspensión del contrato por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, a que se refiere el artículo 45.1.d), siempre que no hubieran transcurrido más de doce meses desde la fecha del nacimiento, la adopción, la guarda con fines de adopción o el acogimiento.

Lo establecido en las letras anteriores será de aplicación, salvo que, en esos casos, se declare la procedencia del despido por motivos no relacionados con el embarazo o con el ejercicio del derecho a los permisos y excedencia señalados.»

Diez. Se modifica la disposición adicional decimonovena, que queda redactada como sigue:

«Disposición adicional decimonovena. Cálculo de indemnizaciones en determinados supuestos de jornada reducida.

1. En los supuestos de reducción de jornada contemplados en el artículo 37.4 en su párrafo final, así como en sus apartados 5, 6 y 8, el salario a tener en cuenta a efectos del cálculo de las indemnizaciones previstas en esta ley será el que hubiera correspondido a la persona trabajadora sin considerar la reducción de jornada efectuada, siempre y cuando no hubiera transcurrido el plazo máximo legalmente establecido para dicha reducción.

2. Igualmente, será de aplicación lo dispuesto en el párrafo anterior en los supuestos de ejercicio a tiempo parcial de los derechos según lo establecido en el séptimo párrafo del artículo 48.4, en el segundo párrafo del artículo 48.5 y en el artículo 48 bis.»

TÍTULO II

Modificación del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre

Artículo 128. Modificación del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre.

Uno. Se modifican la letra a) y l) del artículo 48 del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, que quedan redactadas en los siguientes términos:

«a) Por accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise de reposo domiciliario del cónyuge, pareja de hecho o parientes hasta el primer grado por consanguinidad o afinidad, así como de cualquier otra persona

distinta de las anteriores que conviva con el funcionario o funcionaria en el mismo domicilio y que requiera el cuidado efectivo de aquella, cinco días hábiles.

Cuando se trate de accidente o enfermedad graves, hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise de reposo domiciliario, de un familiar dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad, el permiso será de cuatro días hábiles.

Cuando se trate de fallecimiento del cónyuge, pareja de hecho o familiar dentro del primer grado de consanguinidad o afinidad, tres días hábiles cuando el suceso se produzca en la misma localidad, y cinco días hábiles, cuando sea en distinta localidad. En el caso de fallecimiento de familiar dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad, el permiso será de dos días hábiles cuando se produzca en la misma localidad y de cuatro días hábiles cuando sea en distinta localidad.»

«l) Por matrimonio o registro o constitución formalizada por documento público de pareja de hecho, quince días.»

Dos. Se añade una nueva letra g) al artículo 49, que queda redactada en los siguientes términos:

«g) Permiso parental para el cuidado de hijo, hija o menor acogido por tiempo superior a un año, hasta el momento en que el menor cumpla ocho años: tendrá una duración no superior a ocho semanas, continuas o discontinuas, podrá disfrutarse a tiempo completo, o en régimen de jornada a tiempo parcial, cuando las necesidades del servicio lo permitan y conforme a los términos que reglamentariamente se establezcan.

Este permiso, constituye un derecho individual de las personas progenitoras, adoptantes o acogedoras, hombres o mujeres, sin que pueda transferirse su ejercicio.

Cuando las necesidades del servicio lo permitan, corresponderá a la persona progenitora, adoptante o acogedora especificar la fecha de inicio y fin del disfrute o, en su caso, de los períodos de disfrute, debiendo comunicarlo a la Administración con una antelación de quince días y realizándose por semanas completas.

Cuando concurran en ambas personas progenitoras, adoptantes, o acogedoras, por el mismo sujeto y hecho causante, las circunstancias necesarias para tener derecho a este permiso en los que el disfrute del permiso parental en el período solicitado altere seriamente el correcto funcionamiento de la unidad de la administración en la que ambas presten servicios, ésta podrá aplazar la concesión del permiso por un período razonable, justificándolo por escrito y después de haber ofrecido una alternativa de disfrute más flexible.

A efectos de lo dispuesto en este apartado, el término de madre biológica incluye también a las personas trans gestantes.»

TÍTULO III

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

Artículo 129. Modificación de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

La Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, queda modificada como sigue:

Uno. Se modifica el apartado 2 del artículo 108, que queda redactado como sigue:

«2. El despido será nulo en los supuestos señalados en el artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores.»

Dos. Se modifica el apartado 2 del artículo 122, que queda redactado como sigue:

«2. La decisión extintiva será nula en los supuestos señalados en el artículo 53.4 del Estatuto de los Trabajadores, así como cuando se haya efectuado en fraude de ley, eludiendo las normas establecidas para los despidos colectivos, en los casos a que se refiere el último párrafo del artículo 51.1 del Estatuto de los Trabajadores.»

LIBRO TERCERO

Medidas urgentes para la ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea

TÍTULO I

Régimen sancionador aplicable a las infracciones previstas en el Reglamento (UE) 2021/784 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2021, sobre la lucha contra la difusión de contenidos terroristas en línea

CAPÍTULO I

Disposiciones generales

Artículo 130. Objeto.

El régimen sancionador aplicable al incumplimiento de las obligaciones establecidas en el Reglamento (UE) 2021/784 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2021, sobre la lucha contra la difusión de contenidos terroristas en línea, se regirá por lo dispuesto en este título.

Artículo 131. Ámbito de aplicación.

1. Este régimen sancionador será aplicable a los prestadores de servicios de alojamiento de datos que ofrezcan dichos servicios en la Unión Europea, independientemente de que el almacenamiento y la difusión al público de los datos sea de naturaleza meramente técnica, automática y pasiva, incluyendo, entre otros, a los proveedores de redes sociales, los servicios de distribución de vídeo, imágenes y audio, los servicios de intercambio de archivos y otros servicios en la nube, en la medida en que dichos servicios se empleen para poner la información almacenada a disposición del público, previa solicitud directa del proveedor de contenidos, cuando cumplan los siguientes requisitos:

a) ofrecer dichos servicios en la Unión Europea, manteniendo una conexión sustancial con España o con otro u otros Estados miembros de la Unión Europea, según el artículo 2, apartados 4 y 5 del Reglamento (UE) 2021/784 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2021.

b) disponer de su establecimiento principal en España o, cuando no tengan su establecimiento principal en ningún Estado miembro de la Unión Europea, su

representante legal esté establecido o resida en territorio español. A los prestadores de servicios de alojamiento de datos que no hubieran designado un representante legal en ningún Estado miembro de la Unión Europea, les será igualmente de aplicación este régimen sancionador.

2. Quedan excluidos de su ámbito de aplicación:

a) Los prestadores de servicios de mera transmisión o almacenamiento temporal, así como los servicios proporcionados en otros niveles de la infraestructura de internet, que no conlleven almacenamiento, como los registros y los registradores, los proveedores de sistemas de nombres de dominio DNS (domain name system), los servicios de pago o los servicios de protección contra ataques de denegación de servicio distribuido DDoS (distributed denial of service).

b) Los servicios de comunicaciones interpersonales, definidos en el artículo 2.5, de la Directiva (UE) 2018/1972 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, por la que se establece el Código Europeo de las Comunicaciones Electrónicas, como el correo electrónico o los servicios de mensajería privada.

c) Los prestadores de servicios de infraestructura en la nube, que se proporcionan previa solicitud de partes distintas de los proveedores de contenidos y solo benefician en modo indirecto a estos últimos.

3. A los efectos de este título serán de aplicación las definiciones contenidas en el artículo 2 del Reglamento (UE) 2021/784 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2021.

CAPÍTULO II

Régimen sancionador

Artículo 132. Régimen jurídico.

El ejercicio de la potestad sancionadora se regirá por lo establecido en la Ley 39/2015, de 1 octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y en la Ley 40/2015, de 1 octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, sin perjuicio de las especialidades que se regulan en este capítulo.

Artículo 133. Medidas provisionales.

Antes de la iniciación del procedimiento sancionador, el órgano competente para iniciar o instruir el procedimiento, de oficio o a instancia de parte, en los casos de urgencia inaplazable y para la protección provisional de los intereses implicados, podrá adoptar de forma motivada las medidas provisionales recogidas en artículo 56.2 de la Ley 39/2015, de 1 octubre, las cuales permanecerán en vigor hasta que sean ratificadas, modificadas o levantadas en el acuerdo de incoación del procedimiento, que deberá dictarse en el plazo máximo de un mes desde su adopción.

Artículo 134. Iniciación del procedimiento.

El procedimiento se iniciará de oficio por acuerdo del órgano competente, por propia iniciativa, como consecuencia de una comunicación realizada por las autoridades

nacionales o de otro Estado miembro, a quienes se atribuyan facultades para dictar órdenes de retirada, examinar las órdenes de retirada y supervisar la aplicación de las medidas específicas conforme a lo establecido en el Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril, por petición razonada de otros órganos, o por denuncia.

Artículo 135. Caducidad del procedimiento.

El procedimiento caducará transcurrido un año desde su incoación sin que se haya notificado la resolución al interesado, debiendo, no obstante, tenerse en cuenta en el cómputo las posibles paralizaciones por causas imputables al interesado o la suspensión que debiera acordarse por la existencia de un procedimiento judicial penal, cuando concurra identidad de sujeto, hecho y fundamento, hasta la finalización de éste.

Artículo 136. Sujetos responsables.

La responsabilidad por las infracciones previstas en este capítulo recaerá en los prestadores de servicios de alojamiento de datos incluidos en el artículo 131.

Artículo 137. Clasificación de las infracciones.

Las infracciones se clasifican en muy graves, graves y leves.

Artículo 138. Infracciones muy graves.

Son infracciones muy graves:

a) No retirar los contenidos terroristas o bloquear el acceso a ellos en todos los Estados miembros de la Unión Europea tan pronto como sea posible y, en cualquier caso, en el plazo de una hora desde la recepción de la orden de retirada, conforme a lo establecido en el artículo 3 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril.

b) No adoptar las medidas previstas en el artículo 3 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril, tras recibir una orden de retirada transfronteriza procedente de la autoridad competente de otro Estado miembro de la Unión Europea, de conformidad con el artículo 4.2 del mismo.

c) Incumplir la obligación de informar a la autoridad competente cuando tuviere conocimiento de contenidos terroristas que afecten a nuestro país y que supongan una amenaza inminente para la vida de las personas.

Asimismo en el caso de que no sea posible identificar al Estado miembro de la Unión Europea afectado por la amenaza inminente, incumplir la obligación de informar sobre la misma al punto de contacto del Estado miembro en el que tengan su establecimiento principal o en el que su representante legal resida o esté establecido, así como no transmitir la información relativa a los contenidos terroristas a Europol, conforme se determina en el artículo 14.5 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril.

En ambos casos, la información se transmitirá al punto de contacto de la autoridad competente designado a efectos de resolver las solicitudes de aclaración e información en relación con las órdenes de retirada de contenidos, establecido en el artículo 12.2 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril.

d) No adoptar, tras haber sido declarado prestador expuesto a contenidos terroristas, medidas específicas para proteger sus servicios contra la difusión entre el público de tales contenidos, en los términos establecidos en el artículo 5.2 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril.

e) Incumplir la obligación de conservar, conforme a lo establecido en el artículo 6 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril, los contenidos terroristas que hayan sido retirados o cuyo acceso haya sido bloqueado como consecuencia de una orden de retirada o de medidas específicas, así como cualesquiera datos conexos retirados, como consecuencia de la retirada de dichos contenidos, que sean necesarios para:

1.º los procedimientos de control administrativos o judiciales y la tramitación de denuncias contra una decisión de retirada de los contenidos terroristas y los datos conexos o de bloqueo del acceso a ellos, o

2.º la prevención, la detección, la investigación o el enjuiciamiento de delitos de terrorismo.

f) Incumplir la obligación de no divulgar ni facilitar información alguna acerca de la retirada de contenidos terroristas o del bloqueo del acceso a ellos, cuando la autoridad competente que dicte la orden de retirada considere necesario y proporcionado no divulgar esa información por razones de seguridad pública, como son la prevención, la investigación, la detección y el enjuiciamiento de los delitos de terrorismo, conforme determina el artículo 11.3 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril.

g) No designar o establecer un punto de contacto para la recepción de órdenes de retirada por medios electrónicos y su rápido tratamiento, de conformidad con el artículo 15.1 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril.

h) Incumplir las obligaciones relativas a la designación por escrito del representante legal del prestador de servicios de alojamiento de datos que no tuviera su establecimiento principal en ningún Estado miembro de la Unión Europea, y su correspondiente notificación a las autoridades competentes, conforme establece el artículo 17 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril.

Artículo 139. Infracciones graves.

Se consideran infracciones graves:

a) Incumplir la obligación de informar, sin demora indebida, a la autoridad competente de la retirada de los contenidos terroristas o del bloqueo del acceso a ellos en todos los Estados miembros de la Unión Europea, indicando la fecha y hora de dicha retirada o bloqueo, utilizando para ello la plantilla establecida en el anexo II del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril, conforme dispone el artículo 3.6 del mismo.

b) No informar sin demora a la autoridad competente, en los mismos términos establecidos en el apartado anterior, cuando el prestador de servicios de alojamiento de datos retire los contenidos terroristas o bloquee el acceso a ellos, en virtud de una orden de retirada transfronteriza procedente de la autoridad competente de otro Estado miembro de la Unión Europea, a tenor del artículo 4 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril.

c) No restablecer inmediatamente los contenidos o el acceso a ellos tras recibir la decisión motivada y comunicada, de conformidad con el artículo 4.7 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril, de que la orden de retirada transfronteriza constituye una infracción, sin perjuicio de la posibilidad de hacer cumplir sus términos y condiciones de conformidad con el Derecho de la Unión y el Derecho nacional.

d) En el caso de haber sido declarado prestador expuesto a contenidos terroristas, no incluir y aplicar, en sus términos y condiciones, disposiciones destinadas a luchar contra el uso indebido de sus servicios para la difusión de contenidos terroristas.

e) Incumplir alguno de los requisitos relacionados en el artículo 5.3 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril, cuando el prestador de servicios de alojamiento de datos declarado expuesto a contenidos terrorista adopte medidas específicas destinadas a luchar contra el uso indebido de sus servicios para la difusión de dichos contenidos. En este caso, la autoridad competente enviará el oportuno requerimiento al prestador de servicios, otorgándole un plazo para adaptar sus medidas específicas a los requisitos del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril, cuyo incumplimiento será constitutivo de esta infracción.

f) Incumplir la obligación de informar en plazo a la autoridad competente de las medidas específicas que el prestador de servicios de alojamiento de datos declarado expuesto a contenidos terroristas haya adoptado, así como de las medidas que tenga intención de adoptar, así como incumplir la obligación de informar con carácter anual sobre dichas medidas, en consonancia con lo previsto en el artículo 5.5 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril.

g) Incumplir las obligaciones de transparencia relativas a la política del prestador de servicios de alojamiento de datos y a las medidas adoptadas en este ámbito, en los términos señalados en los apartados 1 y 2 del artículo 7 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril.

h) No otorgar a dicho representante legal las potestades y recursos necesarios para el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril, incluida la cooperación con las autoridades competentes, en los términos señalados en el artículo 17.2 del mismo.

i) No poner a disposición de los proveedores, cuyos contenidos hayan sido retirados o a los cuales se haya bloqueado el acceso, un mecanismo de reclamación eficaz y accesible para solicitar el restablecimiento de dichos contenidos o el acceso a los mismos, conforme lo establecido en el artículo 10 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril.

Artículo 140. Infracciones leves.

Constituyen infracciones leves:

a) No informar al proveedor de contenidos sobre la retirada de contenidos terroristas o el bloqueo de acceso a los mismos, así como, a petición del citado proveedor, no informarle sobre los motivos de la retirada o del bloqueo y de su derecho a recurrir la orden de retirada, o no proporcionarle una copia de la orden de retirada, conforme a lo

señalado por el artículo 11, apartados 1 y 2, del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril.

b) No poner a disposición pública la información sobre el punto de contacto para la recepción de órdenes de retirada de contenidos, conforme determina el artículo 15.1 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril.

c) No poner a disposición pública la información sobre el representante legal del prestador de servicios de alojamiento de datos que no tuviera su establecimiento principal en ningún Estado miembro de la Unión Europea, cuando éste resida o esté establecido en España, de conformidad con lo establecido en el artículo 17.4 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril

d) No recoger en los informes de transparencia toda la información requerida en el artículo 7.3 del Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril, o publicar el informe de transparencia fuera del plazo establecido en el artículo 7.2 del mismo.

Artículo 141. Sanciones.

1. Las infracciones muy graves se sancionarán con multa de 500.001 euros hasta 2.000.000 de euros, o de una cuantía equivalente al 3% como máximo del volumen de negocios mundial del prestador de servicios de alojamiento de datos en el ejercicio precedente.

En el caso de la infracción muy grave prevista en el artículo 9.1, si el incumplimiento sistemático o persistente de la obligación de retirar los contenidos terroristas o bloquear el acceso a ellos, la multa podrá alcanzar una cuantía equivalente al 4% del volumen de negocios mundial del prestador de servicios de alojamiento de datos en el ejercicio precedente, no siendo inferior a 2.000.000 de euros en ningún caso.

Se entenderá que existe un incumplimiento sistemático o persistente de esta obligación cuando el prestador de servicios de alojamiento de datos no haya cumplido con, al menos, dos órdenes de retirada de contenido terrorista en un periodo de 3 meses o no haya cumplido con, al menos, tres órdenes de retirada durante un periodo de 12 meses.

2. Las infracciones graves se sancionarán con multa de 60.001 euros hasta 500.000 euros.

3. Las infracciones leves se sancionarán con multa de 6.000 euros hasta 60.000 euros.

Artículo 142. Criterios de graduación de las sanciones.

Para la determinación de la sanción aplicable en cada caso se tomarán en consideración las siguientes circunstancias:

a) La naturaleza, gravedad y duración de la infracción.

b) El carácter doloso o culposo de la infracción.

c) Las infracciones previas cometidas por el prestador de servicios de alojamiento de datos.

d) La solidez financiera del prestador de servicios de alojamiento de datos.

e) El nivel de cooperación con las autoridades competentes del prestador de servicios de alojamiento de datos.

f) La naturaleza y el tamaño del prestador de servicios de alojamiento de datos considerado responsable, en particular si es una microempresa o una pequeña o mediana empresa.

g) El grado de responsabilidad del prestador de servicios de alojamiento de datos considerado responsable, teniendo en cuenta las medidas técnicas y organizativas adoptadas por él para cumplir con el Reglamento (UE) 2021/784, de 29 de abril.

h) El nivel de riesgo generado para la seguridad pública.

i) El perjuicio efectivamente causado a la seguridad pública.

j) Las medidas adoptadas por el prestador de servicios de alojamiento de datos para evitar los daños y perjuicios que se pudieren generar o para paliar los mismos, se estos ya se hubieren producido.

k) El beneficio económico o de otro tipo, obtenido como consecuencia de la comisión de la infracción.

l) La continuidad o persistencia en la conducta infractora.

m) La reincidencia, por comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma naturaleza, cuando así haya sido declarado por resolución firme.

Artículo 143. Órganos sancionadores competentes.

La competencia para la resolución de los procedimientos sancionadores por infracciones previstas en este capítulo corresponderá a la persona titular del Ministerio del Interior para las infracciones muy graves, y a la persona titular de la Secretaría de Estado de Seguridad para las infracciones graves y leves.

Artículo 144. Prescripción de las infracciones.

1. Las infracciones leves prescribirán al año, las infracciones graves a los dos años y las muy graves a los tres años de haberse cometido.

2. Cuando se trate de infracciones continuadas o de infracciones de efectos permanentes, los plazos señalados en el apartado anterior se computarán desde el día en que finalizó la conducta infractora en cada supuesto.

3. La prescripción se interrumpirá por cualquier actuación administrativa que se practique formalmente al interesado dirigida a la sanción de la infracción, reanudándose el cómputo del plazo de prescripción si el procedimiento estuviera paralizado más de un mes por causa no imputable al presunto responsable.

4. Asimismo, la prescripción quedará interrumpida como consecuencia de la apertura de un procedimiento judicial penal por los mismos hechos, hasta que la autoridad judicial comunique al órgano administrativo su finalización. En tal supuesto, el órgano administrativo se abstendrá de seguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad

judicial no dicte sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento penal, o el Ministerio Fiscal no acuerde la improcedencia de iniciar o proseguir las actuaciones en vía penal, quedando hasta entonces interrumpido el plazo de prescripción.

De no haberse estimado la existencia de ilícito penal, o en el caso de haberse dictado resolución de otro tipo que ponga fin al procedimiento penal, podrá iniciarse o proseguir el procedimiento sancionador. En todo caso, el órgano administrativo quedará vinculado por los hechos declarados probados en vía judicial.

La autoridad judicial y el Ministerio Fiscal comunicarán al órgano administrativo la resolución o acuerdo que hubieran adoptado.

Artículo 145. Prescripción de las sanciones.

Las sanciones impuestas por infracciones muy graves prescribirán a los cuatro años, las impuestas por infracciones graves, a los tres años, y las impuestas por infracciones leves a los dos años, computados desde el día siguiente a aquel en que adquiera firmeza en vía administrativa la resolución por la que se impone la sanción.

CAPÍTULO III

Conservación de datos

Artículo 146. Conservación de datos.

Los contenidos terroristas y los datos conexos se conservarán durante seis meses a partir de la retirada o el bloqueo; no obstante, el órgano competente para resolver el procedimiento podrá acordar su ampliación durante un periodo adicional cuando ello sea necesario.

TÍTULO II

Medidas para la ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea en materia de tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial

Artículo 147. Modificación del texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre.

El texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, se modifica en los siguientes términos:

Uno. Se suprime el párrafo p) y se modifica el párrafo c) del artículo 5, que queda redactado como sigue:

> «c) Las autorizaciones de los centros de formación de conductores y de los centros de sensibilización y reeducación vial; la declaración de nulidad, lesividad o pérdida de vigencia de aquéllas; los cursos de sensibilización y reeducación vial; los certificados de aptitud y autorizaciones que permitan acceder a la actuación profesional en materia de enseñanza de la conducción y reeducación vial, y la acreditación de la destinada al reconocimiento de las aptitudes psicofísicas de los conductores, con los requisitos y condiciones que reglamentariamente se determinen.»

Dos. Se añade un apartado 5 al artículo 62, que queda redactado como sigue:

«5. Los cursos de sensibilización y reeducación vial se impartirán por centros que requerirán autorización administrativa previa, de acuerdo con lo que se determine sobre su funcionamiento y sus medios personales y materiales.

La determinación de la duración, el contenido y los requisitos personales y materiales de los cursos de sensibilización y reeducación vial, así como de los mecanismos de certificación y control de los mismos, se determinará por orden de la persona titular del Ministerio del Interior.»

Tres. Se modifica el párrafo w) del artículo 76, que queda redactado como sigue:

«w) Incumplir las normas sobre el régimen de autorización y funcionamiento de los centros de enseñanza y formación, de los centros de sensibilización y reeducación vial, y de los centros de reconocimiento de conductores acreditados por el Ministerio del Interior o por los órganos competentes de las comunidades autónomas, salvo que puedan calificarse como infracciones muy graves.»

Cuatro. Se modifica el párrafo q) del artículo 77, que queda redactado como sigue:

«q) Incumplir las normas sobre el régimen de autorización y funcionamiento de los centros de enseñanza y formación, de los centros de sensibilización y reeducación vial y de acreditación los centros de reconocimiento de conductores autorizados o acreditados por el Ministerio del Interior o por los órganos competentes de las comunidades autónomas, que afecten a la cualificación de los profesores o facultativos, al estado de los vehículos utilizados en la enseñanza, al cumplimiento del régimen lectivo, a elementos esenciales que incidan directamente en la seguridad vial, o que supongan un impedimento a las labores de control, inspección o auditoría.»

Cinco. Se añade un nuevo párrafo m) al apartado 2 de la disposición final segunda, que queda redactado como sigue:

«m) para modificar, mediante real decreto, el contenido del anexo IX, excepto lo previsto en su apartado 3 (Incompatibilidades).»

Seis. Se suprime el apartado 4 del anexo III.

Siete. Se añade el anexo IX, que queda redactado como sigue:

«Centros de sensibilización y reeducación vial

Previsiones generales

1. Objeto. El régimen de funcionamiento y actividad de los centros de sensibilización y reeducación vial encargados de impartir los cursos que hayan de realizar los titulares de un permiso o licencia de conducción para la recuperación parcial de puntos, o como requisito previo para la obtención nuevamente de la autorización para conducir cuya pérdida de vigencia hubiera sido declarada como consecuencia de la pérdida total de puntos o de una sentencia judicial firme con privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores, se regirá por lo dispuesto en este anexo.

2. Elementos personales. Deberán disponer de los siguientes elementos personales:

a) Un titular, que será la persona física o jurídica que obtenga la correspondiente autorización administrativa.

b) Un director, que será el responsable de su correcto funcionamiento, así como de planificar, dirigir y coordinar toda su actividad docente, y garantizar el adecuado desarrollo de los cursos que se celebren y el estricto cumplimiento de las obligaciones establecidas en la normativa aplicable. El director podrá ser sustituido, en el ejercicio de sus funciones, por un director suplente.

c) Un formador, al menos, encargado de impartir los cursos de sensibilización y reeducación vial.

Para ser formador será necesario haber obtenido el certificado de Profesor de Formación Vial y el certificado de formador de cursos de sensibilización y reeducación vial.

d) Un psicólogo-formador, al menos, encargado de impartir los cursos de sensibilización y reeducación vial.

Para ser psicólogo-formador será necesario haber obtenido el título de Grado en Psicología y haber superado el curso dispuesto a tal fin.

3. Incompatibilidades. Mientras se encuentren en activo, el personal al servicio del Organismo Autónomo Jefatura Central de Tráfico, el personal de la Agrupación de Tráfico de la Guardia Civil, los miembros de las Policías Locales y el personal docente de las Escuelas Oficiales de Conductores no podrán prestar servicio alguno en los centros de sensibilización y reeducación vial, ni ser titulares de los mismos, ni formar parte de la entidad o persona jurídica a cuyo nombre figure la autorización.

La incompatibilidad a que se refiere el párrafo anterior afecta también al personal en activo de los servicios equivalentes de las comunidades autónomas que ejerzan competencia ejecutiva en materia de tráfico y circulación de vehículos a motor.

4. Elementos materiales. Deberán disponer de los siguientes elementos materiales:

a) Un local adecuado para impartir los cursos de sensibilización y reeducación vial que cumpla con las normas de accesibilidad. Asimismo, deberán disponer, al menos, de un aula con una superficie mínima de 15m², que garantice que, durante la impartición de la formación, se disponga, como mínimo, de un metro y medio cuadrado por alumno y profesor. En ningún caso el número máximo de alumnos por curso será superior a 20.

Además, de un espacio independiente de atención al público rotulado con una placa en la que, junto a su denominación y número de registro, se indique su condición de centro autorizado para la impartición de los cursos de sensibilización y reeducación vial.

b) El material didáctico necesario y adecuado para impartir la formación en que consistan los cursos de sensibilización y reeducación vial.

c) Acceso a Internet, así como tener instalado un sistema operativo y un navegador de uso generalizado que sean compatibles con las aplicaciones informáticas de gestión implementadas en cada caso.

d) Un ordenador y un proyector, o sistema similar, a disposición del personal docente, que permita visualizar en una pantalla las imágenes del ordenador.

e) Un ordenador para cada alumno, con auriculares individuales que permitan una formación personalizada.

Autorizaciones

5. Solicitud. La solicitud, que se presentará telemáticamente, deberá dirigirse a la Jefatura Provincial de Tráfico, firmada digitalmente por el titular del centro o por su representante legal. Junto con ella, se aportará la documentación que justifique el cumplimiento de los requisitos exigidos en este anexo, y una declaración responsable del titular o de su representante legal garantizando dicho cumplimiento.

6. Resolución. Una vez examinada la solicitud, la Jefatura Provincial de Tráfico dictará resolución que habrá de ser motivada en todo caso. Contra dicha resolución cabrá interponer recurso de alzada ante el Director General de Tráfico.

La autorización tendrá un periodo de vigencia de cinco años y validez en todo el territorio nacional. En la misma se consignarán las identidades del titular y del director del centro, así como la dirección, la denominación y el número de inscripción en el Registro de Centros de Sensibilización y Reeducación Vial.

Una copia de la misma deberá estar expuesta al público en cada centro en un lugar fácilmente accesible y visible.

7. Modificación. La variación de cualquiera de los datos consignados en la autorización exigirá su modificación.

La solicitud de modificación deberá formularse por el titular del centro o por su representante legal ante la Jefatura Provincial de Tráfico, por medios electrónicos, en el plazo de diez días hábiles desde que se produjera el cambio.

La Jefatura Provincial de Tráfico expedirá, en su caso, una nueva autorización en sustitución de la anterior y por el plazo de vigencia que restase a aquella.

8. Renovación. La vigencia de la autorización podrá ser prorrogada por un nuevo periodo de cinco años, previa solicitud de su titular o su representante legal a la Jefatura Provincial de Tráfico, por medios electrónicos, una vez acreditado el mantenimiento de los requisitos exigidos para su otorgamiento.

9. Extinción. Serán causas:

a) La extinción de la sociedad o persona jurídica que fuera su titular.

b) El fallecimiento de la persona física que fuera su titular.

c) La renuncia expresa del titular a la misma.

d) La transmisión de acciones o participaciones, de bienes o de una rama de la actividad, que afecten a los elementos consignados en la autorización.

e) La suspensión de la actividad durante más de dos años.

En caso de fallecimiento del titular, la comunidad hereditaria podrá solicitar, a través de representante y en el plazo de noventa días desde el fallecimiento del causante, la inscripción de la titularidad provisional a favor de la misma. La titularidad provisional se extenderá hasta la aceptación de la herencia, que deberá acreditarse documentalmente ante la Jefatura Provincial de Tráfico.

Las causas que den lugar a la extinción de la autorización deberán ser comunicadas a la Jefatura Provincial de Tráfico por el titular o por su representante legal en el plazo de diez días hábiles contados a partir de la fecha en que el hecho se produjo.

10. Declaración de nulidad, lesividad y pérdida de vigencia de la autorización. La autorización podrá ser objeto de declaración de nulidad, lesividad o pérdida de vigencia cuando concurra alguno de los supuestos previstos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y con arreglo en los procedimientos establecidos en la misma.

En el curso de los procedimientos de declaración de nulidad, lesividad o pérdida de vigencia de la autorización, cuando su mantenimiento entrañe un grave peligro para la seguridad vial o perjudique notoriamente el interés público, la Jefatura Provincial de Tráfico que conozca del expediente, podrá acordar, mediante resolución motivada, la suspensión cautelar inmediata de aquella.

Cursos de sensibilización y reeducación vial

11. Disposiciones específicas. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 62.5, párrafo segundo, y en el anexo III de esta ley, se establecen las siguientes reglas específicas para los centros que impartan los cursos de sensibilización y reeducación vial:

– deberán comunicar a través de la aplicación informática del Organismo Autónomo Jefatura Central de Tráfico el listado de alumnos de cada curso con una antelación máxima de 24 horas, con el fin de validar el cumplimiento de los requisitos para realizar el curso.

– una vez finalizado el curso, el director del centro donde se hubiera realizado, comunicará por medios electrónicos al Registro de Conductores e Infractores del Organismo Autónomo Jefatura Central de Tráfico, mediante la aplicación informática prevista a tales efectos, el resultado obtenido en éste.

– en el supuesto de que el resultado del curso fuera apto, el director del centro expedirá una certificación, con una validez de dos años, que se entregará al titular del permiso o licencia de conducción que haya superado el curso.

– los alumnos que no asistan a la totalidad del curso, no podrán ser calificados como aptos.

– no podrá expedirse la certificación a ningún alumno que no haya sido inscrito y calificado en la aplicación informática del Organismo Autónomo Jefatura Central de Tráfico.

Régimen sancionador e inspección

12. Infracciones y sanciones. El incumplimiento de las previsiones de este anexo se regirá por lo previsto en los artículos 76, 77 y 80 de esta ley.

13. Inspecciones y auditorías. El personal del Organismo Autónomo Jefatura Central de Tráfico realizará la inspección de los centros y de los cursos. A tal efecto, tendrá acceso a los centros y a las aulas, así como a la documentación que, en su caso, requiera para el ejercicio de sus funciones. De cada inspección se levantará acta, una copia de la cual se entregará al centro.

Las auditorías podrán realizarse, además de los anteriores, también por personal de entidades acreditadas por las administraciones competentes.

Competencias de las comunidades autónomas

14. Las referencias hechas en los puntos 5, 6, 7, 8, 9, 10, 12 y 13 de este anexo al Organismo Autónomo Jefatura Central de Tráfico y a las Jefaturas Provinciales de Tráfico de él dependientes se entenderán hechas a los organismos equivalentes de las comunidades

autónomas que ejerzan competencia ejecutiva en materia de tráfico y circulación de vehículos a motor.»

TÍTULO III

Disposiciones aplicables al acceso y uso del Registro de Titularidades Reales

Artículo 148. Modificación de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo.

La Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo, queda modificada en los siguientes términos:

Uno. Se incluye un apartado 7 en la disposición adicional tercera con la siguiente redacción:

«7. El incumplimiento de la obligación de identificación e información al Registro Central de Titularidades Reales, así como de aquellas otras obligaciones previstas en el Real Decreto de creación de dicho Registro para las personas jurídicas, fideicomisos tipo trust y entidades o estructuras sin personalidad jurídica dará lugar a una infracción administrativa.

Corresponderá al Ministerio de Justicia la determinación de la gravedad de cada una de las infracciones, la determinación de las posibles sanciones a imponer en relación con cada infracción, el establecimiento del procedimiento sancionador y la competencia para el ejercicio de la potestad sancionadora derivada del incumplimiento de lo previsto en el párrafo anterior.»

Dos. Se modifican los apartados 2, 3 y 4 de la disposición adicional cuarta con la siguiente redacción:

«2. Los sujetos obligados de la Ley 10/2010, de 28 de abril, tendrán acceso a la información vigente contenida en el Registro y recabarán prueba del registro o un extracto de este para el cumplimiento de sus obligaciones en materia de identificación del titular real.

Los sujetos obligados no se basarán únicamente en la información contenida en el registro, debiendo realizar comprobaciones adicionales, salvo en los casos de relaciones de negocios o clientes sometidos a medidas simplificadas de diligencia debida y siempre que la información obtenida sea razonablemente satisfactoria y no ofrezca motivos de sospecha.

3. Las personas u organizaciones no incluidas en los apartados anteriores que puedan demostrar un interés legítimo en su conocimiento podrán acceder exclusivamente a los datos consistentes en el nombre y apellidos, mes y año de nacimiento, país de residencia y de nacionalidad de los titulares reales vigentes de una persona jurídica o entidad o estructura sin personalidad jurídica, así como a la naturaleza de esa titularidad real, en particular, al dato de si la misma se debe al control de la propiedad o al del órgano de gestión de la misma.

4. El acceso a la información disponible en el Registro requerirá la previa identificación del solicitante, la acreditación de la condición en la que se solicita el acceso y la demostración de un interés legítimo por las personas u organizaciones en su conocimiento, en los términos que se establezcan reglamentariamente. Asimismo, será obligatorio el previo pago de una tasa que cubra el coste del Registro y, en su caso, el de las fuentes de los datos incluidos en el mismo, por el sistema que se establezca reglamentariamente. No

será exigible el pago de tasas en los accesos realizados por autoridades públicas, notarios y registradores.

En tanto no se apruebe el importe de la tasa del registro, los sujetos obligados y las personas u organizaciones con interés legítimo podrán acceder gratuitamente al mismo.

Reglamentariamente se podrán establecer presunciones de interés legítimo en el acceso a la información por parte de personas u organizaciones.»

TÍTULO IV

Medidas para la adecuación al Derecho de la Unión Europea en materia de arrendamiento de vehículos con conductor

Artículo 149. Modificación de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres.

Se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en los siguientes términos:

Uno. El artículo 99.4 queda redactado como sigue:

«4. Fuera de los supuestos de colaboración previstos en esta ley, únicamente podrán arrendarse con conductor los vehículos de turismo.

El arrendamiento de vehículos de turismo con conductor constituye una modalidad de transporte de viajeros y su ejercicio estará condicionado a la obtención de la correspondiente autorización, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 42, 43.1, en este artículo y en lo que reglamentariamente se establezca con carácter específico en relación con dicha modalidad de transporte.

A efectos de lo dispuesto en la letra d) del citado artículo 43.1, las empresas dedicadas a la actividad de arrendamiento con conductor habrán de disponer en todo momento de un vehículo matriculado en España adscrito a la autorización en propiedad, arrendamiento financiero o arrendamiento a largo plazo de conformidad con lo dispuesto en la normativa de tráfico y circulación de vehículos a motor, salvo en los supuestos de sustitución provisional del vehículo por avería, en los que podrá utilizarse un vehículo en arrendamiento ordinario de conformidad con lo establecido reglamentariamente.

Cuando la Administración constate el incumplimiento del requisito del artículo 43.1.d), en relación con la no vinculación de un vehículo a la autorización, deberá notificarlo al interesado comunicándole un plazo de dos meses para subsanarlo transcurrido el cual la autorización perderá definitivamente su validez, conforme a lo dispuesto en esta ley, sin que sea de aplicación lo previsto el artículo 51.2.»

Dos. Se introducen los nuevos apartados 5, 6 y 7 en el artículo 99 con la siguiente redacción:

«5. El otorgamiento de las autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor estará condicionado al cumplimiento de criterios medioambientales sobre mejora de la calidad del aire y reducción de emisiones de CO2, así como de gestión del transporte, del tráfico y del espacio público de la comunidad autónoma en que pretenda domiciliarse la autorización, de conformidad con las siguientes especificaciones:

a) La autorización será denegada si, en el momento del otorgamiento, se supera el valor límite anual de NO2 o PM2,5 o el valor objetivo o valor objetivo a largo plazo del O3, regulados en la normativa de mejora de la calidad del aire, en alguna zona o aglomeración incluida en la comunidad autónoma en la que pretenda domiciliarse la autorización, de conformidad con el último informe publicado por el Ministerio de Transición Ecológica y el Reto Demográfico.

No obstante, las comunidades autónomas podrán establecer, para las autorizaciones que se domicilien en su territorio, otros criterios de mejora de la calidad del aire en el marco de lo previsto en el Derecho comunitario o en las directrices de la Organización Mundial de la Salud.

Estos requisitos no se aplicarán en los supuestos en los que el vehículo sea eléctrico cero emisiones de batería (BEV), de célula de combustible (FCEV) o de combustión de hidrógeno (HICEV), en cuyo caso la autorización únicamente habilitará a efectuar servicios de arrendamiento con conductor si el vehículo adscrito a la misma está incluido en alguna de estas categorías.

b) Asimismo, la autorización podrá ser denegada por aplicación de criterios objetivos relativos a la reducción de emisiones CO2, gestión del transporte, del tráfico y del espacio público, establecidos para su ámbito territorial por las comunidades autónomas en que pretenda domiciliarse la autorización.

En relación con la gestión del tráfico, deberá utilizarse un criterio objetivo de congestión viaria que podrá estar basado en un indicador que refleje la diferencia entre la velocidad media en condiciones de flujo libre y la velocidad registrada en distintos momentos del día u otros criterios que se puedan establecer por la comunidad autónoma.

6. Con objeto de garantizar el cumplimiento de lo dispuesto en los apartados anteriores en su ámbito territorial, las comunidades autónomas competentes para el otorgamiento de la autorización podrán, previa motivación y, de forma proporcionada y justificada, limitar cada solicitud a un número máximo de autorizaciones de arrendamiento con conductor.

7. Reglamentariamente podrán establecerse otros criterios objetivos, amparados en razones imperiosas de interés general, determinantes del otorgamiento de la autorización.»

Artículo 150. Medidas de sostenibilidad del transporte público en vehículos de turismo.

Sin perjuicio de la normativa vigente sobre la realización de transporte público en vehículos de turismo, las entidades locales podrán establecer, en el ejercicio de las competencias que tienen atribuidas, como parte de la planificación y ejecución de sus políticas de movilidad, medidas aplicables a la prestación de cualquier tipo de transporte público de viajeros en vehículos de turismo, acordes con las necesidades y características de cada localidad.

Estas medidas podrán incluir, en su caso, de conformidad con la legislación autonómica, la solicitud de una autorización por parte de las entidades locales, que deberá estar justificada por razones de interés público, tales como la protección del medioambiente urbano o la garantía de la seguridad vial, y resultar proporcionadas garantizando, en todo caso, la sostenibilidad, calidad y seguridad de los servicios de interés público involucrados.

Artículo 151. Declaración del transporte de viajeros en taxi como servicio de interés público.

El transporte de viajeros en taxi, sin perjuicio de las competencias de las comunidades autónomas para establecer otra regulación, tiene la consideración de servicio de interés público.

En consecuencia, los instrumentos de planificación y ejecución de políticas públicas que se lleven a cabo por las Administraciones competentes deberán garantizar la prestación de un servicio de calidad para todos los usuarios, no discriminatorio y con una cobertura de prestación suficiente en todo el territorio, mediante la adopción de las medidas que determinen y delimiten la naturaleza, duración y alcance de las obligaciones correspondientes.

LIBRO CUARTO

Prórroga de determinadas de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad

TÍTULO I

Prórroga de medidas en materia energética

Artículo 152. Prórroga del mecanismo de apoyo para garantizar la competitividad de la industria electrointensiva.

La aplicación del mecanismo de apoyo para garantizar la competitividad de la industria electrointensiva contenida en el artículo 1 del Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania, se prorroga hasta el 31 de diciembre de 2023.

Artículo 153. Ampliación del alcance temporal de la limitación del precio máximo de venta de los gases licuados del petróleo envasados.

Se modifica el artículo 19 del Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio, por el que se adoptan y se prorrogan determinadas medidas para responder a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania, para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, y para la recuperación económica y social de la isla de La Palma, de acuerdo con el siguiente tenor literal:

> «Artículo 19. Limitación del precio máximo de venta de los gases licuados del petróleo envasados.
>
> 1. En las revisiones correspondientes del precio máximo de venta, antes de impuestos, de los gases licuados del petróleo que se aprueben desde la entrada en vigor de este real decreto-ley hasta el 31 de diciembre de 2023 el precio máximo de venta, antes de impuestos, de los gases licuados del petróleo envasados que resulte de la aplicación del sistema establecido en la Orden IET/389/2015, de 5 de marzo, por la que se actualiza el

sistema de determinación automática de precios máximos de venta, antes de impuestos, de los gases licuados del petróleo envasados y se modifica el sistema de determinación automática de las tarifas de venta, antes de impuestos, de los gases licuados del petróleo por canalización, no podrá superar el precio máximo antes de impuestos, establecido por la Resolución de 12 de mayo de 2022, de la Dirección General de Política Energética y Minas, por la que se publican los nuevos precios máximos de venta, antes de impuestos, de los gases licuados del petróleo envasados, en envases de carga igual o superior a 8 kg, e inferior a 20 kg, excluidos los envases de mezcla para usos de los gases licuados del petróleo como carburante.

2. La diferencia entre el precio máximo de venta teórico calculado conforme la metodología de la Orden IET/389/2015, de 5 de marzo, y el precio máximo de venta, antes de impuestos, que resulte de la aplicación del apartado anterior se recuperará en posteriores revisiones del precio máximo. Esta diferencia, en cada actualización, se incluirá en el término de desajuste unitario del bimestre b-1 ("D b-1") contemplado en el artículo 3.4 de la mencionada Orden IET/389/2015, de 5 de marzo.»

Artículo 154. Modificación del Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania.

Se modifican los apartados 6 y 7, y se introduce un nuevo apartado 8 en el artículo 17 del Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania, que quedan redactados como sigue:

«6. La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia colaborará con la Administración competente, remitiendo la información de que disponga sobre el volumen de productos incluidos en el ámbito objetivo de esta bonificación que hayan sido suministrados a los consumidores finales, facilitada por los colaboradores en la gestión de la bonificación, en los tres primeros meses de su vigencia, y en el total de su período temporal.

Así mismo, realizará un seguimiento de alta frecuencia de los precios de venta al público, impuestos incluidos, para supervisar la eficacia para los consumidores de la bonificación equivalente al importe establecido en el apartado 4 del artículo 15, que realicen los colaboradores en los términos previstos en el presente real decreto-ley.

A tal efecto, tanto los operadores al por mayor como los colaboradores en la gestión de la bonificación deberán atender los requerimientos de información de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

7. Sobre la base de la información correspondiente al total de la vigencia de la bonificación, integrada por los datos remitidos por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, las solicitudes de devolución de la bonificación presentadas a la administración competente por los colaboradores, los datos y antecedentes a disposición de ésta, y el análisis de la consistencia de los datos e información disponible, la Administración competente procederá a realizar un ajuste, en su caso, de las devoluciones efectuadas. No se realizará el ajuste cuando el importe de las diferencias detectadas entre las devoluciones efectuadas y la devolución resultante de los datos totales de la

bonificación comprobados no exceda de 54 euros, salvo que el colaborador solicite expresamente la realización del referido ajuste.

Si de este último ajuste resultase una cantidad a ingresar por parte del colaborador, deberá efectuar su ingreso en los términos que establezca la Administración competente en el plazo previsto en el artículo 62.2 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, computado desde que se le notifique esta circunstancia.

8. El Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico remitirá a las Administraciones competentes, o a la Agencia Estatal de Administración Tributaria para su remisión a las correspondientes Instituciones Vascas e Instituciones Navarras en cuanto a los potenciales beneficiarios de su ámbito territorial, la información necesaria para la adecuada gestión de las devoluciones de las bonificaciones y el anticipo a cuenta contemplados en este artículo.»

TÍTULO II

Ampliación de medidas de apoyo en materia de transportes

CAPÍTULO I

Ayudas a los servicios de transporte marítimo

Artículo 155. Prórroga de las ayudas a los servicios de transporte marítimo de pasaje, o de pasaje y carga rodada en régimen de pasaje, en navegaciones de línea regular de cabotaje declaradas de interés público de competencia estatal y sobre aquellas líneas marítimas interinsulares de régimen análogo de competencia autonómica, establecidas por el artículo 33 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre.

1. Se prorroga el sistema de ayudas directas a los servicios de transporte marítimo regular de pasajeros, o de pasaje y carga rodada en régimen de pasaje, sobre las líneas de interés público de competencia estatal previsto en el artículo 33 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, en las condiciones que se establecen en este artículo.

2. El ámbito objetivo, los beneficiarios, las condiciones de percepción y el procedimiento para su tramitación serán los establecidos en los apartados 1, 3, 4, 5, 6, 7,8,9 y 10 del artículo 33 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre.

3. Esta medida tendrá una duración de seis meses y la cuantía de la ayuda prorrogada será:

a) Durante los tres primeros meses, 0,0687633 céntimos de euro por cada milla navegada por tonelada de arqueo bruto (GT)

b) Durante los tres meses siguientes, 0,03438165 céntimos de euro por cada milla navegada por tonelada de arqueo bruto (GT).

La ayuda se calculará para cada uno de los buques de pasaje, o de pasaje y carga rodada en régimen de pasaje, que operen la línea.

4. Las ayudas reguladas en este artículo no estarán sujetas a la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

5. Para la financiación de la ayuda en su periodo prorrogado, se aprueba un suplemento de crédito por importe de 27,375 millones de euros en la sección 17 «Ministerio de Transportes Movilidad y Agenda Urbana», servicio 32 «Dirección General de Marina Mercante», programa 441N «Subvenciones y apoyo al transporte marítimo», concepto 442 «Compensación económica a Empresas Públicas o privadas de transporte marítimo por la prestación del servicio de navegaciones de interés público».

Este suplemento tendrá el carácter de crédito incorporable y se aplicará a su financiación y a la correspondiente incorporación lo establecido en el artículo 59 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

CAPÍTULO II

Ayuda directa extraordinaria y temporal para sufragar el precio de determinados productos energéticos para las empresas de transporte por carretera que no se beneficien de la devolución parcial del impuesto sobre hidrocarburos por el gasóleo de uso profesional

Artículo 156. Objeto, ámbito de aplicación y régimen jurídico.

1. Se establece un sistema de ayudas directas para profesionales del transporte terrestre por carretera que, respecto de determinados de sus vehículos, no puedan ser beneficiarios de la devolución parcial del Impuesto sobre Hidrocarburos prevista en el artículo 52 bis de la Ley 38/1992, de 28 de diciembre, de Impuestos Especiales, y sean titulares de las autorizaciones y de los medios de transporte regulados en el apartado 2, con el fin de paliar el efecto perjudicial en la actividad del transporte por carretera ocasionado por el incremento de los costes de los productos petrolíferos como consecuencia de la guerra de Ucrania.

2. Serán beneficiarios de la ayuda los trabajadores autónomos y sociedades con personalidad jurídica legalmente constituidas en España que a la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley:

a) sean titulares de una autorización de transporte de cualquiera de las clases VDE, VT, VTC, VSE, MDLE, y MDPE atendiendo al número y tipología de vehículo adscritos a la autorización y que en la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley se encuentren de alta en el Registro de Empresas y Actividades de Transporte.

Aplicando las especiales circunstancias del hecho diferencial de las Ciudades de Ceuta y Melilla a la regulación de las licencias VT recogidas en los artículos 123 a 127 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por el Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, y en la Orden de 4 de febrero de 1993 por la que se desarrolla el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres en materia de autorizaciones de transporte discrecional de viajeros por carretera, el requisito de disponer de autorización de transporte público de viajeros en vehículo turismo auto-taxi, VT, se considera cumplido con la disposición de la licencia expedida en Ceuta y Melilla para vehículos taxi.

b) Sean titulares de autobuses urbanos conforme a la clasificación por criterios de utilización del Reglamento General de Vehículos y que a la fecha de entrada en vigor del real decreto ley, se encuentren de alta en el Registro de vehículos de la Jefatura central de Tráfico.

Los beneficiarios deberán desarrollar una actividad que se encuadre entre los códigos de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas, aprobada por Real Decreto 475/2007, de 13 de abril que se mencionan en el apartado 3.

Las ayudas no podrán concederse ni beneficiar de modo alguno a personas físicas o sociedades afectadas por sanciones que la Unión Europea haya podido establecer a raíz de la invasión de Ucrania por parte de Rusia. Esta limitación se extiende a empresas controladas por personas, entidades y órganos afectados por sanciones que la Unión Europea haya podido establecer a raíz de la invasión de Ucrania por parte de Rusia y a empresas que estén activas en sectores afectados por sanciones que la Unión Europea haya podido establecer a raíz de la invasión de Ucrania por parte de Rusia, en la medida en que la ayuda menoscabe los objetivos de las sanciones correspondientes.

3. El importe de las ayudas se distribuirá entre las siguientes actividades:

Código CNAE	Actividad
	A. Transportes
4932	Transporte por taxi.
4939	Tipos de transporte terrestre de pasajeros n.c.o.p.
4941	Transporte de mercancías por carretera.
4942	Servicios de mudanza.
8690	Servicio de transporte sanitario de personas.
4931	Transporte terrestre urbano y suburbano de pasajeros.

El importe individual de la ayuda se determinará atendiendo al número y tipo de vehículo explotado por cada beneficiario que no sea susceptible de beneficiarse de la devolución parcial del Impuesto sobre Hidrocarburos por el gasóleo de uso profesional, de acuerdo con la tabla incluida a continuación.

Vehículo	Importe – Euros
Mercancías pesado. Camión. MDPE con MMA ≥ 7,5 t y tipo de carburante GLP, GNC o GNL.	1.845
Mercancías pesado. MDPE con MMA ≥ 7,5 t, tipo de combustible gasóleo y domiciliado en Canarias, Ceuta o Melilla.	1.350
Mercancías pesado. Camión. MDPE con MMA < 7,5 t.	500
Mercancías ligero. Furgoneta. MDLE.	225
Ambulancia VSE.	225
Taxis. VT. con tipo de combustible GLP, GNC o GNL.	205
Taxis. VT con tipo de combustible gasolina. VT con tipo de combustible gasóleo y domiciliado en Canarias o taxis domiciliados en Ceuta o Melilla o sin aparato taxímetro.	150
Vehículo alquiler con conductor. VTC.	150
Autobús. VDE y tipo de carburante GLP, GNC o GNL.	1.025
Autobús. VDE y tipo de combustible gasóleo y domiciliado en Canarias, Ceuta o Melilla.	750
Autobús urbano conforme a la clasificación por criterios de utilización del Reglamento General de Vehículos y tipo de combustible GLP, GNC o GNL.	1.025
Autobús urbano conforme a la clasificación por criterios de utilización del Reglamento General de Vehículos, tipo de combustible gasóleo y domiciliado en Canarias, Ceuta o Melilla.	750

. Los beneficiarios deberán solicitar la ayuda, por vía electrónica a través de la Sede electrónica de la Administración Tributaria competente, mediante el formulario

habilitado al efecto, en el que se indicará la cuenta bancaria designada para el pago de la ayuda.

La solicitud se presentará durante el período comprendido entre el 18 de septiembre y el 31 de octubre de 2023.

Los solicitantes deberán adjuntar a su solicitud:

a) Una declaración responsable en la que se señale expresamente que la empresa solicitante se ha visto afectada económicamente por las consecuencias derivadas de la invasión de Ucrania, por las sanciones impuestas por la comunidad internacional contra Rusia o por las contramedidas adoptadas por esta.

b) Una declaración por escrito de cualesquiera otras ayudas que en aplicación del Marco Temporal Europeo Ucrania o del Marco Nacional Temporal aprobado por la Comisión Europea en su Decisión S.A. 102771 (2022/N), modificada por las Decisiones SA.103941 y SA.104884, (en adelante, Marco Nacional Temporal Ucrania) haya recibido. Asimismo, deberán declarar las ayudas relativas a los mismos costes subvencionables que hayan recibido de conformidad con los Reglamentos de mínimis, del Reglamento de Exención por Categorías, del Marco Temporal relativo a la COVID-19 y las ayudas que hayan podido recibir destinadas a reparar los perjuicios causados por acontecimientos de carácter excepcional en aplicación del artículo 107.2.b) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea como consecuencia de la invasión de Ucrania por parte de Rusia. Estas declaraciones deberán presentarse a efectos de que la autoridad concedente verifique el cumplimiento de las reglas de acumulación previstas en dichas normativas.

5. La Jefatura Central de Tráfico remitirá a la Dirección General de Transporte Terrestre del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana, antes del 31 de julio de 2023, un fichero informático, a partir de los datos del Registro de Vehículos, que incluyan NIF/CIF de las empresas titulares de autobuses urbanos conforme a la clasificación por criterios de utilización del Reglamento General de Vehículos con tipo de combustible GLP, GNC o GNL, o tipo de combustible gasóleo y domiciliado en Canarias, Ceuta o Melilla; Camión-MDPE con MMA ≥ 7,5 t y tipo de combustible GLP, GNC o GNL, o tipo de combustible gasóleo y domiciliado en Canarias, Ceuta o Melilla; Taxis-VT con tipo de combustible GLP, GNC o GNL, o tipo de combustible gasolina, o tipo de combustible gasóleo y domiciliado en Canarias, Ceuta o Melilla o sin aparato taxímetro; o tipo de combustible gasóleo y domiciliado en Canarias, y Autobús-VDE y tipo de combustible GLP, GNC o GNL, o tipo de combustible gasóleo y domiciliado en Canarias, Ceuta o Melilla y matrícula de los vehículos de su titularidad a la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley.

Los órganos competentes del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana remitirán a la Agencia Estatal de Administración Tributaria, antes del 15 de septiembre de 2023, un fichero informático integrado, en formato compatible con las bases de datos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, con la información correspondiente al Registro de Empresas y Actividades de Transporte en cuanto a los

titulares de una autorización de transporte de cualquiera de las clases VDE, VT, VTC, VSE, MDPE, MDLE, con la tipología definida en los apartados anteriores; a las Ciudades de Ceuta y Melilla, en lo que a autorización de vehículo turismo auto-taxi se refiere; y a los titulares de autobuses urbanos conforme a la clasificación por criterios de utilización del Reglamento General de Vehículos, que se encuentren de alta en el Registro de vehículos de la Jefatura central de Tráfico. Todos ellos referido a los datos obrantes a la fecha de entrada de este real decreto-ley.

6. La Administración Tributaria competente tramitará la solicitud y acordará el pago de la misma.

El pago se efectuará mediante transferencia bancaria a la cuenta indicada por el beneficiario en la solicitud de ayuda, a partir del 1 de octubre de 2023.

Transcurrido el plazo de tres meses desde la finalización del plazo de presentación del formulario sin haberse efectuado la concesión y el pago, la solicitud podrá entenderse desestimada. Contra esta desestimación presunta se podrá interponer recurso de reposición y reclamación económico-administrativa, en los términos previstos en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

7. La persona titular del Ministerio de Hacienda y Función pública podrá dictar las normas que resulten necesarias para desarrollar el procedimiento de gestión de las ayudas reguladas en este capítulo.

8. Las ayudas por vehículo reguladas en este artículo, no podrán aplicarse a los vehículos citados en el apartado 2 del artículo 52 bis de la Ley de Impuestos Especiales que tengan derecho a la devolución parcial del Impuesto sobre Hidrocarburos respecto del gasóleo para uso general que haya sido utilizado como carburante en el motor de aquellos, siendo incompatibles con las ayudas por vehículo que resulten de la aplicación de la ayuda extraordinaria y temporal sobre el precio de determinados productos energéticos para las empresas de transporte por carretera que tienen derecho a la devolución parcial del Impuesto sobre Hidrocarburos por el gasóleo de uso profesional regulada en el capítulo primero del Título III de este real decreto-ley.

9. Las ayudas reguladas en este capítulo serán objeto de publicidad en la Base de Datos Nacional de Subvenciones, de conformidad con lo establecido en el Real Decreto 130/2019, de 8 de marzo, por el que se regula la Base de Datos Nacional de Subvenciones y la publicidad de las subvenciones y demás ayudas públicas

10. Las ayudas reguladas en este capítulo no estarán sujetas a la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

Artículo 157. Administración competente para la tramitación y pago de las ayudas.

Se atribuye la competencia para la gestión de las ayudas a la Agencia Estatal de Administración Tributaria, respecto de los beneficiarios que tengan su domicilio fiscal en territorio común, y a la Administración Foral que corresponda, en el caso de beneficiarios

cuyo domicilio fiscal se ubique en el territorio de la Comunidad Autónoma del País Vasco o la Comunidad Foral de Navarra.

La Administración tributaria que resulte competente para gestionar las ayudas realizará todas las actuaciones de gestión, control y recaudación necesarias para la tramitación de las ayudas, con aplicación de los dispuesto en la Ley 58/2003, General Tributaria, y sus reglamentos de desarrollo en lo no previsto expresamente en este capítulo.

Artículo 158. Cumplimiento de la normativa de ayudas de Estado.

1. El importe de las ayudas percibidas no podrá superar la cantidad máxima por beneficiario prevista para ayudas por importes limitados de ayuda de acuerdo con el Marco Temporal Nacional relativo a las medidas de ayuda para apoyar la economía tras la invasión de Ucrania por parte de Rusia y las Decisiones al respecto aprobadas de conformidad con las normas del Marco Temporal Europeo Ucrania.

El importe resultante tampoco podrá ser superior al límite mencionado en el párrafo anterior, teniendo en cuenta las ayudas concedidas a otras empresas por considerarse empresas asociadas, en los siguientes términos:

a) Son «empresas asociadas» todas las empresas a las que no se puede calificar como empresas vinculadas a tenor del apartado b) y entre las cuales existe la relación siguiente: una empresa (empresa participante) posee, por sí sola o conjuntamente con una o más empresas vinculadas, a tenor del apartado b), el 25 % o más del capital o de los derechos de voto de otra empresa (empresa participada).

b) Son «empresas vinculadas» las empresas entre las cuales existe alguna de las siguientes relaciones: una empresa posee la mayoría de los derechos de voto de los accionistas o socios de otra empresa; una empresa tiene derecho a nombrar o revocar a la mayoría de los miembros del órgano de administración, dirección o control de otra empresa; una empresa tiene derecho a ejercer una influencia dominante sobre otra, en virtud de un contrato celebrado con ella o de una cláusula estatutaria de la segunda empresa; una empresa, accionista de otra o asociada a otra, controla sola, en virtud de un acuerdo celebrado con otros accionistas o socios de la segunda empresa, la mayoría de los derechos de voto de sus accionistas o socios.

2. Los solicitantes deberán adjuntar a la solicitud de la ayuda:

a) Una declaración responsable en la que se señale expresamente que la empresa solicitante se ha visto afectada económicamente por las consecuencias derivadas de la invasión de Ucrania, por las sanciones impuestas por la comunidad internacional contra Rusia o por las contramedidas adoptadas por esta.

b) Una declaración por escrito de cualesquiera otras ayudas que en aplicación del Marco Temporal Europeo Ucrania o del Marco Nacional Temporal aprobado por la Comisión Europea en su Decisión S.A. 102771 (2022/N), modificada por las Decisiones SA.103941 y SA.104884, (en adelante, Marco Nacional Temporal Ucrania) haya recibido. Asimismo, deberán declarar las ayudas relativas a los mismos costes

subvencionables que hayan recibido de conformidad con los Reglamentos de mínimis, del Reglamento de Exención por Categorías, del Marco Temporal relativo a la COVID-19 y las ayudas que hayan podido recibir destinadas a reparar los perjuicios causados por acontecimientos de carácter excepcional en aplicación del artículo 107.2.b) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea como consecuencia de la invasión de Ucrania por parte de Rusia.

c) Una declaración por escrito en la que se identifiquen a las empresas con las que se encuentres vinculados y asociados, en los términos definidos en el apartado 1 anterior.

3. Adicionalmente, los solicitantes deberán presentar, ante la Agencia Estatal de Administración Tributaria, una declaración responsable en el momento en el que superen la cuantía máxima permitida, en aplicación del Marco Temporal Europeo Ucrania o del Marco Nacional Temporal aprobado por la Comisión Europea en su Decisión S.A. 102771 (2022/N), modificada por las Decisiones SA.103941 y SA.104884 (en adelante, Marco Nacional Temporal Ucrania), y las relativas a los mismos costes subvencionables que hayan recibido de conformidad con los Reglamentos de mínimis, del Reglamento de Exención por Categorías, del Marco Temporal relativo a la COVID-19 y las ayudas que hayan podido recibir destinadas a reparar los perjuicios causados por acontecimientos de carácter excepcional en aplicación del artículo 107.2.b) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea como consecuencia de la invasión de Ucrania por parte de Rusia.

4. Los solicitantes serán integrados en la Base de Datos Nacional de Subvenciones, a los efectos de control del hecho de que no superan la cuantía máxima permitida, en aplicación del Marco Temporal Europeo Ucrania o del Marco Nacional Temporal aprobado por la Comisión Europea en su Decisión S.A. 102771 (2022/N) (en adelante, Marco Nacional Temporal Ucrania) y las relativas a los mismos costes subvencionables que hayan recibido de conformidad con los Reglamentos de minimis, del Reglamento de Exención por Categorías, del Marco Temporal relativo a la COVID-19 y las ayudas que hayan podido recibir destinadas a reparar los perjuicios causados por acontecimientos de carácter excepcional en aplicación del artículo 107.2.b) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea como consecuencia de la invasión de Ucrania por parte de Rusia.

Artículo 159. Suplemento de crédito en el Ministerio de Hacienda y Función Pública para financiar la ayuda directa extraordinaria y temporal para sufragar el precio de determinados productos energéticos para las empresas de transporte por carretera que no se beneficien de la devolución parcial del impuesto sobre hidrocarburos por el gasóleo de uso profesional.

1. Al objeto de financiar las ayudas anteriores, se aprueba la concesión de un suplemento de crédito en el presupuesto para 2023 de la sección 15 «Ministerio de Hacienda y Función Pública», servicio 05 «Secretaria de Estado de Hacienda», en el programa 923 M «Dirección y Servicios Generales de Hacienda y Función Pública», concepto 473 «Ayudas al sector del transporte y titulares de autobuses», por importe de 63 millones de euros.

2. La financiación del suplemento de crédito se realizará de conformidad con el artículo 46 de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023.

3. Los pagos correspondientes se realizarán por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, previa provisión de fondos por el Tesoro Público, de acuerdo con el procedimiento previsto en el apartado segundo de la Orden de 27 de diciembre de 1991, por la que se dictan instrucciones acerca del régimen económico financiero de la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

4. Los pagos se realizarán con cargo a un concepto no presupuestario que se cancelará posteriormente por la aplicación del gasto a los créditos presupuestarios recogidos en este artículo.

5. La fiscalización previa de los actos administrativos recogidos en los apartados anteriores se sustituye por el control financiero permanente realizado por la Intervención General de la Administración del Estado.

CAPÍTULO III

Ayudas directas al transporte de viajeros

Artículo 160. Objeto y régimen jurídico.

1. Se establece un sistema de ayudas directas, correspondiente al segundo semestre de 2023, para la concesión de apoyo financiero a las comunidades autónomas y entidades locales que presten servicio de transporte colectivo urbano o interurbano, así como a los entes locales supramunicipales que agrupen varios municipios, creados por normas de rango legal y que presten servicio de transporte público colectivo, que cumplan las condiciones a las que se hace referencia en el artículo 161.

2. Para este sistema de ayudas directas no resultará de aplicación la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, ni será de aplicación ningún otro requisito establecido en otras leyes para la obtención de subvenciones, más allá de lo establecido en el presente capítulo.

Artículo 161. Beneficiarios.

1. Los beneficiarios del sistema de ayudas serán las comunidades autónomas y las entidades locales que presten servicio de transporte colectivo urbano o interurbano, así como los entes locales supramunicipales que agrupen varios municipios, creados por normas de rango legal y que presten servicio de transporte público colectivo, que hayan implantado desde el 1 de julio de 2023, con vigencia hasta el 31 de diciembre de 2023, una reducción del precio de los abonos y títulos multiviaje, excluido el billete de ida y vuelta, de los servicios de transporte terrestre de su competencia, en un porcentaje mínimo de un 50 % sobre el precio habitual. En caso de que la implantación efectiva sea posterior al 1 de julio y no sobrepase el 1 de agosto de 2023, deberán habilitar un procedimiento para la devolución o compensación de las cantidades que correspondan por la compra de títulos multiviaje, excluido el ida y vuelta, que no hubieran podido beneficiarse de la

reducción o, en su defecto, se les descontará la parte proporcional de la ayuda a percibir por los días de julio que no hubiera estado implantado el descuento.

2. Las comunidades autónomas y entidades locales deberán financiar, con cargo a sus propios presupuestos, el descuento de al menos el 20 % en el precio de los abonos y títulos multiviaje, excluido el billete de ida y vuelta. Para la financiación de esta partida presupuestaria en ningún caso podrá emplearse la cantidad resultante de aplicar lo dispuesto en el siguiente apartado de este artículo, que deberá utilizarse íntegramente a reducir de manera adicional, desde al menos el 1 de agosto de 2023, el precio de los títulos multimodales integrados en los que participen servicios de Cercanías de Renfe durante el mismo periodo.

3. Los consorcios de transporte u otras entidades públicas que gestionen el transporte metropolitano que hubieran adquirido el compromiso previsto en el apartado 8 el artículo 56 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, en virtud del cual la Administración General del Estado asume la liquidación de la compensación a favor de Renfe Viajeros para 2023, deberán, en todo caso, aplicar dicha cantidad de forma adicional a la que pudiera resultar de las obligaciones derivadas por la condición de beneficiario de la comunidad autónoma y/o entidad local correspondiente a las ayudas directas que se recogen en el artículo 160 de este real decreto-ley para la reducción del precio de los abonos de transporte y título multiviaje.

4. Todo ello, con las limitaciones que se establezcan por Orden Ministerial de la persona titular del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.

Artículo 162. Suplementos de créditos.

1. Se aprueba la creación de dos suplementos de crédito, que ascenderán a un total de 380 millones de euros.

Los créditos serán gestionados por la Dirección General de Transporte Terrestre del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana con cargo a las aplicaciones presupuestarias sección 17 «Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana», servicio 39 «Dirección General de Transporte Terrestre», en el programa 441M «Subvenciones y Apoyo al Transporte Terrestre». El primer suplemento de crédito se recogerá en el concepto 450 «Ayudas directas a Comunidades Autónomas para reducción del precio del billete de transporte a usuarios habituales» con un importe de 240 millones de euros. El segundo suplemento de crédito se recogerá en el concepto 464 «Ayudas directas a Entidades Locales para reducción del precio del billete de transporte a usuarios habituales» con un importe de 140 millones de euros.

Los suplementos de crédito que se conceden se financiarán de conformidad con el artículo 46 de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023.

2. Los importes que con cargo a las aplicaciones presupuestarias anteriores correspondan a cada uno de los beneficiarios, se asignarán con arreglo a criterios objetivos de demanda, de oferta o de población que se determinen por Orden Ministerial de la persona titular del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana, con la

misma metodología utilizada en la gestión de las ayudas directas al transporte público terrestre, urbano e interurbano establecidas en el Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio, y que será publicada en la Sede Electrónica del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.

3. En caso de que sea necesario elevar la cuantía aprobada en cualquiera de las dos aplicaciones presupuestarias para incrementar la financiación requerida a la vista de las solicitudes presentadas, y al mismo tiempo existiera un saldo sobrante en la otra aplicación, se podrán reajustar las cuantías de las aplicaciones presupuestarias entre sí mediante la correspondiente transferencia de crédito.

A las modificaciones presupuestarias aprobadas en este Real Decreto-ley no les serán de aplicación las limitaciones recogidas en el artículo 52 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

Artículo 163. Gestión de las ayudas.

1. Los posibles beneficiarios a los que hace referencia el artículo 161 presentarán antes del 31 de julio de 2023 una solicitud en la Sede Electrónica del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana, rellenando el formulario electrónico que a tal efecto se ponga a su disposición y en el que, necesariamente, deberá figurar la cuenta bancaria en la que deseen que se les realice el abono. La solicitud deberá incluir, en todo caso, el compromiso de implantación desde el 1 de julio y hasta el 31 de diciembre de 2023 de una reducción del precio de los abonos y títulos multiviaje de, al menos, el 50 % en los términos del artículo 161, y de financiar con cargo a sus propios presupuestos la cuantía que resulte necesaria para compensar a las entidades y operadores de transporte por la aplicación del descuento y los costes a que se refiere el artículo 165. Asimismo, los beneficiarios de las ayudas deberán cumplir los requisitos y plazos que se establezcan por Orden Ministerial de la persona titular del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.

2. Las ayudas se otorgarán mediante resolución del titular de la Dirección General de Transporte Terrestre. La resolución pondrá fin a la vía administrativa.

La competencia para aprobar los gastos y autorizar los compromisos, reconocimientos de obligaciones y propuestas de pago que procedan, así como expedir y autorizar los documentos contables derivados de dichas operaciones, corresponderá a la persona titular de la Dirección General de Transporte Terrestre.

La ordenación e instrucción del procedimiento se realizará por el órgano instructor competente de dicha Dirección General.

3. El medio de publicación de todos los actos administrativos del procedimiento, surtiendo en todo caso los efectos de notificación, será la Sede Electrónica del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.

4. El órgano instructor, a la vista del expediente formulará la propuesta de resolución provisional que contendrá la relación provisional de beneficiarios y la cuantía a percibir por cada uno de ellos. La propuesta se publicará en la Sede Electrónica,

concediéndose un trámite de audiencia por plazo máximo de diez días hábiles, a contar desde el día siguiente a la publicación, para recepción de alegaciones.

5. Se formulará una propuesta de resolución definitiva para las comunidades autónomas beneficiarias y otra para las entidades locales, que contendrán la relación definitiva de beneficiarios y la cuantía a percibir por cada uno de ellos. El expediente de concesión de las ayudas contendrá un informe del órgano instructor en el que conste que de la información que obra en su poder se desprende que todos los beneficiarios incluidos en la relación cumplen todos los requisitos necesarios para acceder a las ayudas.

Una vez aprobada la resolución definitiva, las ayudas se abonarán mediante transferencia bancaria. La resolución se notificará a los beneficiarios publicándola en la Sede Electrónica.

Artículo 164. Cofinanciación por las entidades locales y las comunidades autónomas.

Las comunidades autónomas y entidades locales competentes deberán financiar, con cargo a sus propios presupuestos, la cuantía que resulte necesaria, una vez aplicada la ayuda estatal, para cubrir, el coste de los descuentos en los porcentajes y por los períodos establecidos en el artículo 163, más los costes a que se refiere el artículo 165.

Artículo 165. Afectación de los recursos.

Los importes que perciban las comunidades autónomas y las entidades locales con cargo a los suplementos de crédito que se autorizan deberán destinarse exclusivamente a financiar la prestación del servicio de transporte público urbano o interurbano y, en todo caso, a compensar a las entidades y operadores de transporte que realicen los descuentos efectivos por la merma de ingresos que ha supuesto la implantación de la medida.

Esta compensación cubrirá al menos los menores ingresos obtenidos durante los seis meses de aplicación del descuento, los costes de implementación de la medida y los costes financieros en que pudieran haber incurrido, por el procedimiento que se acuerde por cada administración.

Artículo 166. Compatibilidad de las medidas de apoyo.

1. Estas medidas de apoyo son compatibles y acumulables con cualquier otra subvención o ayuda que pueda estarse concediendo a los usuarios del transporte con la finalidad de reducir el precio final de abono de los billetes multiviaje expedidos por los prestadores del servicio.

2. En particular, serán compatibles con las ayudas y subvenciones a las entidades locales por servicios de transporte colectivo urbano interior que se puedan regular en la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023 y con las subvenciones nominativas destinadas a la financiación del transporte público regular de viajeros que se puedan establecer en la misma Ley.

3. No obstante, estas ayudas son incompatibles con aquéllas otras que, en reconocimiento del hecho insular, se otorguen en virtud de la disposición adicional centésima décima quinta de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos

Generales del Estado para el año 2023, en 2023 a las comunidades autónomas de Illes Balears y Canarias para la implantación de un descuento del 100 % en el precio de los abonos de transporte y títulos multiviaje del transporte público colectivo terrestre de las islas.

CAPÍTULO IV

Ayuda extraordinaria y temporal para sufragar el precio de determinados productos energéticos para las empresas de transporte por carretera que tienen derecho a la devolución parcial del Impuesto sobre Hidrocarburos por el gasóleo de uso profesional

Artículo 167. Modificación del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad, respecto a la ayuda extraordinaria y temporal para sufragar el precio de determinados productos energéticos para las empresas de transporte por carretera que tienen derecho a la devolución parcial del Impuesto sobre Hidrocarburos por el gasóleo de uso profesional.

Se modifica el Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad, de la siguiente forma:

Uno. Se modifica el apartado 3 del artículo 34, que queda redactado en los siguientes términos:

> «3. El importe de la ayuda ascenderá a 0,20 euros por cada litro de gasóleo para uso general utilizado como carburante en el motor de los vehículos citados en el apartado 2 del artículo 52 bis de la Ley de Impuestos Especiales en los suministros realizados entre el 1 de enero y el 31 de marzo de 2023, a 0,10 euros en los suministros realizados entre el 1 de abril y el 30 de septiembre de 2023, y a 0,05 euros en los suministros realizados entre el 1 de octubre y el 31 de diciembre de 2023.»

Dos. Se modifican los apartados 3 y 4 del artículo 37, que quedan redactados del siguiente modo:

> «3. El crédito extraordinario anterior tendrá carácter ampliable e incorporable y su importe se ampliará por la persona titular del Ministerio de Hacienda y Función Pública hasta el importe que alcancen las obligaciones derivadas del programa de apoyo público al consumo de combustibles.
>
> 4. La financiación del crédito extraordinario y de las ampliaciones de crédito se realizará de conformidad con el artículo 46 de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023. A la financiación de la incorporación le resultara de aplicación lo regulado en el artículo 59 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.»

TÍTULO III

Medidas de impulso de la actividad y mantenimiento de la estabilidad económica y social

Artículo 168. Modificación del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19.

Se modifica el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, en los siguientes términos:

Uno. El artículo 1 queda redactado como sigue:

«Artículo 1. Suspensión del procedimiento de desahucio y de los lanzamientos para hogares vulnerables sin alternativa habitacional.

1. Desde la entrada en vigor del presente real decreto-ley y hasta el 31 de diciembre de 2023, en todos los juicios verbales que versen sobre reclamaciones de renta o cantidades debidas por el arrendatario, o la expiración del plazo de duración de contratos suscritos conforme a la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, que pretendan recuperar la posesión de la finca, se haya suspendido o no previamente el proceso en los términos establecidos en el apartado 5 del artículo 441 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, la persona arrendataria podrá instar, de conformidad con lo previsto en este artículo, un incidente de suspensión extraordinaria del desahucio o lanzamiento ante el Juzgado por encontrarse en una situación de vulnerabilidad económica que le imposibilite encontrar una alternativa habitacional para sí y para las personas con las que conviva.

Así mismo, si no estuviese señalada fecha para el lanzamiento, por no haber transcurrido el plazo de diez días a que se refiere el artículo 440.3 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, o por no haberse celebrado la vista, se suspenderá dicho plazo o la celebración de la vista.

Estas medidas de suspensión que se establecen con carácter extraordinario y temporal, en todo caso, dejarán de surtir efecto el 31 de diciembre de 2023.

2. Para que opere la suspensión a que se refiere el apartado anterior, la persona arrendataria deberá acreditar que se encuentra en alguna de las situaciones de vulnerabilidad económica descritas en las letras a) y b) del artículo 5.1 del presente real decreto-ley mediante la presentación de los documentos previstos en el artículo 6.1. El Letrado de la Administración de Justicia dará traslado de dicha acreditación al demandante, quien en el plazo máximo de diez días podrá acreditar ante el Juzgado, por los mismos medios, encontrarse igualmente en la situación de vulnerabilidad económica descrita en la letra a) del artículo 5.1 o en riesgo de situarse en ella, en caso de que se adopte la medida de suspensión del lanzamiento.

3. Una vez presentados los anteriores escritos, el Letrado de la Administración de Justicia deberá trasladar inmediatamente a los servicios sociales competentes toda la documentación y solicitará a dichos servicios informe, que deberá ser emitido en el plazo máximo de diez días, en el que se valore la situación de vulnerabilidad del arrendatario y,

en su caso, del arrendador, y se identifiquen las medidas a aplicar por la administración competente.

4. El Juez, a la vista de la documentación presentada y del informe de servicios sociales, dictará un auto en el que acordará la suspensión del lanzamiento si se considera acreditada la situación de vulnerabilidad económica y, en su caso, que no debe prevalecer la vulnerabilidad del arrendador. Si no se acreditara la vulnerabilidad por el arrendatario o bien debiera prevalecer la situación de vulnerabilidad del arrendador acordará la continuación del procedimiento. En todo caso, el auto que fije la suspensión señalará expresamente que el 31 de diciembre de 2023 se reanudará automáticamente el cómputo de los días a que se refiere el artículo 440.3 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, o se señalará fecha para la celebración de la vista y, en su caso, del lanzamiento, según el estado en que se encuentre el proceso.

Acreditada la vulnerabilidad, antes de la finalización del plazo máximo de suspensión, las Administraciones públicas competentes deberán, adoptar las medidas indicadas en el informe de servicios sociales u otras que consideren adecuadas para satisfacer la necesidad habitacional de la persona en situación de vulnerabilidad que garanticen su acceso a una vivienda digna. Una vez aplicadas dichas medidas la Administración competente habrá de comunicarlo inmediatamente al Tribunal, y el Letrado de la Administración de Justicia deberá dictar en el plazo máximo de tres días decreto acordando el levantamiento de la suspensión del procedimiento.

5. A los efectos previstos en el artículo 150.4 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, se entenderá que concurre el consentimiento de la persona arrendataria por la mera presentación de la solicitud de suspensión.

Se entenderá igualmente que concurre el consentimiento del arrendador para hacer la comunicación prevenida en este artículo por la mera presentación del escrito alegando su situación de vulnerabilidad económica.»

Dos. El artículo 1 bis queda redactado como sigue:

«Artículo 1 bis. Suspensión hasta el 31 de diciembre de 2023 del procedimiento de desahucio y de los lanzamientos para personas económicamente vulnerables sin alternativa habitacional en los supuestos de los apartados 2.º, 4.º y 7.º del artículo 250.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, y en aquellos otros en los que el desahucio traiga causa de un procedimiento penal.

1. Desde la entrada en vigor del presente real decreto-ley y hasta el 31 de diciembre de 2023, en todos los juicios verbales en los que se sustancien las demandas a las que se refieren los apartados 2.º, 4.º y 7.º del artículo 250.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, y en aquellos otros procesos penales en los que se sustancie el lanzamiento de la vivienda habitual de aquellas personas que la estén habitando sin ningún título habilitante para ello, el Juez tendrá la facultad de suspender el lanzamiento hasta el 31 de diciembre de 2023.

Estas medidas de suspensión que se establecen con carácter extraordinario y temporal dejarán de surtir efecto en todo caso el 31 de diciembre de 2023.

2. Será necesario para poder suspender el lanzamiento conforme al apartado anterior, que se trate de viviendas que pertenezcan a personas jurídicas o a personas físicas titulares de más de diez viviendas y que las personas que las habitan sin título se encuentren en

situación de vulnerabilidad económica por encontrarse en alguna de las situaciones descritas en la letra a) del artículo 5.1.

El Juez tomará la decisión previa valoración ponderada y proporcional del caso concreto, teniendo en cuenta, entre otras que procedan, las siguientes circunstancias:

a) Las circunstancias relativas a si la entrada o permanencia en el inmueble está motivada por una situación de extrema necesidad. Al efecto de analizar el estado de necesidad se valorará adecuadamente el informe de los servicios sociales emitido conforme al apartado siguiente.

b) Las circunstancias relativas a la cooperación de los habitantes de la vivienda con las autoridades competentes en la búsqueda de soluciones para una alternativa habitacional que garantizara su derecho a una vivienda digna.

3. Para que opere la suspensión a que se refiere el apartado anterior, quien habite la vivienda sin título habrá de ser persona dependiente de conformidad con lo dispuesto en el apartado dos del artículo 2 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, víctima de violencia sobre la mujer o tener a su cargo, conviviendo en la misma vivienda, alguna persona dependiente o menor de edad.

En todo caso, la persona o personas que ocupan la vivienda sin título deberán acreditar, además, que se encuentran en alguna de las situaciones de vulnerabilidad económica descritas en la letra a) del artículo 5.1 del presente real decreto-ley mediante la presentación de los documentos previstos en el artículo 6.1. El Letrado de la Administración de Justicia, dará traslado de dicha acreditación al demandante o denunciante.

4. El Letrado de la Administración de Justicia deberá trasladar inmediatamente a los servicios sociales competentes toda la documentación y solicitará a dichos servicios informe, que deberá ser emitido en el plazo máximo de quince días, en el que se valore la situación de vulnerabilidad de la persona o personas que hayan fijado en el inmueble su vivienda, y se identifiquen las medidas a aplicar por la administración competente.

5. Acreditada la situación de vulnerabilidad de la persona que habite en la vivienda y ponderadas por el Juez todas las demás circunstancias concurrentes, este dictará auto acordando, en su caso, la suspensión por el tiempo que reste hasta el 31 de diciembre de 2023. Si el solicitante no acreditara la vulnerabilidad o no se encontrara entre las personas con derecho a instar la suspensión conforme a lo señalado en el apartado 2 o concurriera alguna de las circunstancias previstas en el apartado 6, el juez acordará mediante auto la continuación del procedimiento.

Durante el plazo máximo de suspensión fijado, las administraciones públicas competentes deberán, caso de quedar constatada la vulnerabilidad económica, adoptar las medidas indicadas en el informe de servicios sociales u otras que consideren adecuadas para satisfacer la necesidad habitacional de la persona en situación de vulnerabilidad que garanticen su acceso a una vivienda digna. Una vez adoptadas dichas medidas la Administración competente habrá de comunicarlo inmediatamente al Tribunal competente, y el Juez deberá dictar en el plazo máximo de tres días auto acordando el levantamiento de la suspensión del procedimiento y el correspondiente lanzamiento.

6. A los efectos previstos en el artículo 150.4 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, se entenderá que concurre el consentimiento de la persona demandada por la mera presentación de su solicitud de suspensión.

7. En ningún caso procederá la suspensión a que se refiere este artículo si la entrada o permanencia en la vivienda ha tenido lugar en los siguientes supuestos:

a) Cuando se haya producido en un inmueble de propiedad de una persona física, si en dicho inmueble tiene su domicilio habitual o segunda residencia debidamente acreditada, sin perjuicio del número de viviendas de las que sea propietario.

b) Cuando se haya producido en un inmueble de propiedad de una persona física o jurídica que lo tenga cedido por cualquier título válido en derecho a una persona física que tuviere en él su domicilio habitual o segunda residencia debidamente acreditada.

c) Cuando la entrada o permanencia en el inmueble se haya producido mediando intimidación o violencia sobre las personas.

d) Cuando existan indicios racionales de que la vivienda se esté utilizando para la realización de actividades ilícitas.

e) Cuando la entrada o permanencia se haya producido en inmuebles de titularidad pública o privada destinados a vivienda social y ya se hubiera asignado la vivienda a un solicitante por parte de la administración o entidad que gestione dicha vivienda.

f) Cuando la entrada en la vivienda se haya producido con posterioridad a la entrada en vigor del presente real decreto-ley.»

Artículo 169. Modificación del Real Decreto 401/2021, de 8 de junio, por el que se aprueban las medidas necesarias para que las comunidades autónomas puedan utilizar los recursos del Plan Estatal de Vivienda 2018-2021, a fin de hacer frente a las compensaciones que procedan, y por el que se establece el procedimiento para el reconocimiento de la compensación a los propietarios y arrendadores a que se refieren los artículos 1 y 1 bis del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19.

Con salvaguarda de su rango reglamentario, se modifica el artículo 3 del Real Decreto 401/2021, de 8 de junio, por el que se aprueban las medidas necesarias para que las comunidades autónomas puedan utilizar los recursos del Plan Estatal de Vivienda 2018-2021, a fin de hacer frente a las compensaciones que procedan, y por el que se establece el procedimiento para el reconocimiento de la compensación a los propietarios y arrendadores a que se refieren los artículos 1 y 1 bis del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, en los siguientes términos:

«Artículo 3. Procedimiento para la presentación, tramitación y resolución de solicitudes formuladas por los arrendadores o propietarios de las viviendas afectadas.

1. El procedimiento para la obtención de compensaciones se iniciará a instancia de parte, mediante la correspondiente solicitud, que podrá presentarse hasta el 31 de enero de 2024.

2. El arrendador o el propietario dirigirán su solicitud al órgano competente en materia de vivienda de la comunidad autónoma o de las ciudades de Ceuta y Melilla, que deberá ir acompañada de una exposición razonada y justificada de la compensación por el período que medie entre que se acordare la suspensión extraordinaria del artículo 1 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, o bien la suspensión del lanzamiento del artículo 1 bis del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, y el momento en el que la misma se levante por el Tribunal o por alcanzar el límite temporal del 31 de diciembre de 2023, y que considere procedente sobre la base de los siguientes criterios:

a) El valor medio que correspondería a un alquiler de vivienda en el entorno en que se encuentre el inmueble, determinado a partir de los índices de referencia del precio del alquiler de vivienda u otras referencias objetivas representativas del mercado de arrendamiento. Si dicho valor fuera superior a la renta que viniera percibiendo el arrendador, la compensación consistirá en renta dejada de percibir.

b) Los gastos corrientes de la vivienda que acredite haber asumido el arrendador o propietario, por el período que medie entre que se acordare la suspensión y el momento en el que la misma se levante por el Tribunal o por alcanzar el límite temporal del 31 de diciembre de 2023.

c) En el caso de la suspensión del lanzamiento del artículo 1 bis del Real Decreto-ley citado, se deberá acreditar, por el propietario, el perjuicio económico que le ha ocasionado al encontrarse la vivienda ofertada en venta o arrendamiento con anterioridad a la entrada en el inmueble.

3. Las comunidades autónomas y ciudades de Ceuta y Melilla tramitarán las compensaciones a arrendadores o propietarios previstas en el Real Decreto-ley 37/2020, de 22 de diciembre, conforme con lo establecido en el presente real decreto y en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

La solicitud, así como el resto de trámites del procedimiento, se realizarán por medios electrónicos cuando el solicitante se encuentre entre los sujetos recogidos en el artículo 14.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre. Las personas físicas podrán presentar su solicitud en cualquiera de los lugares del artículo 16.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, y realizar el resto de trámites del procedimiento por medios no electrónicos o bien ejercitar su derecho a relacionarse electrónicamente con las administraciones públicas.

4. El plazo máximo para resolver y notificar la resolución al interesado será de tres meses, si bien excepcionalmente el órgano competente podrá acordar de manera motivada ampliar el plazo en tres meses más, circunstancia que se notificará expresamente al interesado. Vencido el plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa, el interesado podrá entenderla estimada por silencio administrativo.

5. Las comunidades autónomas y las ciudades de Ceuta y Melilla podrán desarrollar o completar este procedimiento con objeto de facilitar su gestión y la percepción de las compensaciones por el arrendador o el propietario.»

Artículo 170. Modificación del Real Decreto-ley 37/2020, de 22 de diciembre, de medidas urgentes para hacer frente a las situaciones de vulnerabilidad social y económica en el ámbito de la vivienda y en materia de transportes.

Se modifica el Real Decreto-ley 37/2020, de 22 de diciembre, de medidas urgentes

para hacer frente a las situaciones de vulnerabilidad social y económica en el ámbito de la vivienda y en materia de transportes, en los siguientes términos:

Uno. El apartado 2 de la disposición adicional segunda queda redactado como sigue:

> «2. La compensación consistirá en el valor medio que correspondería a un alquiler de vivienda en el entorno en que se encuentre el inmueble, determinado a partir de los índices de referencia del precio del alquiler de vivienda u otras referencias objetivas representativas del mercado de arrendamiento, más los gastos corrientes de la vivienda que acredite haber asumido el arrendador, por el período que medie entre que se acordare la suspensión y el momento en el que la misma se levante por el Tribunal o hasta el 31 de diciembre de 2023. No obstante, si dicho valor fuera superior a la renta que viniera percibiendo el arrendador, la compensación consistirá en renta dejada de percibir durante el mismo período señalado anteriormente más los gastos corrientes.»

Dos. El apartado 3 de la disposición adicional segunda queda redactado como sigue:

> «3. La solicitud de compensación podrá presentarse hasta el 31 de enero de 2024, debiendo formular el arrendador una exposición razonada y justificada de la compensación que considere procedente sobre la base de los criterios indicados anteriormente.»

Tres. El apartado 5 de la disposición adicional segunda queda redactado como sigue:

> «5. Si se acreditara la concurrencia de perjuicio económico en los términos establecidos en el apartado anterior, la compensación consistirá en el valor medio que correspondería a un alquiler de vivienda en el entorno en que se encuentre el inmueble, determinado a partir de los índices de referencia del precio del alquiler de vivienda u otras referencias objetivas representativas del mercado de arrendamiento, más los gastos corrientes de la vivienda que acredite haber asumido su propietario, por el período que medie entre que se acordare la suspensión y el momento en el que la misma se levante por auto o hasta el 31 de diciembre de 2023.»

Cuatro. El apartado 6 de la disposición adicional segunda queda redactado como sigue:

> «6. La solicitud de compensación podrá presentarse hasta el 31 de enero de 2024, debiendo formular el titular de la vivienda una exposición razonada y justificada de la compensación que considere procedente sobre la base de los criterios indicados anteriormente.»

Artículo 171. Modificación del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad.

El artículo 72 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad, queda modificado como sigue:

«Artículo 72. Tipo impositivo aplicable temporalmente del Impuesto sobre el Valor Añadido a determinadas entregas, importaciones y adquisiciones intracomunitarias de alimentos, así como a efectos del recargo de equivalencia.

Con efectos desde el 1 de enero de 2023 y vigencia hasta el 31 de diciembre de 2023:

1. Se aplicará el tipo del 5 por ciento del Impuesto sobre el Valor Añadido a las entregas, importaciones y adquisiciones intracomunitarias de los siguientes productos:

a) Los aceites de oliva y de semillas.

b) Las pastas alimenticias.

El tipo del recargo de equivalencia aplicable a estas operaciones será del 0,62 por ciento.

No obstante, el tipo impositivo aplicable será el 10 por ciento a partir del día 1 del mes de noviembre de 2023, en el caso de que la tasa interanual de la inflación subyacente del mes de septiembre, publicada en octubre, sea inferior al 5,5 por ciento. En este caso, el tipo del recargo de equivalencia aplicable a estas operaciones será del 1,4 por ciento.

2. Se aplicará el tipo del 0 por ciento del Impuesto sobre el Valor Añadido a las entregas, importaciones y adquisiciones intracomunitarias de los siguientes productos:

a) El pan común, así como la masa de pan común congelada y el pan común congelado destinados exclusivamente a la elaboración del pan común.

b) Las harinas panificables.

c) Los siguientes tipos de leche producida por cualquier especie animal: natural, certificada, pasterizada, concentrada, desnatada, esterilizada, UHT, evaporada y en polvo.

d) Los quesos.

e) Los huevos.

f) Las frutas, verduras, hortalizas, legumbres, tubérculos y cereales, que tengan la condición de productos naturales de acuerdo con el Código Alimentario y las disposiciones dictadas para su desarrollo.

El tipo del recargo de equivalencia aplicable a estas operaciones será del 0 por ciento.

No obstante, el tipo impositivo aplicable será el 4 por ciento a partir del día 1 del mes de noviembre de 2023, en el caso de que la tasa interanual de la inflación subyacente del mes de septiembre, publicada en octubre, sea inferior al 5,5 por ciento. En este caso, el tipo del recargo de equivalencia aplicable a estas operaciones será del 0,5 por ciento.

3. La reducción del tipo impositivo beneficiará íntegramente al consumidor, sin que, por tanto, el importe de la reducción pueda dedicarse total o parcialmente a incrementar el margen de beneficio empresarial con el consiguiente aumento de los precios en la cadena de producción, distribución o consumo de los productos, sin perjuicio de los compromisos adicionales que asuman y publiciten los sectores afectados, por responsabilidad social.

La efectividad de esta medida se verificará mediante un sistema de seguimiento de la evolución de los precios, independientemente de las actuaciones que corresponda realizar a la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia en el ámbito de sus competencias.»

Artículo 172. Dotación de los créditos destinados a atender las necesidades recogidas en el artículo 107 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad.

A los efectos de dar cumplimiento a las insuficiencias presupuestarias recogidas en el artículo 107 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad, se aprueban los siguientes suplementos de crédito: en la aplicación presupuestaria 32.03.231H.451 por importe de 15.840.000 euros, en la aplicación presupuestaria 32.03.231H.452 por importe de 8.982.000 euros y en la aplicación presupuestaria 32.03.231H.780.01 por valor de 42.444.891,17 euros así como el crédito extraordinario en la aplicación presupuestaria 32.03.231H.484.05 «Ayudas y subvenciones en favor de inmigrantes y refugiados. RD 590/2022» por importe de 100.262.656,58 euros.

La financiación de estas modificaciones de crédito se realizará de conformidad con el artículo 46 de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023.

A los créditos anteriores no les resultará de aplicación las restricciones recogidas en el artículo 52 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

Artículo 173. Prórroga de medidas laborales vinculadas con el disfrute de ayudas públicas.

En aquellas empresas beneficiarias de las ayudas directas previstas en el presente real decreto-ley, el aumento de los costes energéticos no podrá constituir causa objetiva de despido hasta el 31 de diciembre de 2023. El incumplimiento de esta obligación conllevará el reintegro de la ayuda recibida. Asimismo, las empresas que se acojan a las medidas de reducción de jornada o suspensión de contratos reguladas en el artículo 47 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores por causas relacionadas con la invasión de Ucrania y que se beneficien de apoyo público no podrán utilizar estas causas para realizar despidos.

TÍTULO IV

Medidas de apoyo para la reparación de los daños y para la reconstrucción económica y social de la isla de La Palma

Artículo 174. Prórroga de los beneficios fiscales establecidos en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles y en el Impuesto sobre Actividades Económicas para la isla de La Palma.

Se prorrogan para el ejercicio 2023 los beneficios fiscales establecidos en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles y en el Impuesto sobre Actividades Económicas por el artículo 25 del Real Decreto-ley 20/2021, de 5 de octubre, por el que se adoptan medidas

urgentes de apoyo para la reparación de los daños ocasionados por las erupciones volcánicas y para la reconstrucción económica y social de la isla de La Palma.

Artículo 175. Prórroga del aplazamiento del pago de cuotas de la Seguridad Social.

Los aplazamientos en el pago de las cuotas a que se refiere el artículo 10 del Real Decreto-ley 20/2021, de 5 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes de apoyo para la reparación de los daños ocasionados por las erupciones volcánicas y para la reconstrucción económica de la isla de La Palma, prorrogados por la disposición adicional quinta del Real Decreto-ley 2/2022, de 22 de febrero, por el artículo 27 del Real Decreto-ley 11/2022, de 25 junio, y por el artículo 82 del Real Decreto Ley 20/2022, de 27 de diciembre, podrán solicitarse nuevamente en relación al pago de las cuotas de la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta, cuyo devengo tenga lugar entre los meses de junio a noviembre de 2023, en el caso de empresas, y entre los meses de julio a diciembre de 2023, en el caso de trabajadores autónomos. A estos aplazamientos les serán de aplicación las condiciones, plazo de presentación respecto a cada una de las mensualidades cuyo aplazamiento se solicita y el régimen jurídico establecido en el referido artículo 10 del Real Decreto-ley 20/2021, de 5 de octubre.

En el caso de que un deudor presente solicitud de aplazamiento por las seis mensualidades a que hace referencia el párrafo anterior o por alguna de ellas, al amparo de esta disposición, complementariamente a un aplazamiento concedido al amparo del artículo 10 del Real Decreto-ley 20/2021, de 5 de octubre, de la disposición adicional quinta del Real Decreto-ley 2/2022, de 22 de febrero, del artículo 27 del Real Decreto-ley 11/2022, de 25 junio, o del artículo 82 del Real Decreto Ley 20/2022, de 27 de diciembre, las nuevas cuotas del aplazamiento se incorporarán, mediante una única resolución dictada al final de este nuevo periodo, al aplazamiento en vigor, siendo de aplicación un plazo de amortización de cuatro meses por cada nueva mensualidad de aplazamiento solicitada.

Artículo 176. Prórroga de las medidas extraordinarias de Seguridad Social para los trabajadores autónomos afectados por la erupción volcánica registrada en la zona de Cumbre Vieja en La Palma.

Uno. Prestación de cese de actividad para los trabajadores autónomos que se han visto obligados a cesar en la actividad como consecuencia directa de la erupción volcánica registrada en la zona de Cumbre Vieja de La Palma.

1. Desde el 1 de julio de 2023, los trabajadores autónomos que vinieran percibiendo el 30 de junio de 2023 las prestaciones por cese de actividad como consecuencia directa de la erupción volcánica registrada en la zona de Cumbre Vieja de La Palma, prevista en el apartado uno del artículo 97 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad, seguirán percibiéndolas, sin que se computen, a efectos de consumir los

períodos máximos de percepción establecidos, los seis meses de prestación de cese de actividad prevista en este apartado.

Se considerará como cumplido, a los efectos de poder acceder a estas prestaciones por cese de actividad, el requisito de cotización, previsto en el artículo 338 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre.

2. Estas prestaciones por cese de actividad podrán comenzar a devengarse con efectos de 1 de julio de 2023 y tendrán una duración máxima de seis meses, siempre que la solicitud se presente dentro de los primeros veintiún días naturales siguientes a la entrada en vigor de esta norma. En caso contrario, los efectos quedan fijados en el primer día del mes siguiente al de la presentación de la solicitud. La duración de estas prestaciones no podrá exceder del 31 de diciembre de 2023.

Dos. Prestación extraordinaria por cese de actividad para los trabajadores autónomos afectados por una suspensión temporal de toda la actividad como consecuencia de los daños ocasionados por las erupciones volcánicas.

1. Desde el 1 de julio de 2023, los trabajadores autónomos afectados por una suspensión temporal de toda la actividad como consecuencia de los daños ocasionados por la erupción volcánica que vinieran percibiendo el 30 de junio de 2023 la prestación extraordinaria por cese de actividad prevista en el apartado dos del artículo 97 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, podrán acceder a la prestación de naturaleza extraordinaria de cese de actividad prevista en este apartado, siempre que se reúnan los siguientes requisitos:

a) Estar afiliados y en alta en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o, en su caso, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, el 19 de septiembre de 2021.

b) Hallarse al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social. No obstante, si en la fecha de la suspensión de la actividad no se cumpliera este requisito, el órgano gestor invitará al pago al trabajador autónomo para que en el plazo improrrogable de treinta días naturales ingrese las cuotas debidas. La regularización del descubierto producirá plenos efectos para la adquisición del derecho a la protección.

2. La cuantía de la prestación será del 70 por 100 de la base mínima de cotización que corresponda por la actividad desarrollada.

3. Durante el tiempo que permanezca la actividad suspendida se mantendrá el alta en el régimen especial correspondiente, quedando el trabajador autónomo exonerado de la obligación de cotizar. La exoneración del ingreso de las cuotas se extenderá hasta el 31 de diciembre de 2023, o hasta el último día del mes en el que se reinicie la actividad si fuese anterior.

El periodo durante el cual el trabajador autónomo esté exento de la obligación de cotizar se entenderá como cotizado y las cotizaciones que correspondan al mismo serán

asumidas por las entidades con cargo a cuyos presupuestos se cubra la correspondiente prestación.

La base de cotización aplicable durante todo el periodo de percepción de esta prestación extraordinaria será en todo caso la establecida en el momento de inicio de dicha prestación.

La duración máxima y resto de condiciones de aplicación de las deducciones en la cotización a las que pueda tener derecho el trabajador beneficiario de esta prestación extraordinaria por cese en la actividad no se modificará por el percibo de esta última.

Las mutuas colaboradoras y el Instituto Social de la Marina proporcionarán a la Tesorería General de la Seguridad Social la información necesaria, a través de los procedimientos que establezca esta última, para la aplicación de lo establecido en este apartado, tanto en el momento del reconocimiento provisional de la prestación como en la revisión posterior, conforme a lo establecido en el párrafo 9.

4. El percibo de la prestación extraordinaria será incompatible con la percepción de una retribución por el desarrollo de un trabajo por cuenta ajena con el desempeño de otra actividad por cuenta propia, con la percepción de rendimientos procedentes de la sociedad y con la percepción de una prestación de Seguridad Social, salvo aquella que el beneficiario viniera percibiendo por ser compatible con el desempeño de la actividad que desarrollaba.

Por lo que se refiere a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, la prestación extraordinaria por cese de actividad será, además, incompatible con las ayudas por paralización de la flota. Sin perjuicio de ello, en el supuesto de percepción de tales ayudas, y previa acreditación de tal extremo, los trabajadores autónomos también quedarán exonerados de la obligación de cotizar en los términos señalados en el apartado 3.

5. Los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado que hayan optado por su encuadramiento como trabajadores por cuenta propia en el régimen especial que corresponda tendrán derecho, igualmente, a esta prestación extraordinaria, siempre que reúnan los requisitos establecidos en este apartado.

6. La gestión de esta prestación corresponderá a las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social o al Instituto Social de la Marina.

7. El tiempo de percepción de la prestación no reducirá los periodos de prestación por cese de actividad a los que el beneficiario pueda tener derecho en el futuro.

8. La percepción de esta prestación extraordinaria tendrá una duración máxima de seis meses, finalizando el derecho el 31 de diciembre de 2023, o el último día del mes en que se acuerde el levantamiento de las medidas, si esta fecha fuese anterior.

9. La solicitud de la prestación extraordinaria deberá presentarse dentro de los primeros veintiún días naturales siguientes a la entrada en vigor de esta norma.

En el caso de que la solicitud se presente fuera del plazo establecido, el derecho a la prestación se iniciará el primer día del mes siguiente al de la solicitud. En estos casos,

el trabajador autónomo quedará exento de la obligación de cotizar desde el día que tenga derecho a percibir la prestación.

Las entidades encargadas de la gestión de esta prestación, de acuerdo con la solicitud presentada y los documentos en su caso aportados, dictará la resolución provisional que sea procedente, estimando o desestimando la solicitud. Finalizado el cierre de actividad se procederá a revisar todas las resoluciones provisionales adoptadas. En el supuesto de que se desprenda que el interesado no tiene derecho a la prestación, se iniciarán los trámites de reclamación de las cantidades indebidamente percibidas, debiendo además en estos casos ingresar las cotizaciones correspondientes a todo el periodo de percepción indebida de la prestación, aplicándose el procedimiento de gestión recaudatoria del sistema de la Seguridad Social en todos sus términos.

10. Para poder admitir a trámite la solicitud, el interesado deberá aportar documento expedido por la administración pública competente que ponga de manifiesto la suspensión de la actividad, una declaración jurada de los ingresos que se perciben, en su caso, como consecuencia del trabajo por cuenta ajena, así como una autorización a la Administración de la Seguridad Social y a las mutuas colaboradoras encargadas de la gestión de la prestación para recabar de la administración tributaria correspondiente los datos tributarios necesarios para la revisión de los requisitos de acceso a la prestación. Todo ello sin perjuicio de la obligación que asiste al perceptor de la prestación de presentar un certificado de empresa y la declaración de la renta a la entidad gestora de la prestación.

Tres. Prestación extraordinaria de cese de actividad para aquellos trabajadores autónomos que vean afectadas sus actividades como consecuencia de los daños ocasionados por la erupción volcánica registrada en la zona de Cumbre Vieja de La Palma.

1. Desde el 1 de julio de 2023, los trabajadores autónomos que hayan visto afectada su actividad como consecuencia de los daños ocasionados por la erupción volcánica registrada en la zona de Cumbre Vieja de La Palma que vinieran percibiendo el 30 de junio de 2023 la prestación extraordinaria por cese de actividad prevista en el apartado tres del artículo 97 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, podrán acceder a la prestación de naturaleza extraordinaria de cese de actividad prevista en este apartado, siempre que se reúnan los siguientes requisitos:

a) Estar dado de alta y al corriente en el pago de las cotizaciones en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos o en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar como trabajador por cuenta propia el 19 de septiembre de 2021.

No obstante, si en la fecha de la presentación de la solicitud no se cumpliera el requisito de estar al corriente en el pago de las cotizaciones, el órgano gestor invitará al pago al trabajador autónomo para que en el plazo improrrogable de treinta días naturales ingrese las cuotas debidas. La regularización del descubierto producirá plenos efectos para la adquisición del derecho a la protección.

b) Tener rendimientos netos computables fiscalmente procedentes de la actividad por cuenta propia en el primer y segundo trimestre de 2023 inferiores al 75 por 100 del salario mínimo interprofesional en dicho periodo.

c) Acreditar en el primer y segundo trimestre de 2023 un total de ingresos computables fiscalmente de la actividad por cuenta propia con una reducción al menos en un 50 por 100 a los habidos en el tercer y cuarto trimestre del 2019.

Para el cálculo de la reducción de ingresos se tendrá en cuenta el periodo en alta en el primer y segundo trimestre de 2019 y se comparará con la parte proporcional de los ingresos habidos en el primer y segundo trimestre de 2023 en la misma proporción.

2. La cuantía de la prestación será del 70 por 100 de la base mínima de cotización que corresponda por la actividad desarrollada.

3. En el caso de los trabajadores autónomos que tengan uno o más trabajadores a su cargo, deberá acreditarse, al tiempo de solicitar la prestación, el cumplimiento de todas las obligaciones laborales y de Seguridad Social que tengan asumidas. A tal objeto, emitirán una declaración responsable, pudiendo ser requeridos por las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social o por la entidad gestora para que aporten los documentos precisos que acrediten este extremo.

4. La solicitud de la prestación extraordinaria deberá presentarse dentro de los primeros veintiún días naturales siguientes a la entrada en vigor de esta norma.

En el caso de que la solicitud se presente fuera del plazo establecido, el derecho a la prestación se iniciará el primer día del mes siguiente al de la solicitud.

La percepción de esta prestación tendrá una duración máxima de seis meses y no podrá exceder del 31 de diciembre de 2023.

5. El percibo de la prestación será incompatible con la percepción de una retribución por el desarrollo de un trabajo por cuenta ajena, con el desempeño de otra actividad por cuenta propia, con la percepción de rendimientos procedentes de una sociedad y con la percepción de una prestación de Seguridad Social, salvo aquella que el beneficiario viniera percibiendo por ser compatible con el desempeño de la actividad que desarrollaba.

Por lo que se refiere a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, la prestación por cese de actividad será además incompatible con las ayudas por paralización de la flota.

6. El trabajador autónomo, durante el tiempo que esté percibiendo la prestación, deberá permanecer en alta en el régimen de Seguridad Social correspondiente e ingresar en la Tesorería General de la Seguridad Social la totalidad de las cotizaciones aplicando los tipos vigentes a la base de cotización correspondiente.

La mutua colaboradora o, en su caso, el Instituto Social de la Marina abonará al trabajador autónomo, junto con la prestación por cese en la actividad, el importe de las cotizaciones por contingencias comunes que le hubiera correspondido ingresar de encontrarse el trabajador autónomo sin desarrollar actividad alguna, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 329 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

La base de cotización aplicable durante todo el periodo de percepción de esta prestación extraordinaria será, en todo caso, la establecida en el momento de inicio de dicha prestación.

Las mutuas colaboradoras y el Instituto Social de la Marina proporcionarán a la Tesorería General de la Seguridad Social la información necesaria, a través de los procedimientos que establezca esta última, para la aplicación de lo establecido en este apartado, tanto en el momento del reconocimiento provisional de la prestación como en la revisión posterior, conforme a lo establecido en los párrafos 8 y 9 de este apartado.

7. Los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado que hayan optado por su encuadramiento como trabajadores por cuenta propia en el régimen especial que corresponda tendrán derecho igualmente a esta prestación extraordinaria en los términos establecidos, siempre que reúnan los requisitos para ello.

8. La gestión de esta prestación corresponderá a las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social o al Instituto Social de la Marina.

Las entidades encargadas de la gestión de esta prestación, de acuerdo con la solicitud presentada y los documentos en su caso aportados, dictará la resolución provisional que sea procedente, estimando o desestimando el derecho.

Para poder admitir a trámite la solicitud se deberá aportar una declaración jurada de los ingresos que se perciben, en su caso, como consecuencia del trabajo por cuenta ajena, y autorización a la Administración de la Seguridad Social y a las mutuas colaboradoras encargadas de la gestión de la prestación para recabar de la administración tributaria correspondiente los datos tributarios necesarios para la revisión de los requisitos de acceso a la prestación. Todo ello sin perjuicio de la obligación que asiste al perceptor de la prestación de presentar un certificado de empresa y la declaración de la renta a la entidad gestora de la prestación.

9. A partir del 1 de enero de 2024 se procederá a revisar todas las resoluciones provisionales adoptadas.

a) A tal objeto, las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social o el Instituto Social de la Marina recabarán de la administración tributaria correspondiente los datos tributarios relativos a los dos primeros trimestres de 2019 y 2023.

Si las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social o el Instituto Social de la Marina no pudieran tener acceso a los datos obrantes en las administraciones tributarias, los trabajadores autónomos deberán aportar a la mutua colaboradora o al Instituto Social de la Marina en los diez días siguientes a su requerimiento:

1.º Copia del modelo 390 de declaración resumen anual IVA del año 2019 y sus liquidaciones trimestrales (modelos 303), así como las liquidaciones del primer y segundo trimestre del año 2023 (modelos 303).

Copia del modelo 130 correspondiente a la autoliquidación del primer y segundo trimestre a cuenta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF) de los años

2019 y 2023. Declaración de la renta de las personas físicas o certificado de empresas donde consten las retribuciones percibidas por cuenta ajena.

2.º Los trabajadores autónomos que tributen en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF) por estimación objetiva (modelo 131) deberán aportar la documentación necesaria para acreditar los ingresos exigidos en este precepto.

No obstante, y a efectos de acreditación de la reducción de los ingresos computables fiscalmente de la actividad por cuenta propia, así como el límite de rendimientos netos, se entenderá que los trabajadores autónomos que tributen por estimación objetiva han experimentado estas circunstancias siempre que el número medio diario de las personas trabajadoras afiliadas y en alta al sistema de la Seguridad Social en la actividad económica correspondiente, expresada a cuatro dígitos (CNAE), durante el periodo al que corresponda la prestación, sea inferior en más de un 7,5 % al número medio diario correspondiente al cuarto trimestre de 2019.

b) En el supuesto de que se desprenda que el interesado no tiene derecho a la prestación, se iniciarán los trámites de reclamación de las cantidades indebidamente percibidas.

A tal objeto, la entidad competente para el reconocimiento de la prestación dictará resolución fijando el importe de la cantidad a reintegrar, que deberá hacerse sin intereses o recargo en el plazo que se determine en la resolución.

Transcurrido el plazo fijado en la resolución que al efecto se dicte, la Tesorería General de la Seguridad Social procederá a reclamar la deuda pendiente, con los recargos e intereses que procedan conforme al procedimiento administrativo de recaudación establecido en el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social.

10. El trabajador autónomo que haya solicitado el pago de la prestación regulada en este apartado podrá:

a) Renunciar a ella en cualquier momento antes del 30 de noviembre de 2023, surtiendo efectos la renuncia el mes siguiente a su comunicación.

b) Devolver por iniciativa propia la prestación por cese de actividad, sin necesidad de esperar a la reclamación de la mutua colaboradora con la Seguridad Social o de la entidad gestora, cuando considere que los ingresos percibidos durante el primer y segundo trimestre del año 2023 o la caída de la facturación en ese mismo periodo superarán los umbrales establecidos en el párrafo 1 con la correspondiente pérdida del derecho a la prestación.

Artículo 177. Prórroga de las exenciones en la cotización aplicables en las unidades poblacionales de Puerto Naos y la Bombilla, reguladas en el artículo 98 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre.

En los expedientes de regulación temporal de empleo vinculados a la situación de fuerza mayor temporal en el supuesto de empresas y personas trabajadoras de las islas Canarias, afectadas por la erupción volcánica registrada en la Isla de La Palma en la zona de Cumbre Vieja, prorrogados hasta el 31 de diciembre de 2023, las empresas podrán

acogerse, siempre y cuando concurran las condiciones y requisitos incluidos en la disposición adicional cuadragésima cuarta del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, a una exención del 100 por ciento en la cotización a la Seguridad Social sobre la aportación empresarial por contingencias comunes y por conceptos de recaudación conjunta, cuyo devengo se produzca en los meses de julio a diciembre de 2023, respecto de las personas trabajadoras cuya actividad laboral se viniese desarrollando, hasta el inicio de la situación de fuerza mayor temporal, en las unidades poblacionales de Puerto Naos y la Bombilla.

Para la aplicación del porcentaje anteriormente indicado, la autoridad laboral que hubiese autorizado el expediente de regulación temporal de empleo deberá comunicar fehacientemente a la Tesorería General de la Seguridad Social la identificación de las empresas y personas trabajadoras a las que se refiere el párrafo anterior.

Artículo 178. Prórroga de los expedientes de regulación temporal de empleo vinculados a la situación de fuerza mayor temporal en el supuesto de empresas y personas trabajadoras de las islas Canarias afectadas por la erupción volcánica registrada en la zona de Cumbre Vieja.

Serán aplicables hasta el 31 de diciembre de 2023, los expedientes de regulación temporal de empleo a los que se refiere la disposición adicional cuarta del Real Decreto-ley 2/2022, de 22 de febrero, por el que se adoptan medidas urgentes para la protección de los trabajadores autónomos, para la transición hacia los mecanismos estructurales de defensa del empleo, y para la recuperación económica y social de la isla de La Palma, y se prorrogan determinadas medidas para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, de acuerdo con el régimen jurídico establecido en el artículo 47.5 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y en la disposición adicional cuadragésima cuarta del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Artículo 179. Modificación del Real Decreto-ley 20/2021, de 5 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes de apoyo para la reparación de los daños ocasionados por las erupciones volcánicas y para la reconstrucción económica y social de la isla de La Palma.

Se introduce una nueva disposición adicional sexta en el Real Decreto-ley 20/2021, de 5 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes de apoyo para la reparación de los daños ocasionados por las erupciones volcánicas y para la reconstrucción económica y social de la isla de La Palma, con la siguiente redacción:

> **«Disposición adicional sexta. Apertura de nuevo plazo de solicitud de las medidas de suspensión de obligaciones de pago de intereses y principal para préstamos y créditos con y sin garantía hipotecaria concedidos a afectados por los movimientos sísmicos y erupciones volcánicas acaecidos en la isla de La Palma desde el pasado día 19 de septiembre de 2021.**
>
> Aquellos deudores que hubieran solicitado la suspensión de sus obligaciones o la prórroga de la misma en virtud de lo dispuesto en la disposición adicional cuarta del Real Decreto-ley 20/2021, de 5 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes de apoyo para la reparación de los daños ocasionados por las erupciones volcánicas y para la reconstrucción

económica y social de la isla de La Palma, podrán solicitar, hasta el 31 de julio de 2023, una suspensión adicional de seis meses de sus obligaciones de pago derivadas de los contratos de préstamo o crédito con o sin garantía hipotecaria. En todo lo demás, serán de aplicación los artículos 15 a 24 de este real decreto-ley.»

LIBRO QUINTO

Adopción de medidas urgentes en el ámbito financiero, socioeconómico, organizativo y procesal

TÍTULO I

Medidas urgentes en materia financiera

CAPÍTULO I

Modificación de la normativa reguladora de los bonos garantizados

Artículo 180. Modificación del Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre, de transposición de directivas de la Unión Europea en las materias de bonos garantizados, distribución transfronteriza de organismos de inversión colectiva, datos abiertos y reutilización de la información del sector público, ejercicio de derechos de autor y derechos afines aplicables a determinadas transmisiones en línea y a las retransmisiones de programas de radio y televisión, exenciones temporales a determinadas importaciones y suministros, de personas consumidoras y para la promoción de vehículos de transporte por carretera limpios y energéticamente eficientes.

El Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre, de transposición de directivas de la Unión Europea en las materias de bonos garantizados, distribución transfronteriza de organismos de inversión colectiva, datos abiertos y reutilización de la información del sector público, ejercicio de derechos de autor y derechos afines aplicables a determinadas transmisiones en línea y a las retransmisiones de programas de radio y televisión, exenciones temporales a determinadas importaciones y suministros, de personas consumidoras y para la promoción de vehículos de transporte por carretera limpios y energéticamente eficientes, queda modificado como sigue:

Uno. Se modifica el artículo 10, que pasa a tener la siguiente redacción:

«Artículo 10. Requisitos de cobertura.

1. Los programas de bonos garantizados deberán cumplir en todo momento, como mínimo, los requisitos de cobertura establecidos en este real decreto-ley.

2. Todos los pasivos de los bonos garantizados deberán estar cubiertos por los derechos de crédito vinculados a los activos de cobertura a que se refiere el apartado 4.

3. Los pasivos a los que se refiere el apartado 2 incluirán:

a) las obligaciones de pago del principal de los bonos garantizados pendientes;

b) las obligaciones de pago de cualquier interés sobre los bonos garantizados pendientes;

c) las obligaciones de pago vinculadas a los contratos de derivados mantenidos de conformidad con el artículo 12; y

d) los costes previstos relacionados con el mantenimiento y la administración para la liquidación del programa de bonos garantizados, que serán calculables a tanto alzado.

4. Se considerará que contribuyen al requisito de cobertura los siguientes activos de cobertura:

a) Activos primarios;

b) Activos de sustitución;

c) Activos líquidos mantenidos de conformidad con el artículo 11; y

d) Los derechos de crédito vinculados a los contratos de derivados mantenidos de conformidad con el artículo 12.

Cuando se considere que se ha producido impago de conformidad con el artículo 178 del Reglamento (UE) n.º 575/2013, de 26 de junio de 2013, los créditos sin garantía no contribuirán a la cobertura.

5. El cálculo de la cobertura requerida garantizará que el importe del principal agregado de todos los activos de cobertura sea como mínimo igual al importe del principal agregado de los bonos garantizados pendientes (principio nominal).

El cálculo de cualquier interés a abonar respecto de los bonos garantizados pendientes y de cualquier interés a cobrar respecto de los activos de cobertura se realizará atendiendo a principios prudenciales sólidos con arreglo a las normas contables aplicables.

6. No obstante lo dispuesto en el apartado 5, párrafo primero, los futuros intereses a percibir sobre el activo en garantía, netos de los futuros intereses pagaderos por el bono garantizado correspondiente, podrán ser tenidos en cuenta para equilibrar cualquier déficit en la cobertura de la obligación de pago del principal vinculada al bono garantizado, cuando exista una estrecha correspondencia tal como se define en el Reglamento Delegado aplicable adoptado con arreglo al artículo 33, apartado 4, del Reglamento (UE) n.º 575/2013, de 26 de junio de 2013, con sujeción a las siguientes condiciones:

a) los pagos percibidos durante la vida de un activo en garantía necesarios para la cobertura de la obligación de pago vinculada al bono garantizado correspondiente se segregarán de conformidad con lo previsto en el Título VII o se incluirán en el conjunto de cobertura en forma de activos de cobertura en el sentido del apartado 4, hasta que hayan vencido los pagos; y

b) el pago anticipado del activo en garantía solo es posible mediante el ejercicio de la opción de entrega, tal como se define en el reglamento delegado aplicable adoptado con arreglo al artículo 33, apartado 4, del Reglamento (UE) n.º 575/2013, de 26 de junio de 2013, o, en el caso de los bonos garantizados con opción de amortización a su valor nominal por la entidad emisora de los bonos garantizados, mediante el pago por parte del prestatario del activo en garantía de como mínimo el valor nominal del bono garantizado amortizado.

7. El cálculo de los activos de cobertura y de los pasivos ha de basarse en el mismo método. No obstante, podrán usarse métodos distintos para unos y otros siempre que el resultado de su aplicación no dé lugar a una ratio de cobertura superior a la calculada aplicando el mismo método.»

Dos. Se añade un artículo 10 bis con la siguiente redacción:

«Artículo 10 bis. Requisito de sobregarantía.

1. Los bonos garantizados estarán sujetos a un nivel mínimo de sobregarantía, respecto de los requisitos de cobertura previstos en el artículo 10 y de acuerdo con lo previsto en este real decreto-ley para cada tipo de bono garantizado.

El nivel mínimo de sobregarantía podrá ser superior a dicho nivel previsto para cada tipo de bono garantizado, cuando la entidad se comprometa a mantenerlo en sus términos y condiciones contractuales, quedando obligada la entidad a mantener activos de cobertura en el conjunto de cobertura correspondiente que cubran el nivel de sobregarantía acordada en tanto no queden amortizados totalmente los correspondientes bonos garantizados.

2. La entidad emisora podrá adscribir, como sobregarantía voluntaria, activos al conjunto de cobertura que excedan de los necesarios para cubrir el nivel mínimo de sobregarantía establecido en este real decreto-ley y, en su caso, en los términos y condiciones contractuales.

La entidad emisora podrá disponer de dichos activos por importe igual o inferior al exceso sobre los niveles de sobregarantía mínimos exigidos, legal o contractualmente, cuando así lo autorice el órgano de control del conjunto de cobertura conforme a lo previsto en el artículo 30, siempre que no se incumplan ninguno de los requisitos y límites exigidos a los activos de cobertura en este real decreto-ley o contractualmente.»

Tres. Se modifica el artículo 16, que pasa a tener la siguiente redacción:

«Artículo 16. Valoración de los activos de cobertura.

1. Cada uno de los activos de cobertura que vayan a integrarse en el conjunto de cobertura deberán ser objeto de valoración en el momento de su inclusión en el conjunto de cobertura. Dicha valoración deberá ser revisada, de acuerdo con las políticas y procedimientos internos establecidos por la entidad, al menos, con periodicidad anual.

2. La valoración de los activos de cobertura deberá realizarse conforme a las siguientes reglas:

a) Los activos primarios, así como los depósitos a corto plazo mencionados tanto en el artículo 23, apartado 3, letra b), como en el artículo 11, apartado 3, letra b), de este real decreto- ley deberán valorarse por su valor nominal.

b) Los activos líquidos previstos en el artículo 11, apartado 3, letra a), de este real decreto-ley deberán valorarse conforme al Reglamento Delegado al que se remite ese mismo apartado de la norma.

c) Las exposiciones a corto plazo frente a entidades de crédito conforme al artículo 11, apartado 3, letra b), así como los valores de renta fija previstos en el artículo 23, apartado 3, letra a), de este real decreto-ley deberán valorarse a valor de mercado.

d) Los instrumentos financieros derivados deberán valorarse de conformidad con lo establecido en la Circular 4/2017, de 27 de noviembre, del Banco de España, en virtud a lo establecido en el artículo 12, apartado 4 de este real decreto-ley.

3. Las entidades emisoras deberán documentar y conservar la documentación de la valoración de los activos de cobertura realizada conforme a este real decreto-ley y sus políticas y procedimientos internos. La totalidad de dicha documentación estará a disposición del Banco de España y deberá facilitarse al órgano de control del conjunto de cobertura en el momento de inclusión de los activos en el conjunto de cobertura y tras la correspondiente revisión periódica de las valoraciones.»

Cuatro. Se modifica el artículo 17, que pasa a tener la siguiente redacción:

«Artículo 17. Principios generales para la valoración de los activos físicos que garantizan los activos de cobertura.

1. La metodología y el proceso de valoración de los activos físicos que garanticen los activos de cobertura deberán asegurar que:

a) para cada activo físico en garantía exista una valoración actualizada igual o inferior al valor de mercado o al valor hipotecario en el momento de la inclusión del activo de cobertura al conjunto de cobertura;

b) la valoración la efectúe una sociedad de tasación homologada o un profesional homologado independiente, que no participen en ningún momento en el proceso de decisión crediticia, con las cualificaciones, medios, aptitudes y experiencia necesarias, y

c) no se tenga en cuenta ningún elemento especulativo en la valoración del activo físico en garantía y se documente el valor del activo físico en garantía de forma clara y transparente.

2. Cuando se trate de bienes inmuebles, la metodología y el proceso de valoración de los activos físicos deberá realizarse conforme a las reglas establecidas en la Circular 4/2017, de 27 de noviembre, del Banco de España con las especialidades previstas en el artículo 18.

Cuando el inmueble radique fuera de territorio nacional, la valoración se realizará de conformidad con lo establecido en la regulación de dicho Estado, aplicándose, subsidiariamente, lo previsto en este capítulo.

Cuando el activo físico sea distinto de un bien inmueble, la metodología de valoración deberá realizarse de acuerdo con las normas de valoración de general aceptación entre los expertos, que sean adecuadas para el activo físico de garantía en cuestión. En el momento de la inclusión en el conjunto de cobertura de préstamos garantizados por activos físicos de esta naturaleza, se deberá proceder a la valoración de los mismos mediante un informe realizado por un experto independiente.

Una vez incluido el préstamo garantizado con el activo físico en el conjunto de cobertura, la entidad deberá verificar la existencia de indicios de caídas significativas con una frecuencia mínima de un año. La verificación de la existencia de indicios de caídas significativas se podrá realizar por la propia entidad teniendo en cuenta factores relevantes o la opinión de un experto independiente. Si como consecuencia de esa verificación se evidenciara una caída significativa, se deberá proceder a la actualización de la valoración mediante un informe realizado por un experto independiente de acuerdo con las normas de valoración de general aceptación y adecuadas para el activo físico de que se trate.»

Cinco. Se modifica el artículo 18, que pasa a tener la siguiente redacción:

«Artículo 18. Valoración de inmuebles en garantía de préstamos hipotecarios.

1. Para el caso de inmuebles en garantía de un préstamo hipotecario que vaya a integrarse en el conjunto de cobertura, se considerará como valoración actualizada de acuerdo con lo previsto en el artículo 17.1 a), la tasación individual completa realizada de acuerdo con la Orden ECO/805/2003, de 27 de marzo, con ocasión de la concesión del préstamo, siempre que la misma se haya emitido dentro de los seis meses anteriores a la incorporación del préstamo hipotecario al conjunto de cobertura.

En caso de que dicha tasación se hubiera realizado con anterioridad a ese plazo, se considerará como valoración actualizada de acuerdo con lo previsto en el artículo 17.1 a), la tasación individual completa realizada de acuerdo con la Orden ECO/805/2003, de 27 de marzo, con ocasión de la concesión del préstamo, si, en el momento de incorporación del préstamo hipotecario al conjunto de cobertura, el emisor, tras un análisis de la evolución de los precios de bienes inmuebles, de acuerdo con sus políticas internas y conforme a la Circular 4/2017 de Banco de España, verifica que no existen indicios de caídas significativas del valor de mercado o, en su caso, del valor hipotecario del inmueble, respecto a dicha tasación. En caso de que, tras esa revisión, el emisor verificara que se ha producido una caída significativa del valor respecto a la tasación individual completa realizada de acuerdo con la Orden ECO/805/2003, de 27 de marzo, con ocasión de la concesión del préstamo, este deberá proceder a una actualización de la valoración mediante tasación completa o utilizando métodos automatizados de valoración, de acuerdo con lo establecido en la citada Circular del Banco de España. En ningún caso se podrá reconocer un valor del inmueble hipotecado superior al que se obtuvo en la tasación individual completa realizada de acuerdo con la Orden ECO/805/2003 con ocasión de la concesión del préstamo.

2. Desde el momento de la inclusión del préstamo en el conjunto de cobertura las entidades aplicarán a dicho préstamo las reglas de valoración de inmuebles en garantía establecidas en la Circular 4/2017, de 27 de noviembre de Banco de España. En ningún caso se podrá reconocer un valor del inmueble hipotecado superior al que se obtuvo en la tasación individual completa realizada de acuerdo con la Orden ECO/805/2003 con ocasión de la concesión del préstamo o, en su caso, al inferior con el que se hubiera incluido al conjunto de cobertura, de acuerdo con lo previsto en el artículo 17.1 a).

Para los inmuebles radicados fuera del territorio nacional la valoración actualizada seguirá los principios generales del artículo 17 y las especialidades del presente artículo, atendiendo asimismo a lo previsto en la Circular 4/2017, de 27 de noviembre, de Banco de España.»

Seis. Se modifica el apartado 7 del artículo 23, que pasa a tener la siguiente redacción:

«7. Las entidades emisoras no podrán respecto de los préstamos afectos a la emisión de las cédulas, salvo autorización expresa del órgano de control del conjunto de cobertura y, en su caso, con sujeción a las condiciones que este pudiera establecer:

a) Cancelar voluntariamente dichas hipotecas, por causa distinta del pago del préstamo garantizado.

b) Renunciar o transigir sobre ellas.

c) Condonar en todo o en parte el préstamo garantizado.

d) En general, realizar cualquier acto que disminuya el rango, la eficacia jurídica o el valor económico de la hipoteca o del préstamo.

e) Posponer las hipotecas existentes a su favor en garantía de préstamos.

Excepcionalmente, cuando las entidades emisoras se encuentren vinculadas por obligaciones respecto de los préstamos establecidas en la regulación aplicable, podrán modificar las condiciones de aquellos sin autorización expresa del órgano de control. De

dichas modificaciones darán cuenta individualizadamente, en el momento en que se lleven a efecto, al órgano de control del conjunto de cobertura, quien, en todo caso, deberá verificar que, tras dichas modificaciones, no se incumpla ninguno de los requisitos y límites exigidos a los activos de cobertura en este real decreto-ley o contractualmente y, por tanto, pueden seguir formando parte del conjunto de cobertura correspondiente.»

Siete. Se modifica el apartado 3 del artículo 30, que pasa a tener la siguiente redacción:

«3. El órgano de control del conjunto de cobertura será el encargado de autorizar las entradas y salidas del registro especial del conjunto de cobertura previsto en el artículo 9 de este real decreto-ley. No se podrán dar de baja activos o derechos incluidos en el mismo, salvo:

a) por vencimiento ordinario de acuerdo con los términos del contrato correspondiente, bien por vencimiento del plazo establecido o por amortización anticipada, debiendo ser sustituido este por el flujo de caja derivado del mismo con la debida identificación, que permita una posterior trazabilidad del movimiento en dicho registro especial hasta tanto el órgano de control del conjunto de cobertura no haya autorizado su salida por exceder la cobertura la requerida de acuerdo con el artículo 10 y, en su caso, 10 bis, y ello no suponga el incumplimiento de ninguno de los requisitos y límites exigidos a los activos de cobertura en este real decreto-ley, o su sustitución, en su caso, por los activos primarios necesarios o por activos de sustitución.

b) por pérdida de elegibilidad del activo, debiendo ser sustituido este inmediatamente por los activos primarios necesarios o de sustitución, que haya autorizado el órgano de control del conjunto de cobertura.

c) a petición de la entidad emisora de sustituir algún activo siempre que cuente con la autorización del órgano de control del conjunto de cobertura.

d) a petición de la entidad emisora, cuando, como consecuencia de la amortización de bonos garantizados emitidos, la cobertura exceda de la requerida de acuerdo con el artículo 10 y, en su caso, de la sobregarantía mínima exigida, legal o contractualmente, de acuerdo con el artículo 10 bis, siempre que cuente con la autorización del órgano de control del conjunto de cobertura.

e) a petición de la entidad emisora cuando el nivel de sobregarantía sea superior al mínimo exigido, legal o contractualmente, siempre que cuente con la autorización del órgano de control del conjunto de cobertura y ello no suponga el incumplimiento de ninguno de los requisitos y limites exigidos a los activos de cobertura en este real decreto-ley.

No obstante lo dispuesto en las letras c) a e), la gestión del Registro especial del conjunto de cobertura será realizada por el propio emisor.»

Ocho. Se modifican los apartados 5 y 7 y se añade un nuevo apartado 10 al artículo 31 con la siguiente redacción:

«5. La entidad emisora señalará en la solicitud de autorización del programa de emisión prevista en el artículo 34 de este real decreto-ley, si el órgano de control del conjunto de cobertura va a ser externo o interno, e identificará a la sociedad mercantil que realizaría esa función o persona designada responsable y la estructura del órgano interno de control.

Cuando se trate de un órgano externo de control, tanto la entidad emisora como la sociedad que vaya a realizar dicha función presentará, una vez autorizado el programa de bonos garantizados, una declaración responsable, conforme al artículo 69 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, de que cumple los requisitos establecidos en los apartados 2 y 3 anteriores.

En el caso de que el órgano vaya a ser interno, la entidad emisora presentará, una vez autorizado el programa, una declaración responsable, conforme al artículo 69 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, de que cumple con los requisitos previstos en el apartado 4 anterior.

Una vez recibida la declaración responsable, el Banco de España inscribirá al órgano de control del conjunto de cobertura en un registro específico en el que se identificará el programa para el que ha sido designado por la entidad emisora.»

«7. El órgano externo de control del conjunto de cobertura de un programa de bonos garantizados deberá ser cesado por la entidad emisora y sustituido por otro órgano de control idóneo:

a) en caso de que hayan dejado de cumplirse los requisitos exigidos en este artículo para su nombramiento.

b) cuando la sociedad haya sido objeto de una sanción administrativa que la inhabilite para el desempeño de funciones como órgano de control del conjunto de cobertura de un programa de bonos garantizados.

c) trascurrido el periodo máximo de contratación previsto en el apartado 8.

Asimismo, el órgano externo de control del conjunto de cobertura deberá en todo caso notificar inmediatamente a la entidad emisora cualquier incumplimiento sobrevenido de alguna de las condiciones que se establecen en los apartados 2 y 3 del presente artículo.»

«10. El Banco de España supervisará y sancionará a los órganos externos de control del conjunto de cobertura en los términos indicados en los artículos 61 bis a 61 quater del presente real decreto-ley.

El órgano externo de control del conjunto de cobertura o la entidad, en caso de órgano interno de control del conjunto de cobertura, deberá notificar al Banco de España inmediatamente cualquier incumplimiento sobrevenido de alguna de las condiciones que se establecen en este artículo.»

Nueve. Se modifica el artículo 44, que pasa a tener la siguiente redacción:

«Artículo 44. Valoración de los activos de cobertura.

1. Sobre la base de la valoración realizada de conformidad con los principios establecidos en el artículo 5 de la Ley 11/2015, que sirvió de base para decidir que se siguiera el procedimiento concursal ordinario, la autoridad de resolución ejecutiva determinará el valor de los activos segregados y que van a ser transmitidos.

A los efectos de lo dispuesto en el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, la valoración anterior sustituirá la realizada por un experto independiente.

2. El administrador especial determinará que los activos que figuran inscritos en el registro especial, junto con los pasivos correspondientes, sean objeto de transmisión para formar el patrimonio separado sin personalidad jurídica.

Una vez efectuada la transmisión, si el valor total de los activos del conjunto de cobertura fuera superior al valor total de los pasivos de los bonos garantizados, de acuerdo con el artículo 10.3, el administrador especial podrá decidir si continúa con la gestión corriente del patrimonio separado hasta su vencimiento o hace una cesión total o parcial del patrimonio separado a otra entidad emisora de bonos garantizados. En todo caso, se entenderá que la cesión total o parcial constituye un programa nuevo para dicha entidad que requerirá la autorización prevista en el artículo 34.

En cambio, si el valor total de los activos del conjunto de cobertura fuera inferior al valor total de los pasivos de los bonos garantizados, de acuerdo con el artículo 10.3, el administrador especial solicitará la liquidación del patrimonio separado siguiendo el procedimiento concursal ordinario, de acuerdo con lo previsto en el artículo 46.

3. Hasta tanto se produzca la liquidación del patrimonio separado o venzan todos los pasivos del patrimonio separado cuya gestión se hubiera mantenido por el administrador especial, se mantendrá de alta en el Registro de Entidades de Crédito la entidad emisora de los bonos garantizados como entidad en liquidación, a los efectos de que dichos bonos garantizados puedan seguir considerándose como emitidos por una entidad de crédito, con sujeción a los requisitos de información y operativos que el Banco de España pueda establecer en cada caso concreto. En este periodo, el patrimonio separado no tendrá que cumplir el requisito de liquidez previsto en el artículo 11, el nivel de sobregarantía previsto en el artículo 10 bis, otras limitaciones sobre la calidad crediticia y el tamaño de las exposiciones de los activos, ni los requisitos de granularidad y diversificación.

4. Si una vez finalizada la liquidación del patrimonio separado o vencidos todos los pasivos del mismo, hubiera remanente, este corresponderá a la masa activa del concurso. Si, por el contrario, no se consiguiese la completa satisfacción del crédito, la parte no satisfecha será reconocida en el concurso de la entidad con la clasificación de crédito ordinario.

5. En caso de que la entidad tenga varios conjuntos de cobertura de uno o varios programas de bonos garantizados, lo previsto en este capítulo se aplicará de manera individualizada para cada uno de los conjuntos de cobertura de dichos programas.

Cuando se hayan emitido cédulas, todas las de un mismo tipo, de acuerdo con las letras a) a c) del artículo 3.1, tendrán un único administrador especial.»

Diez. Se añade un nuevo Capítulo 4.º en el Título VIII con la siguiente redacción:

«CAPÍTULO 4.º

Infracciones y sanciones en relación con la actividad del órgano externo de control del conjunto de cobertura

Artículo 61 bis. Aplicación del régimen sancionador al órgano externo de control del conjunto de cobertura.

Las sanciones establecidas en esta sección se aplicarán al órgano externo de control del conjunto de cobertura, así como a quienes ejerzan cargos de administración o dirección en la sociedad.

Artículo 61 ter. Infracciones.

1. Son infracciones muy graves:

a) Presentar el órgano externo de control del conjunto de cobertura deficiencias graves en sus recursos humanos, en cuanto a su número, formación, conocimientos y experiencia, sus medios técnicos, capacidad organizativa, procedimientos y medidas que le impidan desarrollar de forma adecuada, de acuerdo con la naturaleza, tamaño y complejidad del programa de bonos garantizados las funciones que le atribuye este real decreto-ley;

b) La autorización por el órgano externo de control del conjunto de cobertura de entradas y salidas de activos en el registro especial del conjunto de cobertura establecido en el artículo 9 sin que se cumplan los requisitos de este real decreto-ley, con dolo o cuando tuviera un impacto significativo en los intereses de los inversores;

c) El incumplimiento del resto de las funciones atribuidas en el artículo 30, con dolo, o cuando tenga particular relevancia para el adecuado funcionamiento del conjunto de cobertura o el adecuado desempeño por parte del Banco de España de sus funciones supervisoras, o, finalmente, cuando se aprecie una especial reiteración del incumplimiento;

d) Omisión por el órgano externo de control del conjunto de cobertura de notificar a la entidad emisora y al Banco de España el incumplimiento sobrevenido de alguna de las condiciones que se establecen en el artículo 31, apartados 2 y 3, tal y como exigen los apartados 7 y 10 del citado artículo 31;

e) No realizar el órgano externo de control del conjunto de cobertura la comunicación a que se refiere el artículo 32.2 o facilitar información falsa. Asimismo, facilitar información incompleta o hacerlo de forma extemporánea, cuando el incumplimiento sea relevante a los efectos del adecuado funcionamiento del conjunto de cobertura y del adecuado desempeño de la función supervisora por parte del Banco de España;

f) No elaborar el órgano externo de control del conjunto de cobertura el informe al que se refiere el artículo 32.3, o incluir información falsa en el mismo. Se incluye también la elaboración extemporánea del informe, cuando la conducta es reiterada, así como la inclusión de información incompleta, cuando sea relevante a los efectos del adecuado funcionamiento del conjunto de cobertura y del adecuado desempeño de la función supervisora por parte del Banco de España;

g) No emitir la certificación a que se refiere el artículo 32.4 y exigida en virtud del artículo 40, o emitirla incluyendo información falsa. Asimismo, emitir tal certificación de manera extemporánea o incluyendo información incompleta, cuando ello imposibilite una adecuada identificación de los activos correspondientes;

h) Incumplir el deber de secreto establecido en el artículo 32.5;

i) Negarse o resistirse el órgano externo de control del conjunto de cobertura a la actuación del Banco de España en ejercicio de la función supervisora, siempre que medie requerimiento expreso y por escrito al respecto;

j) Incurrir en infracciones graves cuando durante los cinco años anteriores a su comisión hubiera sido impuesta al órgano externo de control del conjunto de cobertura sanción firme en vía administrativa por el mismo tipo de infracción;

k) La inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, de cualquier dato o información que se incorpore a la declaración responsable prevista en el artículo 31 de este real decreto-ley;

l) El inicio de la actividad por parte del órgano de control del conjunto de cobertura sin la presentación ante el Banco de España de la declaración responsable establecida en el artículo 31 de este real decreto-ley;

m) La no presentación de la documentación requerida por el Banco de España, dentro de los plazos que este señale, para acreditar el cumplimiento de lo manifestado en la declaración responsable presentada de acuerdo con el artículo 31 de este real decreto-ley.

2. Son infracciones graves:

a) Presentar el órgano externo de control del conjunto de cobertura deficiencias en sus recursos humanos, en cuanto a su número, formación, conocimientos y experiencia, sus medios técnicos, capacidad organizativa, procedimientos y medidas, cuando ello no se considere infracción muy grave y salvo que tenga un carácter ocasional o aislado;

b) La autorización por el órgano externo de control del conjunto de cobertura de entradas y salidas de activos en el registro especial del conjunto de cobertura establecido en el artículo 9 sin que se cumplan los requisitos de este real decreto-ley, cuando no sea infracción muy grave;

c) Incumplimiento por el órgano externo de control del conjunto de cobertura del resto de las funciones atribuidas en el artículo 30, cuando este no se considere infracción muy grave y salvo que tenga un carácter ocasional o aislado;

d) El incumplimiento por el órgano externo de control del conjunto de cobertura de las obligaciones a que se refieren los apartados 2, 3 y 4 del artículo 32, cuando este no se considere infracción muy grave;

e) Incurrir en infracciones leves, cuando los dos años anteriores a su comisión, hubiera sido impuesta al órgano externo de control del conjunto de cobertura sanción firme en vía administrativa por el mismo tipo de infracción.

f) La inexactitud, falsedad u omisión, de carácter no esencial, de cualquier dato o información que se incorpore a la declaración responsable prevista en el artículo 31 de este real decreto-ley;

g) La presentación de la documentación requerida por el Banco de España para acreditar el cumplimiento de lo manifestado en la declaración responsable presentada de acuerdo con el artículo 31 de este real decreto-ley, fuera de los plazos señalados para la aportación de la misma o la presentación de la documentación con inexactitudes u omisiones de carácter esencial.

Artículo 61 quater. Sanciones.

1. La comisión de infracciones muy graves, graves y leves será sancionada, respectivamente, conforme a lo previsto en los artículos 97, 98 y 99 de la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito, con las especialidades establecidas en este artículo.

2. Las sanciones previstas en el apartado anterior se entenderán sin perjuicio de la aplicación de las correspondientes sanciones que pudieran imponerse a quienes ejerzan cargos de administración o dirección en las personas jurídicas infractoras que ejerzan su actividad como órgano externo de control del conjunto de cobertura conforme a los artículos 100, 101, 102, 103 y 104 de la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito.

3. Cuando se apliquen a órganos externos de control del conjunto de cobertura, se tendrá en cuenta para la fijación de la multa los recursos propios de la sociedad. Asimismo, los importes fijos de las multas señalados en los artículos 97, 98 y 99 de la Ley 10/2014, de 26 de junio, se entenderán reducidos del modo siguiente:

a) la multa de hasta 10.000.000 de euros señalada en el artículo 97.1.a) 2.º pasará a ser de hasta 5.000.000 de euros,

b) la multa de hasta 5.000.000 de euros señalada en el artículo 98.1.b) pasará a ser de hasta 2.500.000 euros, y

c) la multa de hasta 1.000.000 de euros señalada en el artículo 99.1.b) pasará a ser de hasta 500.000 euros.

4. Cuando las sanciones se apliquen a los cargos de administración y dirección, los importes de las multas señalados en los artículos 100, 101 y 102 de la Ley 10/2014, de 26 de junio, se entenderán reducidos del modo siguiente:

a) la multa de hasta 5.000.000 de euros señalada en el artículo 100.1.a) pasará a ser de hasta 2.500.000 euros.

b) la multa de hasta 2.500.000 euros señalada en el artículo 101.1.a) pasará a ser de hasta 1.250.000 euros.

c) la multa de hasta 500.000 euros señalada en el artículo 102.1. pasará a ser de hasta 250.000 euros.

5. La apertura de un expediente sancionador no limitará ni afectará en modo alguno a las acciones que los emisores puedan iniciar exigiendo la responsabilidad del órgano externo de control del conjunto de cobertura.»

CAPÍTULO II

Otorgamiento de avales a las operaciones de financiación que realice el Banco Europeo de Inversiones

Artículo 181. Autorización para el otorgamiento de avales a las operaciones de financiación que realice el Banco Europeo de Inversiones.

1. Al amparo de lo establecido en el artículo 114 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, se autoriza a la Administración General del Estado a otorgar avales por un importe máximo de 70.000.000 de euros, durante el año 2023, para cubrir impagos de principal e intereses, costes, pérdidas y otras obligaciones financieras asociadas a las operaciones de financiación en Ucrania que realice el Banco Europeo de Inversiones a través del fondo que cree con tal objetivo. Los avales serán incondicionales, irrevocables y a primera demanda del Banco Europeo de Inversiones y con renuncia al beneficio de excusión establecido en el artículo 1.830 del Código Civil.

2. Se habilita a la Vicepresidenta Primera del Gobierno y Ministra de Asuntos Económicos y Transformación Digital para dictar los actos necesarios y para firmar los acuerdos con el Banco Europeo de Inversiones en el que se establezcan los términos en que se otorguen los avales y las condiciones de pago. La Vicepresidenta Primera del Gobierno y Ministra de Asuntos Económicos y Transformación Digital convendrá las cláusulas que resulten usuales en los mercados financieros, de conformidad con lo

previsto en el artículo 116 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, mediante la firma del referido acuerdo con el Banco Europeo de Inversiones. En particular, podrá acordar el sometimiento a arbitraje o la remisión a una legislación o tribunales extranjeros, siempre que se observe lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria. Para la firma del acuerdo de otorgamiento de los avales no se requerirán autorizaciones adicionales a las otorgadas mediante este real decreto-ley, no siendo de aplicación lo dispuesto en la disposición adicional cuarta de la Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de Tratados y Acuerdos Internacionales.

3. Se autoriza a la Dirección General del Tesoro y Política Financiera a realizar los pagos correspondientes a la ejecución de los avales otorgados mediante operaciones de tesorería con cargo a los conceptos específicos que se creen a tal fin. Con posterioridad a la realización de los pagos, la Dirección General del Tesoro y Política Financiera procederá a la aplicación al presupuesto de gastos de los pagos realizados en el ejercicio. Los pagos efectuados en el mes de diciembre de cada año se aplicarán al presupuesto de gastos en el trimestre inmediatamente siguiente.

4. Los importes correspondientes a las ejecuciones de los avales otorgados se atenderán desde la partida presupuestaria del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital 27.04.923O.351 «Cobertura de riesgos en avales prestados por el Tesoro, incluidos los riesgos de ejercicios anteriores». Este crédito tiene el carácter de ampliable, según el anexo II «Créditos ampliables» de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023, de conformidad con lo previsto en el artículo 54 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, y le será de aplicación lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, en lo relativo a estos avales.

5. En su caso, los importes correspondientes a los costes, gastos o comisiones en relación con estos avales que devengue el Banco Europeo de Inversiones se atenderán desde la partida presupuestaria del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital 27.04.923O.359 «Otros gastos financieros».

6. No será de aplicación el régimen de cobranza previsto en el artículo 116.bis de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

CAPÍTULO III

Modificación de la Ley 13/1989, de 26 de mayo, de Cooperativas de Crédito

Artículo 182. Modificación de la Ley 13/1989, de 26 de mayo, de Cooperativas de Crédito.

La Ley 13/1989, de 26 de mayo, de Cooperativas de Crédito, queda modificada como sigue:

Uno. Se modifica el párrafo segundo del artículo 7.4, que queda redactado del siguiente modo:

«Las aportaciones, incluso cuando su reembolso hubiese sido rehusado, no podrán presentar entre sí privilegio alguno, y en particular, ni de orden ni de importe, en su prelación en caso de concurso o liquidación de la cooperativa, y la adjudicación del haber social, una vez que se hayan satisfecho íntegramente las deudas sociales, deberá hacerse en proporción al valor nominal de las aportaciones al capital suscritas por los socios.»

Dos. Se introduce un nuevo apartado 11 en el artículo 7 con la siguiente redacción:

«11. La remuneración de las aportaciones cuyo reembolso hubiera sido rehusado por el Consejo Rector no gozará de ninguna preferencia, ni de orden ni de importe, frente a la remuneración de las aportaciones de las demás aportaciones de la cooperativa.»

Tres. Se introduce un nuevo apartado 2 bis en el artículo 8 con la siguiente redacción:

«2 bis. No se podrán imputar pérdidas al capital social en tanto la cooperativa cuente con cualquier clase de fondos de reserva, voluntario u obligatorio, y, en caso de imputarse, se realizará afectando por igual a todas las aportaciones en proporción a su valor nominal.»

TÍTULO II

Medidas en materia energética y de incentivo del vehículo eléctrico

Artículo 183. Modificación de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del 26 de diciembre, del Sector Eléctrico.

Se modifica la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, en los siguientes aspectos:

Uno. Se introduce una letra k) en el artículo 6.1 con el siguiente tenor literal:

«k) Las comunidades ciudadanas de energía, que son entidades jurídicas basadas en la participación voluntaria y abierta, cuyo control efectivo lo ejercen socios o miembros que sean personas físicas, autoridades locales, incluidos los municipios, o pequeñas empresas, y cuyo objetivo principal consiste en ofrecer beneficios medioambientales, económicos o sociales a sus miembros, socios o a la localidad en la que desarrolla su actividad, más que generar una rentabilidad financiera.»

Dos. Se introduce un artículo 12 bis con la siguiente redacción:

«Artículo 12 bis. Comunidades de energías renovables.

1. Los socios o miembros de las Comunidades de energías renovables tendrán los derechos y obligaciones de los sujetos del sector eléctrico previstos en esta ley y en su normativa de desarrollo

2. Los consumidores finales, incluidos los consumidores domésticos, tienen derecho a participar en una comunidad de energías renovables a la vez que mantienen sus derechos u obligaciones como consumidores finales, y sin estar sujetos a condiciones injustificadas o discriminatorias, o a procedimientos que les impidan participar en una comunidad de energías renovables, siempre que, en el caso de las empresas privadas, su participación no constituya su principal actividad comercial o profesional.

3. Las comunidades de energías renovables, en los términos previstos en la normativa sectorial de aplicación, tienen derecho a:

a) producir, consumir, almacenar y vender energías renovables, en particular mediante contratos de compra de electricidad renovable;

b) compartir, en el seno de la comunidad de energías renovables, la energía renovable que produzcan las unidades de producción propiedad de dicha comunidad de energías renovables, a condición de cumplir los demás requisitos establecidos en este artículo y de mantener los derechos y obligaciones de los miembros de la comunidad de energías renovables en su condición de consumidores;

c) acceder a todos los mercados de la energía adecuados tanto directamente como mediante agregación de manera no discriminatoria.

4. Al objeto de fomentar y facilitar el desarrollo de las comunidades de energías renovables, las administraciones públicas, en el ejercicio de sus respectivas competencias, garantizarán que:

a) se eliminen los obstáculos reglamentarios y administrativos injustificados a las comunidades de energías renovables;

b) las comunidades de energías renovables que suministren energía o proporcionen servicios de agregación u otros servicios energéticos comerciales estén sujetas a las disposiciones aplicables a tales actividades;

c) el gestor de la red de distribución correspondiente coopere con las comunidades de energías renovables para facilitar, en el seno de las comunidades de energías renovables, las transferencias de energía;

d) las comunidades de energías renovables estén sujetas a procedimientos justos, proporcionados y transparentes, incluidos los procedimientos de registro y de concesión de licencias, y a tarifas de la red que reflejen los costes, así como a los pertinentes cargos, gravámenes e impuestos, garantizando que contribuyen, de forma adecuada, justa y equilibrada, al reparto del coste global del sistema;

e) las comunidades de energías renovables no recibirán un trato discriminatorio en lo que atañe a sus actividades, derechos y obligaciones en su condición de clientes finales, productores, suministradores, u otros participantes en el mercado;

f) la participación en las comunidades de energías renovables será accesible a todos los consumidores, incluidos los de hogares con ingresos bajos o vulnerables;

g) estén disponibles instrumentos para facilitar el acceso a la financiación y la información;

h) se proporcione apoyo reglamentario y de refuerzo de capacidades a las autoridades públicas para propiciar y crear comunidades de energías renovables, así como para ayudar a las autoridades a participar directamente; y

i) estén en vigor normas destinadas a garantizar el trato equitativo y no discriminatorio de los consumidores que participen en la comunidad de energías renovables.

5. Sin perjuicio de lo dispuesto en la normativa comunitaria en materia de ayudas de estado, al diseñar los sistemas de apoyo, se tendrán en cuenta las particularidades de las comunidades de energías renovables, a fin de que estas puedan competir por el apoyo en pie de igualdad con otros participantes en el mercado.»

Tres. Se introduce un artículo 12 ter, con la siguiente redacción:

«Artículo 12 ter. Comunidades ciudadanas de energía.

1. En los términos en los que reglamentariamente se establezca, se establecerá un marco jurídico favorable para las comunidades ciudadanas de energía que garantice que:

a) la participación en una comunidad ciudadana de energía sea abierta y voluntaria,

b) los socios o miembros de una comunidad ciudadana de energía tengan derecho a abandonar la comunidad,

c) los socios o miembros de una comunidad ciudadana de energía no pierdan sus derechos y obligaciones como consumidores finales de energía eléctrica,

d) Puedan acceder a todos los mercados organizados de producción de energía eléctrica directamente o a través de la agregación de forma no discriminatoria.

e) Tengan garantizado un trato no discriminatorio y proporcionado en relación con el ejercicio de sus actividades, derechos y obligaciones como clientes finales, generadores, suministradores, o participantes en el mercado que presten servicios de agregación;

f) Estén sujetas a procedimientos y tasas, incluidos el registro y la concesión de licencias, equitativos, proporcionales y transparentes, así como a unas tarifas de acceso a la red transparentes y no discriminatorias, que reflejen los costes de conformidad con el artículo 18 del Reglamento (UE) 2019/943, y que garanticen que contribuyan de manera adecuada y equilibrada al reparto general de los costes del sistema.

g) Puedan actuar como representantes de los consumidores para la realización del autoconsumo colectivo, siempre que estos otorguen las correspondientes autorizaciones.

Reglamentariamente se establecerán los requisitos aplicables a las comunidades ciudadanas de energía que permitan el acceso a la actividad, sus derechos y obligaciones, así como los derechos y obligaciones de sus socios o miembros.»

Cuatro. Se modifica el apartado 13.b) del artículo 3, que queda redactado como sigue:

«b) Instalaciones de producción incluyendo sus infraestructuras de evacuación, transporte secundario, distribución, acometidas, líneas directas, y las infraestructuras eléctricas de las estaciones de recarga de vehículos eléctricos de potencia superior a 3.000 kW, que excedan del ámbito territorial de una Comunidad Autónoma, así como las líneas directas conectadas a instalaciones de generación de competencia estatal.»

Cinco. Se modifica el párrafo primero del apartado 1 del artículo 53 en los siguientes términos:

«1. Para la puesta en funcionamiento de nuevas instalaciones de transporte, distribución, producción, líneas directas, así como para infraestructuras eléctricas de las estaciones de recarga de vehículos eléctricos de potencia superior a 3.000 kW, contempladas en la presente ley o modificación de las existentes se requerirá de las siguientes autorizaciones administrativas:»

Seis. Se modifica el párrafo primero del apartado 2 del artículo 53 con el siguiente tenor:

«2. La Administración Pública competente podrá establecer que determinados tipos de modificaciones no sustanciales de las instalaciones de transporte, distribución y

producción, líneas directas, así como las infraestructuras eléctricas de las estaciones de recarga de vehículos eléctricos de potencia superior a 3.000 kW no queden sometidas a las autorizaciones administrativas previas previstas en los apartados 1.a) y b).»

Siete. Se modifica el apartado 1 del artículo 54, que pasa a tener la siguiente redacción:

«1. Se declaran de utilidad pública las instalaciones eléctricas de generación, transporte, distribución de energía eléctrica, así como las infraestructuras eléctricas de las estaciones de recarga de vehículos eléctricos de potencia superior a 3.000 kW, a los efectos de expropiación forzosa de los bienes y derechos necesarios para su establecimiento y de la imposición y ejercicio de la servidumbre de paso.»

Artículo 184. Modificación del Real Decreto 184/2022, de 8 de marzo, por el que se regula la actividad de prestación de servicios de recarga energética de vehículos eléctricos.

El Real Decreto 184/2022, de 8 de marzo, por el que se regula la actividad de prestación de servicios de recarga energética de vehículos eléctricos, queda modificado en los siguientes términos:

Uno. Se modifica la redacción del título de la sección III del capítulo II con el siguiente tenor:

«Sección III. Régimen de autorizaciones para infraestructuras eléctricas de puntos de recarga de vehículos eléctricos de potencia superior a 3.000 kW y régimen sancionador.»

Dos. Se modifica el artículo 11 en los siguientes términos:

«Artículo 11. Régimen de autorización de las infraestructuras eléctricas de puntos de recarga de vehículos eléctricos de potencia superior a 3.000 kW.

1. Las infraestructuras eléctricas de las estaciones de recarga de vehículos eléctricos de potencia superior a 3.000 kW quedan sometidas al procedimiento de autorización que resulte de aplicación, de conformidad con el artículo 53 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico.

2. Cuando la competencia de la autorización de las instalaciones referidas corresponda a la Administración General del Estado, se estará a lo establecido en el Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministros y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica.»

Artículo 185. Adaptación de los hitos administrativos a la situación de la cadena de suministro para las instalaciones que han obtenido permisos de acceso desde el 1 de enero de 2018.

En relación con el cumplimiento de los hitos administrativos establecidos en el artículo 1 del Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica, con carácter excepcional, los titulares de los permisos de acceso para instalaciones de generación de energía eléctrica y almacenamiento que hayan obtenido permisos de acceso con posterioridad al 31 de diciembre de 2017 y antes de la entrada en vigor de este real

decreto-ley, deberán acreditar el cumplimiento del hito administrativo previsto en el apartado 1.b).4.º del citado artículo 1 en un plazo no superior a 43 meses.

Este plazo será computado desde:

a) El 25 de junio de 2020 para las instalaciones de generación de energía eléctrica que obtuvieron permisos de acceso con anterioridad a dicha fecha y con posterioridad al 31 de diciembre de 2017.

b) Desde la fecha de obtención de los permisos para aquellos titulares de permisos de acceso que lo hubieran obtenido desde el 25 de junio de 2020 y antes de la entrada en vigor del presente real decreto-ley.

Artículo 186. Destino del superávit del Sector Eléctrico en el ejercicio 2022.

No obstante lo previsto en el artículo 19 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, con carácter excepcional, si en el cierre del ejercicio 2022 se generase superávit de ingresos del sistema eléctrico, la totalidad del mismo se aplicará para cubrir los desajustes temporales y las desviaciones transitorias entre ingresos y costes del ejercicio 2023.

Artículo 187. Previsiones relativas a la actualización de los parámetros retributivos del Régimen Retributivo Específico para el semiperiodo regulatorio 2023-2025.

1. La actualización de los parámetros retributivos de las instalaciones tipo para el semiperiodo regulatorio comprendido entre el 1 de enero de 2023 y el 31 de diciembre de 2025, prevista en el artículo 20.2 del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos, se realizará considerando lo siguiente en relación con la estimación del precio de mercado eléctrico:

a) La estimación del precio de mercado eléctrico para el año 2023 es de 109,31 €/MWh, calculada a partir de la media aritmética de los precios del mercado diario desde el 1 de enero al 31 de mayo del 2023, de la media aritmética de las cotizaciones de los contratos de futuros para entrega en el mes de junio negociados en el mercado de futuros de electricidad organizado por OMIP desde el 1 al 31 de mayo de 2023 y de la media aritmética de las cotizaciones de los contratos de futuros para entrega en el tercer y cuarto trimestre de 2023 negociados en el mercado de futuros de electricidad organizado por OMIP desde el 1 de enero al 31 de mayo de 2023.

b) La estimación del precio de mercado eléctrico para el año 2024 es de 108,86 €/MWh y para el año 2025 es de 89,37 €/MWh, calculadas como la media aritmética de las cotizaciones de los contratos de futuros anuales correspondientes negociados en el mercado de futuros de electricidad organizado por OMIP desde el 1 de enero al 31 de mayo de 2023. Para los años 2026 y posteriores se utilizará el valor obtenido para el año 2025.

Lo anterior sustituye a los precios estimados en aplicación del artículo 22 del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio.

2. Para el cálculo del valor de ajuste por desviaciones en el precio del mercado del año 2023, previsto en el artículo 22 del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, que será de aplicación en la actualización de los parámetros retributivos del semiperiodo regulatorio que tiene su inicio el 1 de enero de 2026, el valor medio ponderado de la cesta de precios de los mercados eléctricos para el año 2023 será el valor mínimo entre dicho valor, según la definición del artículo 22 del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, y el precio medio anual del mercado diario e intradiario en el año 2023.

Artículo 188. Previsiones relativas a la actualización de la retribución a la operación para las instalaciones tipo cuyos costes de explotación dependan esencialmente del precio del combustible para el primer y segundo semestre de 2023.

1. La actualización de la retribución a la operación de las instalaciones tipo cuyos costes de explotación dependan esencialmente del precio del combustible se realizará considerando lo siguiente en relación con la estimación de los precios de los combustibles:

a) La estimación del precio en el punto virtual de balance del gas natural para el primer semestre de 2023 es de 41,84 €/MWh_{PCS}, obtenida a partir de la media aritmética de los precios medios diarios de MIBGAS desde el 1 de enero al 31 de mayo de 2023 y de la media aritmética de los precios últimos diarios de los futuros mensuales con liquidación en junio publicados por MIBGAS desde el 1 al 31 de mayo de 2023, salvo en aquellos casos en los que no se ha publicado el precio último diario, en los que se ha tomado como referencia el «EOD Price». El precio estimado del gas natural se calculará añadiendo al precio en el punto virtual de balance la estimación del coste de los peajes que sean de aplicación.

b) La estimación del precio en el punto virtual de balance del gas natural para el segundo semestre de 2023 es de 48,95 €/MWh_{PCS}, calculada a partir de la media aritmética de los precios últimos diarios de los futuros trimestrales con liquidación en el tercer y cuarto trimestre de 2023 publicados por MIBGAS desde el 1 de enero al 31 de mayo de 2023, salvo en aquellos casos en los que no se ha publicado el precio último diario, en los que se ha tomado como referencia el «EOD Price». El precio estimado del gas natural se calculará añadiendo al precio en el punto virtual de balance la estimación del coste de los peajes que sean de aplicación.

c) El precio internacional del fuelóleo se obtiene como la semisuma de los promedios de las cotizaciones de Fuel Oil 1 por ciento en los mercados CIF MED y CIF NWE negociados desde el 1 de enero al 31 de mayo de 2023, publicados diariamente en el Platts European Marketscan, aplicado el promedio de los tipos de cambio USD/EUR de los valores publicados por el Banco Central Europeo (BCE) para dicho periodo. A este precio internacional se incorpora un coste de 40 €/t en concepto de costes logísticos, resultando un precio estimado del fuelóleo para el primer y segundo semestre del año 2023 de 476,33 €/t.

d) El precio internacional del gasóleo y GLP se obtiene como la semisuma de los promedios de las cotizaciones de gasóleo 0,1 por ciento en los mercados CIF MED y CIF

NWE negociados desde el 1 de enero al 31 de mayo de 2023, publicados diariamente en el Platts European Marketscan, aplicado el promedio de los tipos de cambio USD/EUR de los valores publicados por el Banco Central Europeo (BCE) para dicho periodo. A este precio internacional se incorpora un coste de 40 €/t en concepto de costes logísticos, resultando un precio estimado del gasóleo y GLP para el primer y segundo semestre del año 2023 de 764,46 €/t.

e) La estimación del precio de la biomasa se realizará suponiendo un incremento anual del 1 %.

Lo anterior sustituye a los precios estimados en aplicación del artículo 12 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre.

2. Los valores de la retribución a la operación de las instalaciones tipo cuyos costes de explotación dependan esencialmente del precio del combustible se actualizarán, para el primer y el segundo semestre de 2023, siendo de aplicación desde el 1 de enero y desde el 1 de julio de 2023 respectivamente. La retribución a la operación de la instalación tipo se calculará de forma que sumada a la estimación de los ingresos de explotación iguale a los costes estimados de explotación, según lo establecido en el artículo 17 del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio. Estos valores se aprobarán mediante orden ministerial, previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos.

3. La orden por la que se actualizan los parámetros retributivos de las instalaciones tipo para el semiperiodo regulatorio que tiene su inicio el 1 de enero de 2023 establecerá los mecanismos necesarios para que las previsiones recogidas en este artículo y en el artículo 187 de este real decreto-ley no supongan una reducción en la retribución a la operación del primer semestre de 2023 que perciben las instalaciones cuyos costes de explotación dependan esencialmente del precio del combustible, en relación con la que resultaría de considerar lo previsto en el artículo 12 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, y en el artículo 22 del Real Decreto 413/2014 de 6 de junio.

4. Aquellas instalaciones que hayan solicitado la renuncia temporal al Régimen Retributivo Específico para su aplicación a partir del 1 de julio de 2023, según lo previsto en el artículo 34 del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, podrán solicitar la anulación de dicha renuncia. La anulación de la renuncia temporal tendrá efectos desde el 1 de julio de 2023 o desde una fecha posterior cuando así se indique en la solicitud considerando meses completos.

Las solicitudes serán remitidas al organismo competente para realizar las liquidaciones con anterioridad a que finalice el plazo de 20 días hábiles a contar desde la entrada en vigor de este real decreto-ley.

Artículo 189. Incentivos fiscales en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas para fomentar la adquisición de vehículos eléctricos «enchufables» y de pila de combustible y la instalación de infraestructuras de recarga.

Con efectos desde la entrada en vigor de este Real Decreto-ley, se añade una disposición adicional quincuagésima octava en la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de

los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio, que queda redactada de la siguiente forma:

> «Disposición adicional quincuagésima octava. Deducción por la adquisición de vehículos eléctricos «enchufables» y de pila de combustible y puntos de recarga.
>
> 1. Los contribuyentes podrán deducir el 15 por ciento del valor de adquisición de un vehículo eléctrico nuevo, en cualquiera de las siguientes circunstancias:
>
> a) Cuando el vehículo se adquiera desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea, hasta el 31 de diciembre de 2024. En este caso, la deducción se practicará en el periodo impositivo en el que el vehículo sea matriculado.
>
> b) Cuando se abone al vendedor desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea, hasta el 31 de diciembre de 2024, una cantidad a cuenta para la futura adquisición del vehículo que represente, al menos, el 25 por ciento del valor de adquisición del mismo. En este caso, la deducción se practicará en el periodo impositivo en el que se abone tal cantidad, debiendo abonarse el resto y adquirirse el vehículo antes de que finalice el segundo período impositivo inmediato posterior a aquel en el que se produjo el pago de tal cantidad.
>
> En ambos casos, la base máxima de la deducción será 20.000 euros y estará constituida por el valor de adquisición del vehículo, incluidos los gastos y tributos inherentes a la adquisición, debiendo descontar aquellas cuantías que, en su caso, hubieran sido subvencionadas o fueran a serlo a través de un programa de ayudas públicas.
>
> El contribuyente podrá aplicar la deducción prevista en este apartado por una única compra de alguno de los vehículos referidos en el apartado 2, debiendo optar en relación a la misma por la aplicación de lo dispuesto en la letra a) o b) anterior.
>
> 2. Solamente darán derecho a la práctica de esta deducción los vehículos que cumplan los siguientes requisitos:
>
> 1.º) Los vehículos deberán pertenecer a alguna de las categorías siguientes:
>
> a) Turismos M1: Vehículos de motor con al menos cuatro ruedas diseñados y fabricados para el transporte de pasajeros, que tengan, además del asiento del conductor, ocho plazas como máximo.
>
> b) Cuadriciclos ligeros L6e: Cuadriciclos ligeros cuya masa en vacío sea inferior o igual a 425 kg, no incluida la masa de las baterías, cuya velocidad máxima por construcción sea inferior o igual a 45 km/h, y potencia máxima inferior o igual a 6 kW.

c) Cuadriciclos pesados L7e: Vehículos de cuatro ruedas, con una masa en orden de marcha (no incluido el peso de las baterías) inferior o igual a 450 kg en el caso de transporte de pasajeros y a 600 kg en el caso de transporte de mercancías, y que no puedan clasificarse como cuadriciclos ligeros.

d) Motocicletas L3e, L4e, L5e: Vehículos con dos ruedas, o con tres ruedas simétricas o asimétricas con respecto al eje medio longitudinal del vehículo, de más de 50 cm3 o velocidad mayor a 50 km/h y cuyo peso bruto vehicular no exceda de una tonelada.

2.º) Los modelos de los vehículos deberán figurar en la Base de Vehículos del IDAE, (http://coches.idae.es/base-datos/vehiculos-elegibles-programa-MOVES), y cumplir los siguientes requisitos:

a) Para los vehículos pertenecientes a la categoría M se exige la pertenencia a alguno de los siguientes tipos:

i. Vehículos eléctricos puros (BEV), propulsados total y exclusivamente mediante motores eléctricos cuya energía procede, parcial o totalmente, de la electricidad de sus baterías, utilizando para su recarga la energía de una fuente exterior al vehículo, por ejemplo, la red eléctrica.

ii. Vehículos eléctricos de autonomía extendida (EREV), propulsados total y exclusivamente mediante motores eléctricos cuya energía procede, parcial o totalmente, de la electricidad de sus baterías, utilizando para su recarga la energía de una fuente exterior al vehículo y que incorporan motor de combustión interna de gasolina o gasóleo para la recarga de las mismas.

iii. Vehículos híbridos «enchufables» (PHEV), propulsados total o parcialmente mediante motores de combustión interna de gasolina o gasóleo y eléctricos cuya energía procede, parcial o totalmente, de la electricidad de sus baterías, utilizando para su recarga la energía de una fuente exterior al vehículo, por ejemplo, la red eléctrica. El motor eléctrico deberá estar alimentado con baterías cargadas desde una fuente de energía externa.

iv. Vehículo eléctrico de células de combustible (FCV): Vehículo eléctrico que utiliza exclusivamente energía eléctrica procedente de una pila de combustible de hidrógeno embarcado.

v. Vehículo eléctrico híbrido de células de combustible (FCHV): Vehículo eléctrico de células de combustible que equipa, además, baterías eléctricas recargables.

b) Para los vehículos pertenecientes a la categoría L se exige:

i. Estar propulsados exclusivamente por motores eléctricos y estar homologados como vehículos eléctricos.

ii. Las motocicletas eléctricas nuevas (categorías L3e, L4e y L5e) susceptibles de ayuda han de tener baterías de litio, motor eléctrico con una potencia del motor igual o superior a 3 kW, y una autonomía mínima de 70 km.

3.º) Los vehículos no podrán estar afectos a una actividad económica.

4.º) Deberán estar matriculados por primera vez en España a nombre del contribuyente antes de 31 de diciembre de 2024, en el caso de la letra a) del apartado 1 anterior, o antes de que finalice el segundo período impositivo inmediato posterior a aquel en el que se produjo el pago de la cantidad a cuenta, en el caso de la letra b) del apartado 1 anterior.

5.º) El precio de venta del vehículo adquirido no podrá superar el importe máximo establecido, en su caso, para cada tipo de vehículo en el Anexo III del Real Decreto 266/2021, de 13 de abril, por el que se aprueba la concesión directa de ayudas a las comunidades autónomas y a las ciudades de Ceuta y Melilla para la ejecución de programas de incentivos ligados a la movilidad eléctrica (MOVES III) en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia Europeo, calculado en los términos establecidos en dicha norma.

3. Los contribuyentes podrán deducir el 15 por ciento de las cantidades satisfechas desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea, hasta el 31 de diciembre de 2024, para la instalación durante dicho período en un inmueble de su propiedad de sistemas de recarga de baterías para vehículos eléctricos no afectas a una actividad económica.

La base máxima anual de esta deducción será de 4.000 euros anuales y estará constituida por las cantidades satisfechas, mediante tarjeta de crédito o débito, transferencia bancaria, cheque nominativo o ingreso en cuentas en entidades de crédito, a las personas o entidades que realicen la instalación, debiendo descontar aquellas cuantías que, en su caso, hubieran sido subvencionadas a través de un programa de ayudas públicas. En ningún caso, darán derecho a practicar deducción las cantidades satisfechas mediante entregas de dinero de curso legal.

A estos efectos, se considerarán como cantidades satisfechas para la instalación de los sistemas de recarga las necesarias para llevarla a cabo, tales como, la inversión en equipos y materiales, gastos de instalación de los mismos y las obras necesarias para su desarrollo.

La deducción se practicará en el periodo impositivo en el que finalice la instalación, que no podrá ser posterior a 2024. Cuando la instalación finalice en un período impositivo posterior a aquél en el que se abonaron cantidades por tal instalación, la deducción se practicará en este último tomando en consideración las cantidades satisfechas desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea, hasta el 31 de diciembre de dicho período impositivo.

Para la aplicación de la deducción deberá contarse con las autorizaciones y permisos establecidos en la legislación vigente.

4. En caso de que con posterioridad a su adquisición o instalación se afectaran a una actividad económica los vehículos o los sistemas de recarga de baterías a que se refieren los apartados anteriores, se perderá el derecho a la deducción practicada.

5. El importe de estas deducciones se restará de la cuota íntegra estatal después de las deducciones previstas en los apartados 1, 2, 3, 4, y 5 del artículo 68 de esta ley.

6. Reglamentariamente se regularán las obligaciones de información a cumplir por los concesionarios o vendedores de los vehículos.»

Artículo 190. Modificación de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades.

Se modifica la disposición adicional decimoctava de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades, que queda redactada de la siguiente forma:

«Disposición adicional decimoctava. Amortización acelerada de determinados vehículos y de nuevas infraestructuras de recarga.

1. Las inversiones en vehículos nuevos FCV, FCHV, BEV, REEV o PHEV, según definición del anexo II del Reglamento General de Vehículos, aprobado por Real Decreto 2822/1998, de 23 de diciembre, afectos a actividades económicas y que entren en funcionamiento en los períodos impositivos que se inicien en los años 2023, 2024 y 2025, podrán amortizarse en función del coeficiente que resulte de multiplicar por 2 el coeficiente de amortización lineal máximo previsto en las tablas de amortización oficialmente aprobadas.

2. Las inversiones en nuevas infraestructuras de recarga de vehículos eléctricos, de potencia normal o de alta potencia, en los términos definidos en el artículo 2 de la Directiva 2014/94/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2014, relativa a la implantación de una infraestructura para los combustibles alternativos, afectas a actividades económicas, y que entren en funcionamiento en los períodos impositivos que se inicien en los años 2023, 2024 y 2025, podrán amortizarse en función del coeficiente que resulte de multiplicar por 2 el coeficiente de amortización lineal máximo previsto en las tablas de amortización oficialmente aprobadas.

3. Para la aplicación de la amortización acelerada regulada en el apartado anterior, se exigirá el cumplimiento de los siguientes requisitos:

a) Aportación de la documentación técnica preceptiva, según las características de la instalación, en forma de Proyecto o Memoria, prevista en el Real Decreto 842/2002, de 2 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento electrotécnico para baja tensión, elaborada por el instalador autorizado debidamente registrado en el Registro Integrado Industrial, regulado en el título IV de la Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria, y en su normativa reglamentaria de desarrollo.

b) Obtención del certificado de instalación eléctrica diligenciado por la Comunidad Autónoma competente.»

TÍTULO III

Medidas de apoyo a la adquisición de vivienda habitual

Artículo 191. Aprobación de una línea de avales para la cobertura parcial por cuenta del Estado de la financiación para la adquisición de la primera vivienda destinada a residencia habitual y permanente por jóvenes y familias con menores a cargo.

1. Con objeto de proporcionar cobertura financiera parcial por el Estado a la financiación para la adquisición de la primera vivienda destinada a residencia habitual y permanente por jóvenes y familias con menores a cargo, se autoriza al Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana para que, mediante Convenio con el Instituto de Crédito Oficial, por un plazo de hasta 15 años, otorgue una línea de avales con cobertura parcial del Estado por un importe máximo de hasta 2.500 millones de euros.

2. A la línea de avales referida en el presente artículo podrán acceder los jóvenes de hasta 35 años y familias con menores a cargo que formalicen operaciones de préstamo hipotecario con entidades financieras para la adquisición de su primera vivienda destinada a residencia habitual y permanente, de acuerdo con las condiciones aplicables, los criterios y requisitos que se definan a través de Acuerdo del Consejo de Ministros.

3. Los avales que se concedan en virtud de la nueva línea deberán ser objeto de publicación en la Base de Datos Nacional de Subvenciones (BDNS), en los términos previstos en Real Decreto 130/2019, de 8 marzo, que regula la Base de Datos Nacional de Subvenciones y la publicidad de las subvenciones y demás ayudas públicas.

4. En caso de ejecución, se seguirá para el conjunto del principal de la operación garantizada el mismo régimen jurídico de recuperación y cobranza que corresponda a la parte del principal del crédito no garantizada por el Ministerio de Transportes, Vivienda y Agenda Urbana, de acuerdo con la normativa y prácticas de las entidades financieras, y no serán de aplicación los procedimientos y las prerrogativas de cobranzas previstos en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria para los créditos públicos.

Con independencia de la ejecución del aval, corresponderá a las entidades financieras la formulación de reclamaciones extrajudiciales, el ejercicio de acciones judiciales o la ejecución de garantías, por cuenta y en nombre del Ministerio de Transportes, Vivienda y Agenda Urbana para la recuperación de la totalidad de los importes impagados de las operaciones financieras objeto del aval.

Los créditos derivados de los avales concedidos conforme a esta norma tendrán la consideración de crédito financiero, a los efectos previstos en la Ley Concursal. Sin perjuicio de lo anterior, en la medida en que sean compatibles con lo aquí previsto, le serán asimismo de aplicación las especialidades previstas en la Disposición Adicional 8.ª de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal.

Estos créditos tendrán el rango que, de conformidad con lo previsto en la normativa concursal, corresponda por sus características a los créditos financieros, debiendo ostentar en todo caso al menos el mismo rango en orden de prelación a los derechos correspondientes a la parte del principal no avalado.

TÍTULO IV

Medidas de apoyo al sector agrario

CAPÍTULO I

Medidas de apoyo a la financiación del sector agrario

Artículo 192. Objeto.

El presente capítulo tiene por objeto introducir medidas de mejora de las condiciones de acceso a la financiación de las cooperativas agroalimentarias y otros operadores del sector agroalimentario a través de la línea ICO-MAPA-SAECA y la línea de avales de SAECA.

Asimismo, incorpora las prescripciones precisas para ampliar la dotación de la línea ICO-MAPA-SAECA en 20 millones de euros adicionales.

Artículo 193. Modificación del Real Decreto-ley 4/2022, de 15 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes de apoyo al sector agrario por causa de la sequía.

1. Se incluyen dos nuevas letras en el apartado 2 del artículo 6 del Real Decreto-ley 4/2022, de 15 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes de apoyo al sector agrario por causa de la sequía, con la siguiente redacción:

«c) Quienes sean cooperativas agroalimentarias.

d) Quienes sean operadores económicos encuadrados en las divisiones CNAE de la Clasificación Económica de Actividades Económicas (CNAE 2009) 103, 1091, 4631 y 1310 (en este último caso exclusivamente los autorizadas en base al artículo 75 del Real Decreto 1048/2022, de 27 de diciembre).»

Artículo 194. Modificación del Real Decreto 388/2021, de 1 de junio, por el que se establecen las bases reguladoras de las subvenciones destinadas a la obtención de avales de la Sociedad Anónima Estatal de Caución Agraria S.M.E. (SAECA) por titulares de explotaciones agrarias, de operadores económicos del sector pesquero o de industrias agroalimentarias que garanticen préstamos para su financiación.

Con salvaguarda de su rango, se modifica el Real Decreto 388/2021, de 1 de junio, por el que se establecen las bases reguladoras de las subvenciones destinadas a la obtención de avales de la Sociedad Anónima Estatal de Caución Agraria S.M.E. (SAECA) por titulares de explotaciones agrarias, de operadores económicos del sector pesquero o de industrias agroalimentarias que garanticen préstamos para su financiación, en los siguientes términos:

Uno. Se añaden las letras f) y g) en el apartado 1 del artículo 3 con la siguiente redacción:

«f) Las cooperativas agroalimentarias.

g) Quienes sean operadores económicos encuadrados en las divisiones CNAE de la Clasificación Económica de Actividades Económicas (CNAE 2009) 4631 y 1310 (en este último caso exclusivamente los autorizadas en base al artículo 75 del Real Decreto 1048/2022, de 27 de diciembre).»

Dos. Se incluye una letra e) en el apartado 2 del artículo 4 con la siguiente redacción:

«e) Formalizar el crédito al que hace referencia el apartado 1 en el plazo de dos meses desde la aprobación del aval de SAECA.»

Tres. Se incluye una letra g) en el apartado 2 del artículo 6 con la siguiente redacción:

«g) En el caso de las cooperativas agroalimentarias que procedan de una fusión de al menos dos entidades cooperativas en los últimos dos años.»

Cuatro. Se incluye un apartado 11 en el artículo 6 con la siguiente redacción:

«11. En caso de amortización anticipada voluntaria, total o parcial, de la operación de financiación en el primer año de vigencia del crédito, sin contar el primer año de carencia si la hubiera, el beneficiario deberá reintegrar el importe total de la subvención recibida en el plazo de un mes desde que se produzca la amortización. A estos efectos, SAECA comunicará al Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación las amortizaciones anticipadas voluntarias que se produzcan.»

Cinco. Se modifica el artículo 11, que queda redactado como sigue:

«Artículo 11. Justificación y pago.

1. Antes del pago de la subvención, SAECA certificará ante el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, con objeto de justificar el cumplimiento de la finalidad para el que se conceden las subvenciones y de la aplicación de los fondos percibidos, el listado de beneficiarios que han suscrito nuevos préstamos avalados por cumplir los requisitos previstos en este real decreto y que son beneficiarios de la subvención establecida para cubrir los costes derivados de dichos avales, así como la cuantía a subvencionar por el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación.

2. El pago de la subvención al beneficiario se producirá el día en que el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación notifique a SAECA las resoluciones correspondientes a la línea que se aprueben.

3. El convenio que se suscriba conforme a la disposición adicional única recogerá que SAECA no podrá cobrar a los solicitantes la parte del coste del aval por la que se solicita la subvención antes de la publicación de la resolución definitiva. También reflejará el convenio que, una vez publicada la resolución, SAECA no podrá cobrar a los solicitantes que resulten beneficiarios la parte del coste del aval para el que se haya concedido la subvención.»

Seis. Se modifica el artículo 12, que queda redactado como sigue:

«Artículo 12. Financiación.

1. La financiación se efectuará con cargo al crédito disponible en la aplicación presupuestaria 21.01.411M.770, "Apoyo financiero por daño ocasionados por sequía y otras causas extraordinarias", de los vigentes Presupuestos Generales del Estado, o la que la substituya, estando condicionada la concesión de las subvenciones a la existencia de crédito adecuado y suficiente en el momento de la concesión.

2. El Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación transferirá a SAECA el importe correspondiente a la dotación destinada a financiar cada convocatoria de la línea, previamente a la publicación de la misma. Una vez SAECA reciba los fondos transferidos el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación notificará a SAECA las resoluciones correspondientes a la línea que se aprueben, momento a partir del cual se considerará

realizado el pago correspondiente a los beneficiarios que figuren en dichas resoluciones, según lo dispuesto en el artículo 11.2.

3. SAECA devolverá al Tesoro Público los fondos transferidos por el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación que superen el importe correspondiente al total de las resoluciones aprobadas para cada convocatoria, más los rendimientos generados por los mismos hasta el momento de la devolución, en el plazo máximo de 2 meses desde que el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación comunique a la última resolución aprobada en cada convocatoria.

4. Los pagos de ayudas derivados de recursos o cualquier otra circunstancia que deban realizarse posteriormente a que el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación hubiere comunicado SAECA las resoluciones previstas en el apartado 2 serán realizados por el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación.»

Artículo 195. Modificación del Decreto de 15 de diciembre de 1950 por el que se reforma el vigente Arancel de derechos profesionales de los Agentes de Cambio y Bolsa y Corredores Colegiados de Comercio y se dictan normas para la aplicación del mismo.

Con salvaguarda de su rango, se modifica el Decreto de 15 de diciembre de 1950 por el que se reforma el vigente Arancel de derechos profesionales de los Agentes de Cambio y Bolsa y Corredores Colegiados de Comercio y se dictan normas para la aplicación del mismo, en los siguientes términos:

Uno. El último párrafo del epígrafe 17 queda redactado como sigue:

«Las operaciones a que se refieren los epígrafes 15, 16 y 17 devengarán el 50 % del corretaje cuando en ellas se estipule como obligatorio el aval de una Sociedad de Garantía Recíproca inscrita en el Registro Especial del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, o de la Sociedad Anónima Estatal de Caución Agraria.»

Dos. La letra b) del epígrafe 18 queda redactada como sigue:

«b) Cuando el aval o afianzamiento se presente por una Sociedad de Garantía Recíproca registrada como tal o de la Sociedad Anónima Estatal de Caución Agraria, el 50 % de los corretajes que correspondan según el apartado a) anterior.»

Artículo 196. Financiación de las medidas de mejora de las condiciones de apoyo a las cooperativas agroalimentarias y otros operadores del sector agroalimentario previstas en el artículo 193.

Las medidas de mejora de las condiciones de apoyo a las cooperativas agroalimentarias y otros operadores del sector agroalimentario previstas en el artículo 193 se dotarán mediante un suplemento de crédito en la partida 21.01.411M.770 por un importe de 20 millones de euros y serán transferidos a SAECA, de acuerdo con el procedimiento descrito en el artículo 8 del Real Decreto-ley 4/2023, de 11 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en materia agraria y de aguas en respuesta a la sequía y al agravamiento de las condiciones del sector primario derivado del conflicto bélico en Ucrania y de las condiciones climatológicas, así como de promoción del uso del transporte público colectivo terrestre por parte de los jóvenes y prevención de riesgos laborales en episodios de elevadas temperaturas.

Al suplemento anterior le resultará de aplicación, respecto a su financiación, lo regulado en el artículo 59 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

Las ayudas contempladas en este artículo se exceptúan de la autorización prevista en el artículo 10.2 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre.

Artículo 197. Otras medidas de mejora de las condiciones de apoyo a las cooperativas agroalimentarias y otros operadores del sector agroalimentario.

1. Con salvaguarda de su rango, la dotación inicial establecida en la Orden del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, de 27 de abril de 2023, por la que convocan las subvenciones previstas en el Real Decreto 388/2021, de 1 de junio, por el que se establecen las bases reguladoras de las subvenciones destinadas a la obtención de avales de la sociedad anónima estatal de caución agraria S.M.E. (SAECA) por titulares de explotaciones agrarias, de operadores económicos del sector pesquero o de industrias agroalimentarias que garanticen préstamos para su financiación, se amplía en un importe de 3 millones de euros, en virtud de lo dispuesto en el artículo 9.1 del Real Decreto-ley 4/2023, de 11 de mayo.

La fecha final del plazo de solicitud de las ayudas convocadas es el 15 de septiembre de 2024.

2. Se transferirá el importe determinado en el apartado anterior, más los remanentes en poder del Ministerio de Agricultura Pesca y Alimentación correspondientes a la convocatoria en él referida, a SAECA, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 9.4 del Real Decreto-ley 4/2023, de 11 de mayo, previa autorización de la unidad competente del Ministerio de Agricultura Pesca y Alimentación.

3. El plazo para resolver la convocatoria de las subvenciones establecidas en el artículo 6 del Real Decreto 388/2021, de 1 de junio, será de seis meses a contar desde el final del plazo de solicitud de las ayudas presentadas al amparo de esta ampliación de la línea, o con la finalización del crédito.

4. Asimismo, se modificará la Orden del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, de 27 de abril de 2023, por la que convocan las subvenciones previstas en el Real Decreto 388/2021, de 1 de junio, con objeto de incorporar las disposiciones recogidas en el presente artículo y se formalizará una adenda al convenio en vigor entre el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación y SAECA.

5. Se faculta al Ministro de Agricultura, Pesca y Alimentación para la modificación y concreción mediante orden ministerial de las adaptaciones procedimentales y de gestión que resulten precisas.

6. Las ayudas contempladas en este artículo se exceptúan de la autorización prevista en el artículo 10.2 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre.

CAPÍTULO II

Otras medidas de apoyo al sector agrario

Artículo 198. Fondos de reserva de crisis.

Los fondos que, en su caso, la Comisión Europea asigne a España conforme al mecanismo de reserva agrícola previsto en el artículo 226 del Reglamento (UE) n.º 1308/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre de 2013, por el que se crea la organización común de mercados de los productos agrarios y por el que se derogan los Reglamentos (CEE) n.° 922/72, (CEE) n.° 234/79, (CE) n.° 1037/2001 y (CE) n.° 1234/2007, con motivo de las circunstancias excepcionales que están afectando a los Estados miembros, se tramitarán conforme a lo dispuesto en el artículo 6 del Real Decreto-ley 4/2023, de 11 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en materia agraria y de aguas en respuesta a la sequía y al agravamiento de las condiciones del sector primario derivado del conflicto bélico en Ucrania y de las condiciones climatológicas, así como de promoción del uso del transporte público colectivo terrestre por parte de los jóvenes y prevención de riesgos laborales en episodios de elevadas temperaturas, integrándose en la correspondiente partida presupuestaria prevista en el artículo 10 de dicho real decreto-ley mediante una generación de crédito.

En relación con lo establecido en el apartado 10 de dicho artículo 6, la facultad del Ministro de Agricultura, Pesca y Alimentación para establecer y modificar los requisitos, fecha y condiciones, queda condicionada en el caso de estos fondos al respeto de su propia normativa de elegibilidad y a la finalidad para la que se concedan. Las ayudas directas contempladas en este artículo, así como en el artículo 6 del Real Decreto-ley 4/2023, de 11 de mayo, se exceptúan de la autorización prevista en el artículo 10.2 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre.

Artículo 199. Modificación del Real Decreto-ley 4/2023, de 11 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en materia agraria y de aguas en respuesta a la sequía y al agravamiento de las condiciones del sector primario derivado del conflicto bélico en Ucrania y de las condiciones climatológicas, así como de promoción del uso del transporte público colectivo terrestre por parte de los jóvenes y prevención de riesgos laborales en episodios de elevadas temperaturas.

Se modifica el Real Decreto-ley 4/2023, de 11 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en materia agraria y de aguas en respuesta a la sequía y al agravamiento de las condiciones del sector primario derivado del conflicto bélico en Ucrania y de las condiciones climatológicas, así como de promoción del uso del transporte público colectivo terrestre por parte de los jóvenes y prevención de riesgos laborales en episodios de elevadas temperaturas, como sigue:

Uno. El primer párrafo del apartado 5 del artículo 6 queda redactado como sigue:

> «5. Las ayudas ascenderán a una cuantía total estimada de 268.710.000 euros, que se imputará a la aplicación presupuestaria que a tal efecto se habilita en el presupuesto del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación para 2023. La concesión de las ayudas queda condicionada a la existencia de crédito adecuado y suficiente en el momento de la resolución de concesión.»

Dos. Se incorpora un párrafo al apartado 6 del artículo 6 con la siguiente redacción:

«En el caso de precisarse para su concesión y pago datos adicionales que obren en poder de las comunidades autónomas concernidas, se les requerirá la información que conste en sus respectivos registros o bases de datos en el plazo y forma que al efecto se señale.»

Tres. Se añade un apartado 11, con la siguiente redacción:

«11. Adicionalmente a lo dispuesto en el presente artículo, se autoriza al Ministro de Agricultura, Pesca y Alimentación para conceder mediante orden una subvención directa por una cuantía de 8.000.000 de euros a la Comunidad Autónoma de Extremadura para que la otorgue a los agricultores titulares de explotaciones de cereza de dicha Comunidad Autónoma afectados por las circunstancias climáticas extremas acaecidas en la campaña 2023. Dicha orden determinará los importes por hectárea, el modo de determinarlas, sin necesidad de aplicar el apartado 6, y las condiciones de elegibilidad de los beneficiarios de dicha ayuda, así como, en su caso, el plazo de abono y límites individuales.

Con el fin de dar cobertura a estas ayudas, se crea la partida 21.103.412M.458 Transferencia a las comunidades autónomas para la concesión de ayudas de Estado Marco temporal agrícolas y ganaderas, con un importe de 8.000.000 de euros desde la partida presupuestaria del FEGA 21.103.412M.475 Concesión de ayudas de Estado Marco temporal agrícolas y ganaderas.»

Artículo 200. Ayuda extraordinaria y temporal para sufragar el precio del gasóleo consumido por los productores agrarios.

1. Se aprueba una ayuda extraordinaria y temporal para las personas físicas o jurídicas o entes sin personalidad que utilicen como carburante el gasóleo que tributa al tipo del epígrafe 1.4 del artículo 50.1 de la Ley 38/1992, de 28 de diciembre, de Impuestos Especiales, en la agricultura, incluida la horticultura, ganadería y silvicultura, dirigida a compensar el posible incremento de costes provocados por el aumento del precio de los combustibles en 2023, derivado de la situación creada por la invasión de Ucrania.

2. Serán beneficiarios de dichas ayudas las personas o entidades a las que se reconozca el derecho a la devolución de las cuotas del Impuesto sobre Hidrocarburos satisfechas o soportadas por los titulares de las explotaciones enumeradas en el apartado anterior conforme a lo establecido en el artículo 52 ter de la Ley 38/1992, de 28 de diciembre, con ocasión de las adquisiciones de gasóleo efectuadas durante el año 2023.

Los beneficiarios de esta ayuda deberán cumplir con todas las obligaciones establecidas en el artículo 52 ter de la Ley de Impuestos Especiales y su normativa de desarrollo.

3. Serán asimismo beneficiarios de estas ayudas los agricultores y ganaderos a los que se reconozca a la entrada en vigor de este real decreto-ley el derecho a la devolución parcial del Impuesto Especial de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre Combustibles Derivados del Petróleo que grava el gasóleo utilizado en su actividad económica, conforme a lo establecido en la Ley 3/2008, de 31 de julio, de devolución parcial de la cuota del Impuesto Especial de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre Combustibles Derivados del Petróleo y de establecimiento de una deducción autonómica en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas por la variación del euríbor y su normativa de desarrollo.

4. El importe de la ayuda ascenderá a 0,10 euros por cada litro de gasóleo adquirido durante los meses de julio a septiembre de 2023 y a 0,05 euros por cada litro de gasóleo adquirido durante los meses de octubre a diciembre de 2023 y destinado, en ambos casos, exclusivamente al uso agrario, por el que el beneficiario obtenga la devolución de las cuotas del Impuesto sobre Hidrocarburos prevista en el artículo 52 ter de la Ley de Impuestos Especiales o del Impuesto Especial de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre Combustibles Derivados del Petróleo, también respecto de dichos meses. Para el cálculo de cada una de las mensualidades anteriores se utilizará el consumo anual dividido en partes alícuotas correspondientes a la totalidad de meses del año.

5. Se considerará solicitada la ayuda con la presentación de la solicitud de devolución del Impuesto sobre Hidrocarburos por el gasóleo empleado en la agricultura y la ganadería conforme a lo establecido en la Orden EHA/993/2010, de 21 de abril, a partir del 1 de abril de 2024.

El procedimiento de gestión de la ayuda se tramitará de forma simultánea y conjunta con el procedimiento tramitado para la devolución parcial del Impuesto sobre Hidrocarburos por el gasóleo empleado en la agricultura y la ganadería previsto en el artículo 52 Ter de la Ley de Impuestos Especiales y su normativa de desarrollo, excepto en lo que se refiere a ayuda destinada a los solicitantes de la devolución parcial del Impuesto Especial de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre Combustibles Derivados del Petróleo.

El pago de la ayuda se realizará mediante transferencia bancaria a la cuenta a la que se ordene el pago devolución del Impuesto sobre Hidrocarburos prevista en el artículo 52 ter de la Ley de Impuestos Especiales o, en su caso, en un único pago, a la cuenta a la que se ordena el pago de la devolución parcial del Impuesto Especial de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre Combustibles Derivados del Petróleo.

Transcurrido el plazo de seis meses desde la finalización del plazo de presentación de la solicitud sin haberse efectuado la concesión y el pago, la solicitud podrá entenderse desestimada. Contra esta desestimación presunta se podrá interponer recurso de reposición y reclamación económico-administrativa, en los términos previstos en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

6. La persona titular del Ministerio de Hacienda y Función Pública o del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, en su caso, podrá dictar las normas que resulten necesarias para desarrollar el procedimiento de gestión de las ayudas reguladas en este capítulo.

7. Las ayudas establecidas en este capítulo son compatibles con la devolución parcial del Impuesto sobre Hidrocarburos por el gasóleo empleado en la agricultura y ganadería regulada en el artículo 52 ter de la Ley de Impuestos Especiales y con la devolución parcial del Impuesto Especial de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre Combustibles Derivados del Petróleo.

8. Esta ayuda no estará sujeta a la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

Artículo 201. Administración competente para la tramitación y pago de las ayudas para sufragar el precio del gasóleo consumido por los productores agrarios.

1. Con excepción de lo señalado en el apartado segundo, se atribuye la competencia para la gestión de las ayudas a la Administración Tributaria que tenga atribuida la competencia para la gestión de la devolución parcial del Impuesto sobre Hidrocarburos por el gasóleo empleado en la agricultura y ganadería establecida en el artículo 52 ter de la Ley de Impuestos Especiales. A estos efectos, se entenderá por Administración competente la Agencia Estatal de Administración Tributaria, respecto de los beneficiarios que tengan su domicilio fiscal en territorio común, y la Administración Foral que corresponda, en el caso de beneficiarios cuyo domicilio fiscal se ubique en el territorio de la Comunidad Autónoma del País Vasco o la Comunidad Foral de Navarra.

La Administración tributaria que resulte competente para gestionar las ayudas realizará todas las actuaciones de gestión, control y recaudación necesarias para la tramitación de las ayudas, con aplicación de los dispuesto en la Ley 58/2003, General Tributaria y sus reglamentos de desarrollo, en lo no dispuesto expresamente en este capítulo.

2. Corresponderá al Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación la gestión de las ayudas correspondientes a los agricultores y ganaderos a los que se reconozca el derecho a la devolución parcial Impuesto Especial de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre Combustibles Derivados del Petróleo. Para ello la Administración tributaria de la Comunidad Autónoma de Canarias facilitará en un plazo inferior a dos meses desde el final del plazo de solicitud de la citada devolución parcial correspondiente a 2023 al Ministerio de Agricultura Pesca y Alimentación una relación de aquellas personas físicas o jurídicas que se hayan visto beneficiadas de la devolución parcial del Impuesto Especial de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre Combustibles Derivados del Petróleo, consumidos durante el ejercicio de 2023, indicando el número de litros por el que se realiza la devolución de acuerdo con la Orden de 2 de diciembre de 2008, de la Consejería de Economía y Hacienda, por la que se establecen las condiciones, los requisitos, el procedimiento y los módulos de consumo medio para la práctica de la devolución parcial de la cuota del Impuesto Especial de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre combustibles derivados del petróleo, el importe recibido y el número de cuenta del abono de dicha devolución. El listado de los potenciales beneficiarios será publicado en la sede electrónica del Ministerio de Agricultura Pesca y Alimentación, otorgándose un plazo de cinco días para poder ejercer el derecho de renuncia a esta ayuda que, caso de no ejercerse, equivaldría a la solicitud de la misma.

Artículo 202. Cumplimiento de la normativa de ayudas de Estado de las ayudas para sufragar el precio del gasóleo consumido por los productores agrarios.

1. El importe de las ayudas percibidas no podrá superar la cantidad máxima por beneficiario prevista para ayudas por importes limitados de ayuda de acuerdo con las Decisiones al respecto aprobadas de conformidad con las normas del Marco Temporal Europeo Ucrania.

El importe resultante tampoco podrá ser superior al límite mencionado en el párrafo anterior, teniendo en cuenta las ayudas concedidas a otras empresas por considerarse empresas asociadas, en los siguientes términos:

a) Son «empresas asociadas» todas las empresas a las que no se puede calificar como empresas vinculadas a tenor del apartado b) y entre las cuales existe la relación siguiente: una empresa (empresa participante) posee, por sí sola o conjuntamente con una o más empresas vinculadas, a tenor del apartado b), el 25 % o más del capital o de los derechos de voto de otra empresa (empresa participada).

b) Son «empresas vinculadas» las empresas entre las cuales existe alguna de las siguientes relaciones: una empresa posee la mayoría de los derechos de voto de los accionistas o socios de otra empresa; una empresa tiene derecho a nombrar o revocar a la mayoría de los miembros del órgano de administración, dirección o control de otra empresa; una empresa tiene derecho a ejercer una influencia dominante sobre otra, en virtud de un contrato celebrado con ella o de una cláusula estatutaria de la segunda empresa; una empresa, accionista de otra o asociada a otra, controla sola, en virtud de un acuerdo celebrado con otros accionistas o socios de la segunda empresa, la mayoría de los derechos de voto de sus accionistas o socios.

2. Los solicitantes serán integrados en la Base de Datos Nacional de Subvenciones, a los efectos de control del hecho de que no superan la cuantía máxima permitida, en aplicación del Marco Temporal Europeo Ucrania o del Marco Nacional Temporal aprobado por la Comisión Europea en su Decisión S.A. 102771 (2022/N) (en adelante, Marco Nacional Temporal Ucrania) y las relativas a los mismos costes subvencionables que hayan recibido de conformidad con los Reglamentos de minimis, del Reglamento de Exención por Categorías, del Marco Temporal relativo a la COVID-19 y las ayudas que hayan podido recibir destinadas a reparar los perjuicios causados por acontecimientos de carácter excepcional en aplicación del artículo 107.2.b) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea como consecuencia de la invasión de Ucrania por parte de Rusia.

Artículo 203. Suplemento de crédito en el Ministerio de Hacienda y Función Pública de las ayudas para sufragar el precio del gasóleo consumido por los productores agrarios.

1. Al objeto de financiar las ayudas previstas en los artículos anteriores se aprueba la concesión de un suplemento de crédito en el presupuesto para 2023 de la sección 15 «Ministerio de Hacienda y Función Pública», servicio 05 «Secretaría de Estado de Hacienda», en el programa 923 M «Dirección y Servicios Generales de Hacienda y Función Pública», concepto 476 «Ayudas a titulares de explotaciones agrarias», por importe de 1.000 euros.

2. Se transferirán a las Instituciones Navarras y a las Instituciones Vascas las cantidades abonadas por las ayudas gestionadas y acordadas por estas Instituciones correspondientes a beneficiarios con domicilio fiscal en sus respectivos territorios, previa certificación.

3. El crédito anterior tendrá carácter ampliable e incorporable y su importe se ampliará e incorporará por la persona titular del Ministerio de Hacienda y Función Pública hasta el importe que alcancen las obligaciones derivadas del programa de apoyo público al consumo de combustibles.

4. La financiación del suplemento de crédito y de las ampliaciones de crédito se realizará de conformidad con el artículo 46 de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023. A la financiación de la incorporación le resultara de aplicación lo regulado en el artículo 59 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

5. Los pagos correspondientes se realizarán por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, previa provisión de fondos por Tesoro Público, de acuerdo con el procedimiento previsto en el apartado segundo de la Orden de 27 de diciembre de 1991, por la que se dictan instrucciones acerca del régimen económico financiero de la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

6. Los pagos se realizarán con cargo a un concepto no presupuestario que se cancelará posteriormente por la aplicación del gasto a los créditos presupuestarios recogidos en este artículo.

7. La fiscalización previa de los actos administrativos recogidos en los apartados anteriores se sustituye por el control financiero permanente realizado por la Intervención General de la Administración del Estado.

Artículo 204. Crédito en el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación.

Las ayudas previstas en los artículos anteriores cuando los beneficiarios hayan soportado el Impuesto Especial de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre Combustibles Derivados del Petróleo se financiarán con el crédito que a tal efecto se habilite en el presupuesto del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación en el año 2024, con un importe máximo de 500.000 euros.

Artículo 205. Ayudas de Estado complementarias por consumo de gasóleo a empresas armadoras de buques pesqueros y almadrabas para el ejercicio 2023.

1. Corresponde al Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación la concesión, de oficio, de una subvención complementaria a las empresas armadoras de buques pesqueros y almadrabas que pudieran percibir la ayuda recogida en el artículo 29 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre.

2. Podrán ser beneficiarios de estas ayudas las personas físicas o jurídicas que puedan resultar beneficiarias de las ayudas contenidas en el artículo 29 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, siempre que cumplan con lo establecido en el apartado 2 del citado artículo y que no hayan superado el límite del importe establecido en el Marco temporal de ayudas de crisis para apoyar la economía en el contexto de la invasión de Ucrania por parte de Rusia en el momento de la concesión, fijado en 300.000 euros por empresa.

3. Los beneficiarios habrán de estar al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, así como no ser deudores por resolución de procedencia de reintegro y no haber sido inhabilitados por sentencia firme para obtener subvenciones.

4. Estas ayudas complementarias se imputarán al mismo montante y a la misma partida presupuestaria habilitada en el presupuesto del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación para 2023 a los que se refiere el apartado 4 del artículo 29 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre. La concesión de las ayudas complementarias queda condicionada a la existencia de crédito adecuado y suficiente en el momento de la resolución de concesión.

5. La cuantía máxima de la ayuda complementaria a percibir será la de la siguiente tabla:

Caladero nacional

Ayuda adicional

Censo por modalidad	Ayuda por barco
ALMADRABAS.	183

Aguas comunitarias e internacionales

Ayuda adicional

	Eslora (metros)	Ayuda por barco
ARTES FIJAS ZONA CIEM y PALANGREROS DE FONDO.	>18	18.181,00

	Eslora (metros)	Ayuda por barco
OTROS CENSOS POR MODALIDAD EN AGUAS UE Y AGUAS INTERNACIONALES (ATUNEROS CONGELADORES, ARRASTREROS CONGELADORES EN AGUAS INTERNACIONALES, ZONA NAFO, ZONA CIEM y BACALADEROS).	24-40	46.071,00
	>40	-

	Eslora (metros)	Ayuda por barco
CENSO UNIFICADO PALANGRE DE SUPERFICIE.	10-12	1.738,00
	12-18	2.432,00
	18-24	6.335,00
	24-40	22.320,00
	>40	41.350,00

En consecuencia, para aquellas empresas armadoras de buques pesqueros y almadrabas que ya sean beneficiarias de la ayuda contenidas en el artículo 29 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, el importe de la ayuda máxima complementaria será el importe contenido en la tabla de este apartado.

No obstante, para aquellas empresas armadoras de buques pesqueros y almadrabas que todavía no se hayan beneficiado de las ayudas contenidas en el artículo 29 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, el importe máximo total de la ayuda pasará a ser la suma del importe de la tabla del apartado 5 del artículo 29 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, y el de la tabla contenida en este apartado.

En todo caso, y a excepción de las almadrabas, a la hora de conceder las ayudas se tendrán en cuenta los mismos criterios que establece el apartado 5 del artículo 29 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre.

6. La adscripción de cada buque a los criterios establecidos en la tabla del apartado anterior se determinará de oficio por el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, de acuerdo con la información obrante en el Registro General de Flota Pesquera.

7. El pago de la ayuda complementaria, con un máximo de 20.000.000 euros, se realizará durante el ejercicio 2023 y estará condicionado a que se tenga constancia de que el beneficiario cumple con los requisitos establecidos al corriente en el pago de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, así como que no son deudores por resolución de procedencia de reintegro. Esta ayuda se financiará con cargo a la partida 21.11.415B.472, creada para financiar las ayudas contempladas en el artículo 29 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad.

8. El Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación comprobará de oficio si los beneficiarios a los que se ha pagado la ayuda complementaria completa han mantenido el cumplimiento de los requisitos establecidos en el apartado 2 de este artículo durante todo el año 2023. En caso de incumplimiento de esos requisitos, se procederá al reintegro de los importes recibidos *prorrata temporis* de los meses naturales completos, contados de primero a último día del mes, en que estos no se han cumplido.

9. Las ayudas complementarias recogidas en este artículo se exceptúan de la autorización prevista en el artículo 10.2 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre.

10. Se faculta al Ministro de Agricultura, Pesca y Alimentación para modificar los requisitos y condiciones establecidos en este artículo, y para flexibilizar las condiciones previstas en el mismo en función de las disponibilidades presupuestarias, así como para introducir aquellos ajustes que se consideren necesarios de la tabla contenida en este artículo.

TÍTULO V

Medidas de carácter sanitario, social y económico

CAPÍTULO I

Medidas de carácter sanitario

Artículo 206. Modificación de la Ley 2/2021, de 29 de marzo, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

Se modifica el apartado 3 del artículo 2 de la Ley 2/2021, de 29 de marzo, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, que queda redactado en los siguientes términos:

«3. Una vez finalizada la prórroga del estado de alarma establecida por el Real Decreto 555/2020, de 5 de junio, las medidas contenidas en los capítulos II, III, IV, V, VI y VII y en la disposición adicional quinta serán de aplicación en todo el territorio nacional hasta que el Gobierno, mediante Acuerdo, declare de manera motivada y de acuerdo con la evidencia científica disponible, previo informe del Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias, la finalización de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, excepto las de su artículo 27, que seguirán siendo de aplicación en este caso.

El Gobierno consultará a las comunidades autónomas en el seno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud con carácter previo a la finalización de la situación de crisis sanitaria a que se refiere el párrafo anterior.»

Artículo 207. Modificación del texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio.

Se añade un apartado 8 al artículo 3 del texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio, que queda redactado en los siguientes términos:

«8. Cuando concurran circunstancias sanitarias excepcionales o cuando la situación clínica de dependencia, vulnerabilidad, riesgo o distancia física del paciente a los centros indicados en los párrafos b) y c) del apartado 6 del presente artículo así lo requiera, los órganos o autoridades competentes de las comunidades autónomas podrán establecer medidas para la dispensación de medicamentos y productos sanitarios en modalidad no presencial, garantizando una atención óptima con la entrega, si procede, de los medicamentos en establecimientos sanitarios autorizados para la dispensación de medicamentos y productos sanitarios próximos al domicilio del paciente o en su propio domicilio.

El suministro de los medicamentos y productos sanitarios hasta el lugar de destino y su seguimiento farmacoterapéutico serán responsabilidad del servicio de farmacia dispensador. El transporte y la entrega del medicamento y de los productos sanitarios deberán garantizar condiciones adecuadas de conservación y custodia, sin alteración o merma de su calidad.»

Artículo 208. Modificación del Real Decreto 2210/1995, de 28 de diciembre, por el que se crea la red nacional de vigilancia epidemiológica.

Con salvaguarda de su rango, se modifica el Real Decreto 2210/1995, de 28 de diciembre, por el que se crea la red nacional de vigilancia epidemiológica, que queda redactado en los siguientes términos:

Uno. Se añade una nueva subdivisión al apartado 1 del artículo 13, con la siguiente redacción:

«d) Declaración de datos de pruebas diagnósticas y de vacunación. Las enfermedades incluidas en el grupo E del anexo II se acompañarán, además, de los datos de las pruebas diagnósticas que permitan el seguimiento epidemiológico, realizadas en laboratorios, centros, servicios y establecimientos sanitarios, así como de los datos de vacunación, a través de los sistemas de información establecidos al efecto.»

Dos. Se modifica el anexo I del siguiente modo:

«1. Botulismo.

2. Brucelosis.

3. Campilobacteriosis.

4. Carbunco.

5. Cólera.

6. COVID-19.

7. Criptosporidiosis.

8. Dengue.

9. Difteria.

10. Encefalitis transmitida por garrapatas.

11. Encefalopatías espongiformes transmisibles humanas (incluye vECJ).

12. Enfermedad invasora por Haemophilus influenzae.

13. Enfermedad meningocócica.

14. Enfermedad neumocócica invasora.

15. Enfermedad por virus Chikungunya.

16. Fiebre amarilla.

17. Fiebre del Nilo occidental.

18. Fiebre exantemática mediterránea.

19. Fiebre Q.

20. Fiebre recurrente transmitida por garrapatas.

21. Fiebre tifoidea/Fiebre paratifoidea.

22. Fiebres hemorrágicas víricas (Ébola, Marburg y Lassa entre otras).

23. Giardiasis.

24. Gripe/Gripe humana por un nuevo subtipo de virus.

25. Hepatitis A.

26. Hepatitis B.

27. Hepatitis C.

28. Herpes zóster.

29. Hidatidosis.

30. Infección por Chlamydia trachomatis (excluye el linfogranuloma venéreo).

31. Infección por cepas de Escherichia coli productoras de toxina Shiga o Vero.

32. Infección gonocócica.

33. Infección por el Virus de la Inmunodeficiencia Humana/Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (VIH/SIDA).

34. Legionelosis.

35. Leishmaniasis.

36. Lepra.

37. Leptospirosis.

38. Linfogranuloma venéreo.

39. Listeriosis.

40. Paludismo.

41. Parotiditis.

42. Peste.

43. Poliomielitis/parálisis flácida aguda en menores de 15 años.

44. Rabia.

45. Rubéola.

46. Rubéola congénita.

47. Salmonelosis.

48. Sarampión.

49. SARS (en español: Síndrome Respiratorio Agudo Grave)

50. Shigellosis.

51. Sífilis.

52. Sífilis congénita.

53. Tétanos/Tétanos neonatal.

54. Tos ferina.

55. Toxoplasmosis congénita.

56. Triquinosis.

57. Tuberculosis.

58. Tularemia.

59. Varicela.

60. Viruela.

61. Yersiniosis.»

Tres. Se modifica el anexo II, con la siguiente redacción:

«1. Declaración numérica semanal:

A) Y envío de los datos epidemiológicos básicos agrupados en periodos de cuatro semanas:

Campilobacteriosis; Criptosporidiosis; Giardiasis; Salmonelosis; Yersiniosis; Hepatitis C; Infección por Chlamydia trachomatis (excluye el linfogranuloma venéreo); Enfermedad invasora por Haemophilus influenzae; Enfermedad neumocócica invasora; Encefalopatías espongiformes transmisibles humanas (incluye vECJ).

B) Declaración urgente con envío de datos epidemiológicos básicos:

Cólera; Gripe humana por un nuevo subtipo de virus; SARS (en español: Síndrome Respiratorio Agudo Grave); Fiebre amarilla; Fiebre del Nilo occidental; Fiebres hemorrágicas víricas; Peste; Rabia; Difteria; Poliomielitis/parálisis flácida aguda en menores de 15 años; Viruela.

C) Declaración semanal con envío de datos epidemiológicos básicos:

Botulismo; Fiebre tifoidea/Fiebre paratifoidea; Hepatitis A; Hepatitis B; Infección por cepas de Escherichia coli productoras de toxina Shiga o Vero; Listeriosis; Shigelosis; Triquinosis; Gripe; Legionelosis; Lepra; Tuberculosis; Infección gonocócica; Linfogranuloma venéreo; Sífilis; Encefalitis transmitida por garrapatas; Enfermedad por virus Chikungunya; Dengue; Fiebre Q; Fiebre recurrente transmitida por garrapatas; Leishmaniasis; Paludismo; Brucelosis; Carbunco; Hidatidosis; Leptospirosis; Toxoplasmosis congénita; Tularemia; Enfermedad meningocócica; Parotiditis; Rubeola; Sarampión; Tétanos/Tétanos neonatal; Tosferina; Varicela; Sífilis congénita; Rubeola Congénita; Fiebre exantemática mediterránea; COVID-19.

D) Con datos epidemiológicos básicos en un informe anual:

Herpes Zoster.

E) Declaración de datos de pruebas diagnósticas y de vacunación:

COVID-19.

2. Declaración de enfermedades por sistemas especiales:

Infección por el Virus de la Inmunodeficiencia Humana/Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (VIH/SIDA).»

CAPÍTULO II

Disposiciones para hacer efectivo el derecho al olvido oncológico

Artículo 209. Modificación de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro.

La Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, queda modificada del siguiente modo:

Uno. Se modifica el artículo diez, que pasa a tener la siguiente redacción:

«Artículo diez.

El tomador del seguro tiene el deber, antes de la conclusión del contrato, de declarar al asegurador, de acuerdo con el cuestionario que éste le someta, todas las circunstancias por él conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo. Quedará exonerado de tal deber si el asegurador no le somete cuestionario o cuando, aun sometiéndoselo, se trate de circunstancias que puedan influir en la valoración del riesgo y que no estén comprendidas en él.

El asegurador podrá rescindir el contrato mediante declaración dirigida al tomador del seguro en el plazo de un mes, a contar del conocimiento de la reserva o inexactitud del tomador del seguro. Corresponderán al asegurador, salvo que concurra dolo o culpa grave por su parte, las primas relativas al período en curso en el momento que haga esta declaración.

Si el siniestro sobreviene antes de que el asegurador haga la declaración a la que se refiere el párrafo anterior, la prestación de éste se reducirá proporcionalmente a la diferencia entre la prima convenida y la que se hubiese aplicado de haberse conocido la verdadera entidad del riesgo. Si medió dolo o culpa grave del tomador del seguro quedará el asegurador liberado del pago de la prestación.

El tomador de un seguro sobre la vida no está obligado a declarar si él o el asegurado han padecido cáncer una vez hayan transcurridos cinco años desde la finalización del tratamiento radical sin recaída posterior. Una vez transcurrido el plazo señalado, el asegurador no podrá considerar la existencia de antecedentes oncológicos a efectos de la contratación del seguro, quedando prohibida toda discriminación o restricción a la contratación por este motivo.»

Dos. Se modifica la disposición adicional quinta, que queda redactada como sigue:

«Disposición adicional quinta. No discriminación por razón de VIH/SIDA, por haber padecido un cáncer o por otras condiciones de salud.

1. No se podrá discriminar a las personas que tengan VIH/SIDA, ni por otras condiciones de salud. En particular, se prohíbe la denegación de acceso a la contratación, el establecimiento de procedimientos de contratación diferentes de los habitualmente utilizados por el asegurador o la imposición de condiciones más onerosas, por razón de tener VIH/SIDA, o por otras condiciones de salud, salvo que se encuentren fundadas en causas justificadas, proporcionadas y razonables, que se hallen documentadas previa y objetivamente.

2. En ningún caso podrá denegarse el acceso a la contratación, establecer procedimientos de contratación diferentes de los habitualmente utilizados por el asegurador, imponer condiciones más onerosas o discriminar de cualquier otro modo a una persona por haber sufrido una patología oncológica, una vez transcurridos cinco años desde la finalización del tratamiento radical sin recaída posterior.

3. El Gobierno, mediante real decreto, podrá modificar los plazos establecidos en el apartado anterior y en el último párrafo del artículo 10 conjuntamente o para patologías oncológicas específicas, en función de la evolución de la evidencia científica.»

Artículo 210. Modificación del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre.

Se modifica la disposición adicional única del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, que pasa a tener la siguiente redacción:

«Disposición adicional única. Nulidad de determinadas cláusulas.

1. Serán nulas aquellas cláusulas, estipulaciones, condiciones o pactos que excluyan a una de las partes por tener VIH/SIDA u otras condiciones de salud. Asimismo, será nula la renuncia a lo estipulado en esta disposición por la parte que tenga VIH/SIDA u otras condiciones de salud.

2. Serán nulas aquellas cláusulas, estipulaciones, condiciones o pactos que excluyan a una de las partes por haber padecido cáncer antes de la fecha de suscripción del contrato o negocio jurídico, una vez que hayan transcurrido cinco años desde la finalización del tratamiento radical sin recaída posterior. Al efecto, de forma previa a la suscripción de un contrato de consumo, independientemente del sector, no se podrá solicitar a la persona consumidora información oncológica una vez que hayan transcurrido cinco años desde la finalización del tratamiento radical sin recaída posterior. Asimismo, será nula la renuncia a lo estipulado en esta disposición por la parte que haya padecido cáncer en los casos anteriores.

3. El Gobierno, mediante real decreto, podrá modificar los plazos establecidos en la presente disposición, conjuntamente o para patologías oncológicas específicas, en función de la evolución de la evidencia científica.»

CAPÍTULO III

Medidas de carácter social y económico

Artículo 211. Modificación del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre.

Se modifica el apartado 8 de la disposición adicional quincuagésima segunda del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, que queda redactado sigue:

«8. Las personas a las que hace referencia la presente disposición que, con anterioridad a su fecha de entrada en vigor, se hubieran encontrado en la situación indicada en la misma, podrán suscribir un convenio especial, por una única vez, en el plazo, términos y condiciones que determine el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, que les posibilite el cómputo de la cotización por los periodos de formación o realización de prácticas no laborales y académicas realizados antes de esa fecha de entrada en vigor, hasta un máximo de cinco años.»

Artículo 212. Modificación del Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones.

La disposición final décima del Real Decreto-ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones, queda redactada en los siguientes términos:

«Disposición final décima. Entrada en vigor.

Este real decreto-ley entrará en vigor el día primero del mes siguiente al de su publicación en el "Boletín Oficial del Estado", excepto los siguientes preceptos:

La cotización finalista establecida en el artículo 127 bis, regulado en el apartado dieciséis del artículo único, que entrará en vigor el día siguiente al de la publicación de este real decreto-ley, con efectos desde el 1 de enero de 2023.

Los artículos 58.5, 59, 60, 82.4.b), 237. 2 y 3, 248.1.c) y la disposición transitoria cuadragésima cuarta, todos ellos del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, redactados respectivamente por los apartados cinco, seis, siete, diez, veinticinco, veintisiete y cuarenta y cuatro del artículo único de este real decreto-ley, entrarán en vigor el día siguiente al de la publicación en el "Boletín Oficial del Estado" de este real decreto-ley.

Los artículos 169.1.b), 170, 174, 248.1.b), la disposición adicional primera.4 y la disposición transitoria trigésima séptima del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, redactados respectivamente por los apartados diecisiete, dieciocho, diecinueve, veintisiete, treinta y treinta y siete del artículo único de este real decreto-ley, entrarán en vigor a los dos meses de su publicación en el "Boletín Oficial del Estado".

El artículo 50 bis del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, redactado conforme al apartado tres del artículo único de este real decreto-ley, entrará en vigor a los tres meses de la publicación en el «Boletín Oficial del Estado» de este real decreto-ley.

Entrará en vigor el 1 de octubre de 2023 el artículo 247 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, redactado por el apartado veintiséis del artículo único de este real decreto-ley.

Entrarán en vigor el 1 de enero de 2024 los artículos 19.3 y 58.2 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, redactados respectivamente por los apartados uno y cinco del artículo único de este real decreto-ley, así como la disposición adicional quincuagésima segunda del citado texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Entrarán en vigor el 1 de enero de 2025 los artículos 19 bis y 57 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, redactados respectivamente por los apartados dos y cuatro del artículo único de este real decreto-ley.

Entrarán en vigor el 1 de enero de 2026 los artículos 209.1, 248.2, 322 y la disposición transitoria cuadragésima primera del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, redactados respectivamente por los apartados veintitrés, veintisiete, veintiocho y cuarenta y uno del artículo único de este real decreto-ley.»

Artículo 213. Avales del Estado para la financiación de operaciones de crédito destinadas a la renovación de la flota controlada por armadores españoles para mejorar su rendimiento medioambiental.

Se afianzan las obligaciones derivadas de operaciones de crédito concertadas por los armadores españoles para la renovación de la flota bajo su control con la finalidad, declarada de interés público, de mejorar su rendimiento medioambiental. Para ello se otorgarán los correspondientes avales en las siguientes condiciones:

a) El Consejo de Ministros autorizará el otorgamiento de avales hasta el límite de 1.000 millones de euros, cantidad con la cual se garantizarán las obligaciones derivadas de operaciones de crédito concertadas por empresas navieras domiciliadas en España, destinadas a la renovación de la flota mercante de las empresas armadoras españolas.

b) La renovación de la flota comprenderá la construcción de nuevos buques, la adquisición de buques cuya antigüedad máxima sea de cinco años o transformaciones de buques existentes, de hasta 15 años de antigüedad, para la mejora de su rendimiento medioambiental.

c) El importe avalado será, como máximo, el 80 por ciento del precio total del buque o de las transformaciones financiadas.

La efectividad del aval que sea otorgado con anterioridad a la formalización de la transformación del buque quedará condicionada a que dicha formalización se produzca dentro de los seis meses siguientes a la fecha de notificación del otorgamiento del aval.

d) En todo caso, la autorización de avales se basará en una evaluación de la viabilidad económico-financiera de la operación y del riesgo.

Las solicitudes, otorgamiento y condiciones de estos avales se regirán conforme a lo establecido en la presente Ley y la Orden en la que se regule este procedimiento.

e) Durante todo el período de vigencia del aval los buques deberán registrarse y abanderarse en un Estado miembro de la Unión Europea.

Artículo 214. Modificación de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

El apartado 3 bis del artículo 13 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, queda modificado en los siguientes términos:

> «3 bis. Para subvenciones de importe superior a 30.000 euros, las personas físicas y jurídicas, distintas de las entidades de derecho público, con ánimo de lucro sujetas a la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, deberán acreditar cumplir, en los términos dispuestos en este apartado, los plazos de pago que se establecen en la citada Ley para obtener la condición de beneficiario o entidad colaboradora. Cualquier financiación que permita el cobro anticipado de la empresa proveedora se considerará válida a efectos del cumplimiento de este apartado, siempre y cuando su coste corra a cargo del cliente y se haga sin posibilidad de recurso al proveedor en caso de impago.
>
> Salvo que las bases reguladoras prevean otro plazo o momento de acreditación, ésta se efectuará en el plazo de 10 días hábiles desde la notificación de la propuesta de resolución provisional a los interesados para los que se propone la concesión de la subvención.
>
> En el caso de que se prescinda del trámite de audiencia por no figurar en el procedimiento ni ser tenidos en cuenta otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por los interesados, la acreditación se efectuará en el plazo de 10 días desde la notificación del requerimiento dirigido al efecto por el órgano instructor previo a la propuesta de resolución definitiva.
>
> No obstante, si la certificación de auditor o el informe de procedimientos acordados no pudiere obtenerse antes de la terminación del plazo establecido para su presentación, se aportará justificante de haber solicitado dicho medio de acreditación y una vez obtenido se presentará inmediatamente y, en todo caso, antes de la resolución de concesión.

La acreditación del nivel de cumplimiento establecido se realizará por los siguientes medios de prueba:

a) Las personas físicas y jurídicas que, de acuerdo con la normativa contable pueden presentar cuenta de pérdidas y ganancias abreviada, mediante certificación suscrita por la persona física o, en el caso de personas jurídicas, por el órgano de administración o equivalente, con poder de representación suficiente, en la que afirmen alcanzar el nivel de cumplimiento de los plazos de pago previstos en la citada Ley 3/2004, de 29 de diciembre. Podrán también acreditar dicha circunstancia por alguno de los medios de prueba previstos en la letra b) siguiente y con sujeción a su regulación

b) Las personas jurídicas que, de acuerdo con la normativa contable no pueden presentar cuenta de pérdidas y ganancias abreviada, mediante:

1.º Certificación emitida por auditor inscrito en el Registro Oficial de Auditores de Cuentas que contenga una trascripción desglosada de la información en materia de pagos descrita en la memoria de las últimas cuentas anuales auditadas, cuando de ellas se desprenda que se alcanza el nivel de cumplimiento de los plazos de pago establecidos en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, determinado en este apartado, en base a la información requerida por la disposición adicional tercera de la Ley 15/2010, de 5 de julio, de modificación de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre.

Esta certificación será válida hasta que resulten auditadas las cuentas anuales del ejercicio siguiente.

2.º En el caso de que no sea posible emitir el certificado al que se refiere el número anterior, «Informe de Procedimientos Acordados», elaborado por un auditor inscrito en el Registro Oficial de Auditores de Cuentas, que, en base a la revisión de una muestra representativa de las facturas pendientes de pago a proveedores de la sociedad a una fecha de referencia, concluya sin la detección de excepciones al cumplimiento de los plazos de pago de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, o en el caso de que se detectasen, éstas no impidan alcanzar el nivel de cumplimiento requerido en el último párrafo de este apartado.

A los efectos de esta Ley, se entenderá cumplido el requisito exigido en este apartado cuando el nivel de cumplimiento de los plazos de pago previstos en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, sea igual o superior al porcentaje previsto en la disposición final sexta, letra d), apartado segundo, de la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas.»

Artículo 215. Modificación del Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

Con salvaguarda de su rango reglamentario, se modifica el Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, en los siguientes términos:

Uno. Se introduce un nuevo artículo 22 bis, que queda redactado en los siguientes términos:

«Artículo 22 bis. Informe de Procedimientos Acordados.

El Informe de Procedimientos Acordados deberá realizarse sobre la documentación proporcionada por la sociedad auditada; en concreto, sobre el detalle de facturas pendientes

de pago a proveedores, excluyendo las correspondientes a proveedores que formen parte del mismo grupo de sociedades en el sentido del artículo 42 del Código de Comercio, a una fecha de corte, que se considerará fecha de referencia y que, como máximo, deberá ser anterior en un mes a la emisión del informe. Este Informe de Procedimientos Acordados tendrá una validez de seis meses desde la fecha tomada como referencia.

Para la elaboración del informe, el auditor deberá realizar, al menos, los siguientes procedimientos:

1.º A partir del detalle de facturas pendientes de pago a proveedores, contrastará el importe total de facturas pendientes de pago con los registros contables de la sociedad, obteniendo, en su caso, la conciliación oportuna.

2.º Tomará una muestra para verificar la corrección de las facturas seleccionadas en cuanto al proveedor, la fecha de la factura, la entrega de bienes o prestación de servicios, la antigüedad y la clasificación.

3.º Analizará una muestra de pagos realizados con posterioridad a la fecha de referencia, a fin de verificar que no existen facturas adicionales a las recogidas en el detalle facilitado por la entidad.

4.º De manera alternativa, comprobará, a partir de una muestra de facturas incluidas dentro del detalle de facturas de proveedores del Libro Registro de Impuesto sobre el Valor Añadido soportado de la sociedad, si las facturas seleccionadas se encuentran pendientes de pago.

5.º En caso afirmativo, verificará que las facturas están incluidas en el detalle de facturas pendientes de pago a proveedores a la fecha de referencia. En caso contrario, seleccionará del Mayor de proveedores de la sociedad, una muestra de facturas con un grado de confianza suficiente para realizar una confirmación externa con proveedores.»

Dos. Se modifica el artículo 23, que queda redactado en los siguientes términos:

«Artículo 23. Efectos de las certificaciones.

1. Las certificaciones y, en su caso, el Informe de Procedimientos Acordados, se expedirán a los efectos exclusivos que en las mismas se hagan constar, no originarán derechos ni expectativas de derechos a favor de los solicitantes ni de terceros, no producirán el efecto de interrumpir o suspender los plazos de prescripción, ni servirán de medio de notificación de los procedimientos a que pudieran hacer referencia.

2. En todo caso, tanto el contenido de las certificaciones emitidas en base al artículo 22 de este Real Decreto, con el carácter de positivo o negativo, como de la prevista en el artículo 22 bis y, en su caso, del Informe de Procedimientos Acordados, no afectará a lo que pudiera resultar de actuaciones posteriores de comprobación o investigación.

3. Una vez expedidas las certificaciones del artículo 22, tendrán validez durante el plazo de seis meses a contar desde la fecha de expedición.»

Artículo 216. Reintegro de subvenciones de concesión directa a favor de entidades del sector público estatal, autonómico o local o asociaciones de entidades locales de ámbito estatal o autonómico, concedidas en el marco del Plan de Recuperación Transformación y Resiliencia.

La subvenciones concedidas en el marco del Plan de Recuperación Transformación y Resiliencia mediante el procedimiento de concesión directa a favor de entidades del sector público estatal, autonómico o local o asociaciones de entidades locales de ámbito estatal o autonómico, quedarán excluidas de la aplicación de los intereses de demora previstos en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, a las cuantías a reintegrar como consecuencia de que el coste de la operación haya sido inferior al importe subvencionado, siempre y cuando se hayan alcanzado los objetivos asignados para la ejecución de dicho Plan y no concurran otras causas de reintegro.

Esta disposición resultará de aplicación a todas las subvenciones concedidas en el marco del Plan de Recuperación Transformación y Resiliencia cuyo reintegro no se haya producido a la entrada en vigor, con independencia de su fecha de concesión.

Artículo 217. Garantía del derecho de acceso a los procesos derivados de la disposición adicional octava de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas para reducir la temporalidad en el empleo público.

Se autoriza una tasa adicional a las Administraciones Públicas para que convoquen procesos selectivos conforme a la disposición adicional octava de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas para reducir la temporalidad en el empleo público, con la finalidad de garantizar en todo el territorio el derecho de acceso a los procesos de estabilización en condiciones de igualdad.

El número de plazas de la tasa adicional será el equivalente a aquellas de naturaleza estructural, ocupadas de forma temporal a 30 de diciembre de 2021, por personal con una relación de esa naturaleza anterior al 1 de enero de 2016, que no hubiera superado el proceso de estabilización convocado con un sistema selectivo distinto al previsto en la disposición adicional octava de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre.

Las ofertas de empleo público deberán estar aprobadas antes del 31 de diciembre de 2023, y las convocatorias resueltas antes del 31 de diciembre de 2024, ajustándose a los principios de igualdad, mérito, capacidad y libre concurrencia.

Artículo 218. Modificación de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023.

Se modifica la disposición adicional cuadragésima octava de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2023, que tendrá la siguiente redacción:

> «Uno. Se crea una línea de financiación destinada a desarrollar las capacidades de diseño y producción de la industria de microelectrónica y semiconductores durante el ejercicio 2023, como parte de la estrategia "España Digital 2026".
>
> Para apoyar estos proyectos empresariales se utilizarán como instrumentos financieros el préstamo participativo (regulado por el artículo 20 del Real Decreto-ley 7/1996, de 7 de junio, modificado por la disposición adicional segunda de la Ley 10/1996, de 18 de diciembre), el préstamo ordinario, la participación en capital o cualesquiera otros instrumentos de apoyo económico o financiero que se consideren adecuados para la eficiente gestión de los fondos.

Dos. Para la aplicación de esta línea, el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital transferirá los fondos a través de la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI) a la Sociedad Estatal de Microelectrónica y Semiconductores SA-SME (SEMYS SA-SME), en la forma que se determine mediante resolución. La empresa SEMYS SA-SME es una sociedad filial de la empresa SEPI Desarrollo Empresarial SA-SME (SEPIDES). SEPIDES es un grupo empresarial perteneciente a la Sociedad de Participaciones Industriales (SEPI), organismo público dependiente del Ministerio de Hacienda y Función Pública. SEPIDES promueve el desarrollo económico y medioambiental, el fomento de creación de empleo y la mejora de la competitividad de la empresa española.

El Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital regulará mediante resolución las condiciones, criterios y procedimientos de control que ésta deberá establecer para la concesión de los correspondientes instrumentos financieros.

Al Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital le corresponde, entre otras funciones, la de conceder ayudas con cargo a los créditos de gasto propios del Departamento, de acuerdo con el artículo 61 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

La Ley de Presupuestos Generales del Estado fijará cada año, en su caso, el importe de la aportación del Estado a la línea de financiación que se crea en virtud de la presente disposición.

Tres. La dotación máxima para el ejercicio 2023 de la línea establecida en los apartados anteriores será de 800.000.000 de euros y se financiará con cargo al crédito creado al efecto mediante transferencia financiada con cargo a la aplicación 27.50.46OH.829.08 "A la Sociedad Estatal de Microelectrónica y Semiconductores SA-SME para el PERTE CHIP: Mecanismo de Recuperación y Resiliencia".»

TÍTULO VI

Medidas carácter organizativo y de mejora de la eficiencia administrativa

CAPÍTULO I

Medidas de refuerzo de las funciones de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

Artículo 219. Modificación de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

La Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, queda modificada en los siguientes términos:

Uno. Se modifica el artículo 18, que queda redactado como sigue:

«Artículo 18. Colaboración de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia con Autoridades Nacionales de Competencia de otros Estados miembros y con la Comisión Europea.

1. La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, al objeto de aplicar los artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y en el ejercicio

de su facultad de colaboración con Autoridades Nacionales de Competencia de otros Estados miembros y con la Comisión Europea, podrá:

a) Intercambiar con la Comisión Europea y con las Autoridades Nacionales de Competencia de otros Estados miembros y utilizar como medio de prueba todo elemento de hecho o de derecho, incluida la información confidencial, en los términos previstos en la normativa europea. En particular, en relación con las declaraciones de clemencia, estas se podrán intercambiar con el consentimiento del solicitante o cuando dicho solicitante haya presentado su solicitud ante las citadas Autoridades de Competencia, siempre y cuando en la fecha de transmisión de la declaración de clemencia, el solicitante de clemencia no pueda retirar la información facilitada a la Autoridad de Competencia que reciba la declaración de clemencia.

b) Ejercer, a requerimiento de la Comisión Europea o de las Autoridades Nacionales de Competencia de otros Estados miembros, las facultades previstas en los artículos 39, 39 bis y 40 de esta ley, de conformidad con lo previsto en los artículos 20 a 22 del Reglamento (CE) n.° 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado y en el artículo 24 de la Directiva (UE) 2019/1 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de diciembre de 2018, encaminada a dotar a las autoridades de competencia de los Estados miembros de medios para aplicar más eficazmente las normas sobre competencia y garantizar el correcto funcionamiento del mercado interior.

c) Autorizar con carácter excepcional a personal de las Autoridades Nacionales de Competencia de otros Estados miembros, para que, bajo la supervisión del personal de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, puedan asistir y ayudar activamente a esta en el ejercicio de las facultades previstas en los artículos 39 bis y 40, de conformidad con lo previsto en el artículo 24.1 de la Directiva (UE) 2019/1, de 11 de diciembre de 2018.

d) Notificar, en nombre y representación de las Autoridades Nacionales de Competencia de otros Estados miembros, los pliegos de concreción de hechos, las resoluciones en las que se acredite la existencia de prácticas prohibidas o la imposición de multas o multas coercitivas y cualquier otra decisión, acto o documento en relación con la aplicación de los artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, de conformidad con lo previsto en el artículo 25 de la Directiva (UE) 2019/1, de 11 de diciembre de 2018.

e) Tramitar la ejecución de resoluciones firmes en aplicación de los artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea por las que se imponen multas o multas coercitivas, en nombre y representación de las Autoridades Nacionales de Competencia de otros Estados miembros, de conformidad con lo previsto en el artículo 26 de la Directiva (UE) 2019/1, de 11 de diciembre de 2018, cuando la empresa o asociación de empresas sancionada no esté establecida o no tenga suficientes activos para hacer frente a la multa en el Estado miembro que impone la multa.

f) Solicitar a otra Autoridad Nacional de Competencia de la Unión Europea que realice una inspección, una entrevista o un requerimiento de información en nombre y por cuenta de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, designando, en su caso, al personal de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia para asistir y ayudar activamente en dicha inspección o entrevista, en aplicación del artículo 22 del Reglamento (CE) n.° 1/2003, de 16 de diciembre de 2002, y del artículo 24.1 de la Directiva (UE) 2019/1, de 11 de diciembre de 2018.

g) Actuar como autoridad requirente a efectos de la aplicación de los artículos 25 a 28 de la Directiva (UE) 2019/1, de 11 de diciembre de 2018.

h) Garantizar los contactos necesarios entre autoridades competentes de conformidad con lo previsto en el artículo 23 apartado 4 de la Directiva (UE) 2019/1, de 11 de diciembre de 2018. Las comunicaciones con los órganos jurisdiccionales se regirán conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Las notificaciones y actuaciones realizadas por la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en virtud de este apartado se regirán por la legislación española aplicable a los actos de la propia Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

2. La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en el ejercicio de sus funciones de control de concentraciones en operaciones que hayan sido notificadas en otros Estados miembros o ante la Comisión Europea o sean susceptible de serlo, y previa autorización expresa de las partes, podrá intercambiar con la Comisión Europea y con las Autoridades Nacionales de Competencia de otros Estados miembros y utilizar como medio de prueba todo elemento de hecho o de derecho, incluida la información confidencial.

3. La Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia podrá llevar a cabo investigaciones sobre casos de posible incumplimiento en el territorio nacional de los artículos 5, 6 y 7 del Reglamento (UE) 2022/1925 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de septiembre de 2022 sobre mercados disputables y equitativos en el sector digital y por el que se modifican las Directivas (UE) 2019/1937 y (UE) 2020/1828 (Reglamento de Mercados Digitales), conforme a lo previsto en su artículo 38. La Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia podrá utilizar asimismo la información recibida de terceros en virtud del artículo 27 del Reglamento de Mercados Digitales.

Antes de adoptar la primera medida formal de investigación, la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia informará por escrito a la Comisión Europea.

La incoación de un procedimiento por parte de la Comisión Europea con arreglo al artículo 20 del Reglamento de Mercados Digitales privará a la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de llevar a cabo dicha investigación a los fines de aplicación de dicho Reglamento o de poner fin a una investigación que se halle en curso. La Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia informará a la Comisión Europea de las conclusiones de su investigación.

La investigación se realizará conforme a las normas aplicables a la información reservada que se refiere el artículo 49.2 de la presente ley.

Para realizar dichas investigaciones, la Dirección de Competencia podrá hacer uso de las facultades de los artículos 39, 39 bis y 40 de la presente Ley, siendo de aplicación el régimen de infracciones y sanciones relativo a dichos preceptos.

La información recabada en las investigaciones que se refiere este apartado podrá ser utilizada para la aplicación de lo previsto en la presente ley.

La información recabada al amparo de lo previsto en la presente ley podrá ser utilizada para la aplicación de este apartado.»

Dos. Se modifica el artículo 36, que queda redactado como sigue:

«Artículo 36. Plazo máximo de los procedimientos.

1. El plazo máximo para dictar y notificar la resolución que ponga fin al procedimiento sancionador por conductas restrictivas de la competencia será de veinticuatro meses a contar desde la fecha del acuerdo de incoación del mismo y su distribución entre las fases de instrucción y resolución se fijará reglamentariamente.

2. El plazo máximo para dictar y notificar las resoluciones del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el procedimiento de control de concentraciones será:

a) De un mes en la primera fase, según lo previsto en el artículo 57, a contar desde la recepción en forma de la notificación por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

b) De tres meses en la segunda fase, según lo previsto en el artículo 58, a contar desde la fecha en que el Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia acuerda la apertura de la segunda fase.

c) De quince días en el caso de operaciones que cumplan las condiciones para utilizar el formulario abreviado, siempre y cuando se haya dirigido a la Dirección de Competencia, con carácter previo a la notificación, un borrador confidencial de formulario de notificación con el fin de aclarar los aspectos formales o sustantivos de la concentración.

3. El plazo máximo para dictar y notificar la resolución de la persona titular del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital sobre la intervención del Consejo de Ministros según lo dispuesto en el artículo 60 será de quince días, contados desde la recepción de la correspondiente resolución dictada en segunda fase por el Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

4. El plazo máximo para adoptar y notificar un Acuerdo del Consejo de Ministros en el procedimiento de control de concentraciones será de un mes, contado desde la resolución de la persona titular del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital de elevar la operación al Consejo de Ministros.

5. El plazo máximo para que el Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia dicte y notifique la resolución sobre el recurso previsto en el artículo 47 contra las resoluciones y actos de la Dirección de Competencia será de tres meses.

6. El plazo máximo para que el Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia dicte y notifique la resolución relativa a la adopción de medidas cautelares prevista en el artículo 54 será de tres meses desde la solicitud. La solicitud solo podrá entenderse desestimada por silencio negativo transcurrido el plazo máximo de tres meses. Cuando la solicitud de medidas cautelares se presente antes de la incoación del expediente, el plazo máximo de tres meses comenzará a computarse desde la fecha del acuerdo de incoación.

7. El plazo máximo para que el Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia dicte y notifique la resolución sobre la adopción de medidas en el ámbito de los expedientes de vigilancia de obligaciones, resoluciones o acuerdos prevista en el artículo 41 será de tres meses desde la correspondiente propuesta de la Dirección de Competencia.

8. El plazo máximo para que el Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia resuelva sobre la consulta previa prevista en el artículo 55.2 será de un mes desde la recepción en forma de la misma.»

Tres. Se modifica el artículo 38, que queda redactado como sigue:

«Artículo 38. Efectos del silencio administrativo.

1. El transcurso del plazo máximo de veinticuatro meses establecido en el artículo 36.1 para resolver el procedimiento sancionador en materia de acuerdos y prácticas prohibidas determinará la caducidad del procedimiento.

2. El transcurso del plazo máximo establecido en el artículo 36.2.a) para la resolución en primera fase de control de concentraciones determinará la estimación de la correspondiente solicitud por silencio administrativo, salvo en los casos previstos en los artículos 9.5, 55.5 y 57.2.d).

3. El transcurso del plazo máximo establecido en el artículo 36.2.b) para la resolución en segunda fase de control de concentraciones determinará la autorización de la concentración por silencio administrativo, salvo en los casos previstos en los artículos 9.5, 55.5 y 57.2.d).

4. El transcurso de los plazos previstos en el artículo 36.3 y 36.4 para la resolución de la persona titular del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital sobre la intervención del Consejo de Ministros y, en su caso, para la adopción del correspondiente acuerdo de este último, determinará, de conformidad con lo previsto en el artículo 60.4, la inmediata ejecutividad de la correspondiente resolución del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

5. El transcurso del plazo previsto en el artículo 36.5 para que el Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia resuelva los recursos contra resoluciones y actos de la Dirección de Competencia determinará su desestimación por silencio administrativo.

6. El transcurso de los plazos previstos en el artículo 36.6 y 36.7 para que el Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia resuelva en cuanto a adopción de medidas cautelares o en el marco de expedientes de vigilancia determinará su desestimación por silencio administrativo.»

Cuatro. Se modifica el artículo 50, que queda redactado como sigue:

«Artículo 50. Instrucción del expediente sancionador.

1. La Dirección de Competencia, una vez incoado el expediente, practicará los actos de instrucción necesarios para el esclarecimiento de los hechos y la determinación de responsabilidades.

2. La empresa o asociación de empresas que invoque el amparo de lo dispuesto en el artículo 1.3 deberá aportar la prueba de que se cumplen las condiciones previstas en dicho apartado.

3. Los hechos que puedan ser constitutivos de infracción se recogerán en un pliego de concreción de hechos que se notificará a los interesados para que, en un plazo de un mes, puedan contestarlo y, en su caso, proponer las pruebas que consideren pertinentes.

4. Practicados los actos de instrucción necesarios, la Dirección de Competencia formulará propuesta de resolución que será notificada a los interesados y al Consejo de la Comisión

Nacional de los Mercados y la Competencia para que, en el plazo de un mes, formulen las alegaciones que tengan por convenientes ante el Consejo. La propuesta de resolución fijará de forma motivada los hechos que se consideren probados y su exacta calificación jurídica, determinando la infracción que, en su caso, aquellos constituyan, la persona o personas responsables, la sanción que se proponga, incluyendo la exención o a la reducción de la multa, de acuerdo con lo previsto en los artículos 65 y 66, y la valoración de las pruebas practicadas, en especial aquellas que constituyan los fundamentos básicos de la decisión.»

CAPÍTULO II

Modificación del procedimiento sancionador aplicable a las entidades de crédito

Artículo 220. Modificación de la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito.

Se añade un apartado 3 al artículo 107, con la siguiente redacción:

«3. El plazo para resolver y notificar la resolución del procedimiento será de un año, ampliable conforme a lo previsto en la legislación general administrativa.»

CAPÍTULO III

Otras medidas de carácter organizativo

Artículo 221. Modificación de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

La Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, queda modificada en los siguientes términos:

Uno. Se añade un nuevo apartado 6 al artículo 8, con la siguiente redacción:

«6. La Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios podrá celebrar sesiones, deliberar y aprobar actas a distancia por medios electrónicos, siempre que los miembros participantes se encuentren en territorio español y quede acreditada su identidad. Asimismo, se deberá asegurar la comunicación entre ellos en tiempo real durante la sesión, disponiéndose los medios necesarios para garantizar el carácter secreto o reservado de sus deliberaciones.»

Dos. Se modifica el apartado 1 de la disposición adicional tercera, que queda redactado como sigue:

«1. En situaciones excepcionales, y cuando la naturaleza de la crisis lo exija, el Presidente del Gobierno podrá decidir motivadamente que el Consejo de Ministros y las Comisiones Delegadas del Gobierno puedan celebrar sesiones, adoptar acuerdos y aprobar actas a distancia por medios electrónicos, siempre que los miembros participantes se encuentren en territorio español y quede acreditada su identidad. Asimismo, se deberá asegurar la comunicación entre ellos en tiempo real durante la sesión, disponiéndose los medios necesarios para garantizar el carácter secreto o reservado de sus deliberaciones.»

Artículo 222. Modificación de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones.

La Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, queda modificada como sigue:

Uno. Se añade un artículo 32 bis, con la siguiente redacción:

«Artículo 32 bis. Extinción judicial a instancia del Protectorado.

1. Con carácter previo a instar la extinción judicial de la fundación en los supuestos previstos en los párrafos b), c) y e) del artículo 31, el Protectorado tramitará el correspondiente procedimiento, en los términos previstos en este artículo.

2. Apreciada de oficio la concurrencia indiciaria de alguno de estos supuestos, el Protectorado dictará acuerdo de incoación del procedimiento y lo comunicará al Patronato, concediendo un plazo de diez días para formular alegaciones.

3. Formuladas las alegaciones o transcurrido el plazo para ello, podrá acordarse la apertura de un período de prueba a fin de realizar las comprobaciones necesarias para acreditar la concurrencia de la causa de extinción.

4. Instruido el procedimiento, se dictará propuesta de resolución, que será notificada al Patronato para que alegue cuanto considere conveniente en un plazo de 10 días.

5. Cumplimentado dicho trámite, y previo informe del órgano de asesoramiento jurídico del Protectorado, se dictará la resolución que proceda.

6. De apreciar la existencia de causa de extinción, el Protectorado comunicará al patronato la necesidad de adoptar el acuerdo de extinción en el plazo que al efecto señale, que no podrá ser inferior a tres meses. Transcurrido dicho plazo sin que el patronato hubiera adoptado el acuerdo de extinción requerido, o ante su oposición expresa, el Protectorado acordará instar la extinción judicial de la fundación.

7. El plazo máximo para dictar y notificar la resolución que ponga fin al expediente será de nueve meses. Transcurrido el mismo sin que se haya notificado la resolución, se producirá la caducidad del procedimiento.

8. Lo dispuesto en el presente artículo, salvo lo establecido en el apartado 6, será también de aplicación a los casos en que, concurriendo el supuesto del párrafo f) del artículo 31, corresponda al Protectorado instar la extinción judicial.»

Dos. Se añade un apartado 4 al artículo 36, con la siguiente redacción:

«4. Las solicitudes de inscripción en el Registro de Fundaciones de competencia estatal se entenderán desestimadas por el vencimiento del plazo máximo que corresponda según el tipo de solicitud sin haberse notificado resolución expresa.»

Tres. El párrafo b) del apartado 2 de la disposición final primera queda redactado en los siguientes términos:

«b) Los artículos 5, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 17.1 y 2, 18.1.2. y 4, 19.1, 22,1 y 2, excepto el último inciso 29.1, 2, 3 y 5, 30.1, 3 y 4, 32, 32 bis y 42 constituyen legislación civil y son de aplicación general al amparo de lo previsto en el artículo 149.1.8.ª de la Constitución, sin perjuicio de la aplicabilidad preferente del Derecho Civil Foral o Especial, allí donde exista.»

TÍTULO VII

Medidas de carácter procesal

CAPÍTULO I

Modificación de la regulación del proceso penal

Artículo 223. Modificación del Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

La Ley de Enjuiciamiento Criminal queda modificada del siguiente modo:

Uno. Se modifica el artículo 746, que queda redactado como sigue:

«Artículo 746.

Procederá además la suspensión del juicio oral en los casos siguientes:

1.º Cuando el Tribunal tuviere que resolver durante los debates alguna cuestión incidental que por cualquier causa fundada no pueda decidirse en el acto.

2.º Cuando con arreglo a este Código el Tribunal o alguno de sus individuos tuviere que practicar alguna diligencia fuera del lugar de las sesiones y no pudiere verificarse en el tiempo intermedio entre una y otra sesión.

3.º Cuando no comparezcan los testigos de cargo y de descargo ofrecidos por las partes y el Tribunal considere necesaria la declaración de los mismos.

Podrá, sin embargo, el Tribunal acordar en este caso la continuación del juicio y la práctica de las demás pruebas; y después que se hayan hecho, suspenderlo hasta que comparezcan los testigos ausentes.

Si la no comparecencia del testigo fuere por el motivo expuesto en el artículo 718, se procederá como se determina en el mismo y en los dos siguientes.

4.º Cuando algún miembro del Tribunal, el Fiscal o el defensor de cualquiera de las partes, enfermare repentinamente hasta el punto de que no pueda continuar tomando parte en el juicio ni pueda ser reemplazado este último sin grave inconveniente para la defensa del interesado.

Lo mismo se aplicará, en el caso del defensor de cualquiera de las partes, en los supuestos de fallecimiento u hospitalización o intervención quirúrgica por causa grave, de un familiar hasta el segundo grado por consanguinidad o afinidad.

5.º Cuando alguno de los procesados se halle en el caso del número anterior, en términos de que no pueda estar presente en el juicio.

La suspensión no se acordará por esta causa sino después de haber oído a los facultativos nombrados de oficio para el reconocimiento del enfermo.

6.º Cuando revelaciones o retractaciones inesperadas produzcan alteraciones sustanciales en los juicios, haciendo necesarios nuevos elementos de prueba o alguna sumaria instrucción suplementaria.

No se suspenderá el juicio por la enfermedad o incomparecencia de alguno de los procesados citados personalmente, siempre que el Tribunal estimare, con audiencia de las partes y haciendo constar en el acta del juicio las razones de la decisión, que existen elementos suficientes para juzgarles con independencia.

Cuando el procesado sea una persona jurídica, se estará a lo dispuesto en el artículo 786 bis de esta Ley.

7.º Si se trata de un proceso en el que la persona profesional de la abogacía ha sido designada por el turno de oficio, solo se suspenderá el procedimiento por el tiempo que demore el Colegio profesional correspondiente en proveer la designación de nuevo profesional para evitar causar indefensión a la parte. Si la suspensión se solicita por haberse producido o iniciado el parto de manera repentina, o sin tiempo suficiente como para que otro abogado o abogada pueda hacerse cargo del asunto y prepararlo, se suspenderá el señalamiento por el tiempo mínimo imprescindible en atención a su complejidad.»

Dos. El artículo 855 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal queda redactado en los siguientes términos:

«Artículo 855.

El que se proponga interponer recurso de casación pedirá, ante el Tribunal que haya dictado la resolución definitiva, un testimonio de la misma, y manifestará la clase o clases de recurso que trate de utilizar.

Cuando se pretenda interponer recurso de casación contra sentencia dictada en apelación por una Audiencia Provincial o la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional por infracción de ley, el recurrente deberá presentar escrito consignando, en párrafos separados, con la mayor claridad y concisión, la concurrencia de los requisitos exigidos, identificando el precepto o preceptos sustantivos que se consideran infringidos y explicando de modo sucinto las razones que fundan tal infracción.

Cuando el recurrente se proponga fundar el recurso en el número 2.º del artículo 849, deberá designar, sin razonamiento alguno, los particulares del documento que muestren el error en la apreciación de la prueba.

Si se propusiere utilizar el de quebrantamiento de forma, designará también, sin razonamiento alguno, la falta o faltas que se supongan cometidas, y, en su caso, la reclamación practicada para subsanarlas y su fecha.»

Tres. El artículo 858 queda redactado en los siguientes términos:

«Artículo 858.

El Tribunal, dentro de los tres días siguientes, sin oír a las partes, tendrá por preparado el recurso si la resolución reclamada es recurrible en casación y se han cumplido todos los requisitos exigidos en los artículos anteriores, y, en el caso contrario, lo denegará por auto motivado.

Cuando se trate de recurso de casación contra sentencia dictada en apelación por una Audiencia Provincial o la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, el Tribunal denegará, por auto motivado, la preparación cuando se aleguen motivos distintos al previsto en el artículo 849.1, no se identifique un precepto sustantivo supuestamente infringido, no se consigne el breve extracto exigido, o su contenido se aparte del ámbito del artículo 849.1.º

De los autos que se deniegue tener por preparada la resolución, se dará copia certificada en el acto de la notificación a la parte recurrente.»

Cuatro. El artículo 882 queda redactado en los siguientes términos:

«Artículo 882.

Dentro del término señalado para formación de la nota por el artículo 880, el Fiscal y las partes se instruirán y podrán impugnar la admisión del recurso o la adhesión al mismo.

Si la impugnaren, acompañarán con el escrito de impugnación tantas copias del mismo cuantas sean las demás partes a quienes el letrado o letrada de la Administración de Justicia hará inmediatamente entrega.»

Cinco. El artículo 889 queda redactado en lo siguiente términos:

«Artículo 889.

Para denegar la admisión del recurso será necesario que el acuerdo se adopte por unanimidad.

La inadmisión a trámite del recurso de casación en el supuesto previsto en el artículo 847.1.b) podrá acordarse por providencia sucintamente motivada siempre que haya unanimidad por carencia de interés casacional.

La inadmisión a trámite del recurso de casación en el supuesto previsto en el artículo 847.1.a) podrá acordarse por providencia sucintamente motivada siempre que haya unanimidad por carencia de relevancia casacional y la pena privativa de libertad impuesta, o la suma de las penas privativas de libertad impuestas, no sea superior a cinco años, o bien se hayan impuesto cualesquiera otras penas de distinta naturaleza bien sean únicas, conjuntas o alternativas, cualquiera que sea su cuantía o duración.»

CAPÍTULO II

Modificación de la regulación del proceso contencioso-administrativo

Artículo 224. Modificación de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

La Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, queda modificada como sigue:

Uno. Se modifica el apartado 2 del artículo 37, que queda redactado como sigue:

«2. Cuando ante un juez o tribunal estuviera pendiente una pluralidad de recursos con idéntico objeto, el órgano jurisdiccional, si no se hubiesen acumulado, tramitará uno o varios con carácter preferente previa audiencia de las partes por plazo común de cinco días, suspendiendo el curso de los demás, en el estado en que se encuentren, hasta que se dicte sentencia en los primeros.

En caso de que esa pluralidad de recursos con idéntico objeto pudiera, a su vez, agruparse por categorías o grupos que planteen una controversia sustancialmente análoga, el órgano jurisdiccional, si no se hubieran acumulado, tramitará uno o varios de cada grupo o categoría con carácter preferente, previa audiencia de las partes por plazo común de cinco días, suspendiendo el curso de los demás en el estado en que se encuentren hasta que se dicte sentencia en los tramitados preferentemente para cada grupo o categoría.»

Dos. Se introduce un nuevo apartado 5 en el artículo 56 con la siguiente redacción:

«5. Presentados los escritos de demanda y contestación, si un juzgado o tribunal, en cualquier momento anterior a dictar sentencia, tuviese conocimiento, por cualquier medio, de que la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo ha admitido un recurso de casación que presenta una identidad jurídica sustancial con la cuestión debatida en el recurso del que está conociendo, oirá a las partes personadas por el plazo común de diez días sobre su posible suspensión, adjuntándoles copia del referido auto.

Una vez presentadas las alegaciones o transcurrido el plazo, si el juzgado o tribunal apreciase una identidad jurídica sustancial y que la resolución que se dicte en casación puede resultar relevante para resolver el procedimiento, acordará la suspensión hasta que se dicte resolución firme en el recurso de casación. Contra el auto que resuelva sobre la suspensión no cabrá recurso alguno.

El auto que acuerde la suspensión se remitirá a la Sección de Enjuiciamiento de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo indicada en el auto de admisión, que, a su vez, remitirá testimonio de la sentencia que recaiga en el recurso de casación al juzgado o tribunal remitente.

Recibido el testimonio de la sentencia del recurso de casación, el juzgado o tribunal alzará la suspensión y dará un nuevo trámite de audiencia a las partes personadas, por plazo común de diez días, a fin de que aleguen sobre la incidencia que dicho pronunciamiento tiene para resolver el recurso. Evacuado el traslado o transcurrido el plazo conferido, se continuará la tramitación del procedimiento en el momento en que se encontrare antes de la suspensión, salvo que las partes desistan del recurso o se allanen, en cuyo caso el juzgado o tribunal resolverá lo procedente.»

Tres. Se modifica la letra b) del apartado 3 del artículo 88, que queda redactada como sigue:

«b) Cuando dicha resolución se aparte de la jurisprudencia existente de modo deliberado por considerarla errónea o de modo inmotivado pese a haber sido citada en el debate o ser doctrina asentada.»

Cuatro. Se modifica el apartado 5 del artículo 89, que queda redactado como sigue:

«5. Si se cumplieran los requisitos exigidos por el apartado 2, dicha Sala, mediante auto en el que se motivará suficientemente su concurrencia, tendrá por preparado el recurso de casación, ordenando el emplazamiento de las partes para su comparecencia dentro del plazo de quince días ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, así como la remisión a ésta de los autos originales y del expediente administrativo. Y, si lo entiende oportuno, emitirá opinión sucinta y fundada sobre el interés objetivo del recurso para la formación de jurisprudencia, que unirá al oficio de remisión.»

Cinco. Se modifican el apartado 1 y la letra a) del apartado 3 del artículo 90, que quedan redactados como sigue:

«1. Recibidos los autos originales y el expediente administrativo, la Sección de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo a que se refiere el apartado siguiente podrá acordar, excepcionalmente y sólo si las características del asunto lo aconsejan, oír a las partes personadas por plazo común de veinte días acerca de si el recurso presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia.»

«a) En los supuestos del apartado 2 del artículo 88, en los que ha de apreciarse la existencia de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, la resolución adoptará la forma de providencia sucintamente motivada, si decide la inadmisión, y de auto, si acuerda la admisión a trámite. No obstante, si el órgano que dictó la resolución recurrida hubiera emitido en el trámite que prevé el artículo 89.5 opinión que, además de fundada, sea favorable a la admisión del recurso, la inadmisión se acordará por auto motivado.»

Seis. Se modifica el artículo 94, que queda redactado como sigue:

«1. Cuando por la Sección de admisión de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo se constate la existencia de un gran número de recursos que susciten una cuestión jurídica sustancialmente igual, podrá acordar la admisión de uno o varios de ellos, cuando cumplan las exigencias impuestas en el artículo 89.2 y presenten interés casacional objetivo, para su tramitación y resolución preferente, suspendiendo el trámite de admisión de los demás hasta que se dicte sentencia en el primero o primeros.

2. Una vez dictada sentencia de fondo se llevará testimonio de esta a los recursos suspendidos y se notificará a los interesados afectados por la suspensión, dándoles un plazo de alegaciones de diez días a fin de que puedan interesar la continuación del trámite de su recurso de casación, o bien desistir del mismo. En caso de que interesen la continuación valorarán la incidencia que la sentencia de fondo dictada por el Tribunal Supremo tiene sobre su recurso.

3. Efectuadas dichas alegaciones y cuando no se hubiera producido el desistimiento, si la sentencia impugnada en casación resulta coincidente, en su fallo y razón de decidir, con lo resuelto por la sentencia o sentencias del Tribunal Supremo, se inadmitirán por providencia los recursos de casación pendientes.

Por el contrario, si la sentencia impugnada en casación no resulta coincidente, en su fallo y razón de decidir, con lo resuelto por la sentencia o sentencias del Tribunal Supremo, se dictará auto de admisión y se remitirá el conocimiento del asunto a la Sección correspondiente, siempre que el escrito de preparación cumpla las exigencias impuestas en el artículo 89.2 y presente interés casacional objetivo.

4. Remitidas las actuaciones, la Sección resolverá si continua con la tramitación prevista en el artículo 92 o si dicta sentencia sin más trámite, remitiéndose a lo acordado en la sentencia de referencia y adoptando los demás pronunciamientos que considere necesarios.»

CAPÍTULO III

Modificación de la regulación del proceso civil

Artículo 225. Modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

La Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, se modifica de la siguiente manera:

Uno. Se añade un nuevo apartado 3 al artículo 134, con el siguiente contenido:

«3. También podrán interrumpirse los plazos y demorarse los términos durante un plazo de tres días hábiles cuando por los Colegios de Abogados o Procuradores o por las partes personadas se comuniquen causas objetivas de fuerza mayor que afecten a la persona profesional de la abogacía o de la procura, tales como nacimiento y cuidado de menor, enfermedad grave y accidente con hospitalización, fallecimiento de parientes hasta segundo grado de consanguinidad o afinidad o baja laboral certificada por la seguridad social o sistema sanitario o de previsión social equivalente.»

Dos. Se modifica el apartado 2 del artículo 151, que queda redactado como sigue:

«2. Los actos de comunicación al Ministerio Fiscal, a la Abogacía del Estado, a los letrados o las letradas de las Cortes Generales y de las asambleas legislativas de las comunidades

autónomas, del Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad Social o de las demás Administraciones Públicas de las Comunidades Autónomas o de los entes locales, así como los que se practiquen a través de los servicios de notificaciones organizados por los Colegios de Procuradores se tendrán por realizados al día siguiente hábil a la fecha de recepción que conste en la diligencia o en el resguardo acreditativo de su efectiva recepción cuando el acto de comunicación se haya efectuado por los medios y con los requisitos que establece el artículo 162. Cuando el acto de comunicación fuera remitido con posterioridad a las 15:00 horas, se tendrá por recibido al día siguiente hábil.

En el caso de acreditación por parte de una persona profesional de la procura de una causa de fuerza mayor a las que se refiere el artículo 134, los Colegios de Procuradores podrán suspender el reenvío del servicio de notificaciones durante un plazo máximo de tres días hábiles.

Alzada la suspensión, el Colegio de Procuradores restablecerá el servicio y reenviará al procurador o procuradora las notificaciones diarias junto con las acumuladas, estas últimas de forma escalonada en igual proporción a los días de suspensión empleados.»

Tres. Se modifica la rúbrica y se añaden nuevos apartados 3, 4 y 5 al artículo 179, que quedan redactados como sigue:

«Artículo 179. Impulso procesal y suspensión del proceso por acuerdo de las partes o por otras circunstancias.»

«3. También se suspenderá el curso del procedimiento, a solicitud del profesional de la abogacía, por el fallecimiento, accidente o enfermedad graves de su cónyuge, de persona a la que estuviese unido por análoga relación de afectividad o de un familiar dentro del primer grado de consanguinidad o afinidad. La suspensión se producirá por tres días hábiles a contar desde el día siguiente al hecho causante, plazo que podrá ser de hasta cinco días hábiles cuando a tal efecto sea preciso un desplazamiento a otra localidad.

Estos plazos de suspensión quedarán reducidos a dos y cuatro días hábiles, respectivamente, cuando el fallecimiento y las otras circunstancias señaladas afecten a familiares en segundo grado de afinidad o consanguinidad.

También se suspenderá el procedimiento por accidente o enfermedad del profesional de la abogacía interviniente. La suspensión se mantendrá durante el periodo coincidente con la baja laboral conforme a la legislación laboral y de seguridad social o cualquier otro sistema de previsión social, y en todo caso por un plazo máximo de treinta días naturales, transcurridos los cuales se alzará la suspensión.

Para los casos de nacimiento y cuidado de menor, las personas profesionales de la abogacía intervinientes a quienes se les haya concedido la baja por nacimiento y cuidado de menor podrán solicitar la suspensión del procedimiento, y por tanto de todos los actos y plazos procesales en curso, para el período coincidente con el descanso laboral obligatorio establecido según la legislación laboral y de seguridad social.

La suspensión así solicitada afectará a todos los procedimientos en los que intervenga la persona profesional de la abogacía en cuestión.

4. La acreditación de las circunstancias expresadas en el apartado anterior habrá de hacerse documentalmente con el escrito solicitando la suspensión. Los documentos que se aporten a tal fin se utilizarán exclusivamente a los efectos de resolver sobre la solicitud, con

prohibición de divulgarlos o comunicarlos a terceros. Para garantizar la protección de los datos e información que tuvieran carácter confidencial, el tribunal atribuirá carácter reservado a dicha documentación, que no se unirá a las actuaciones, en las que el letrado o letrada de la Administración de Justicia extenderá la oportuna diligencia de constancia.

Para el caso de que en el plazo por el que se solicita la suspensión estuviere señalada alguna vista u otro acto procesal, en la misma solicitud se indicarán, además, todos los datos que sean necesarios de las partes, los profesionales, peritos, testigos y demás intervinientes para facilitar su localización y que puedan ser informados a la mayor brevedad de la suspensión acordada.

5. El letrado o letrada de la Administración de Justicia, una vez acreditada la causa invocada, dictará a la mayor brevedad posible decreto acordando la suspensión del proceso a todos los efectos y por el plazo que corresponda, que deberá ser notificado de inmediato.»

Cuatro. Se modifican la rúbrica y los apartados 1 y 2 del artículo 183, que quedan redactados como sigue:

«Artículo 183. Solicitud de nuevo señalamiento de vista u otros actos procesales.».

«1. Si a cualquiera de los que hubieren de acudir a una vista le resultare imposible asistir a ella en el día señalado, por causa de fuerza mayor u otro motivo de análoga entidad, tales como nacimiento y cuidado de menor, enfermedad grave y accidente con hospitalización, fallecimiento de cónyuge o de persona a la que estuviese unido en relación análoga al matrimonio, fallecimiento de parientes hasta segundo grado de consanguinidad o afinidad o baja laboral certificada por la seguridad social o sistema sanitario o de previsión social equivalente, lo manifestará de inmediato al tribunal, acreditando cumplidamente la causa o motivo y solicitando señalamiento de nueva vista o resolución que atienda a la situación.

2. Cuando sea el abogado o abogada de una de las partes quien considerare imposible acudir a la vista o acto procesal de que se trate, si se considerase atendible y acreditada la situación que se alegue, el letrado o letrada de la Administración de Justicia hará nuevo señalamiento.»

Cinco. Se modifican la rúbrica y el apartado 1, y se añade un nuevo apartado 3 al artículo 188, en los siguientes términos:

«Artículo 188. Suspensión de las vistas u otros actos procesales.

1. La celebración de las vistas u otros actos procesales en el día señalado sólo podrá suspenderse en los siguientes supuestos:

1.º Por impedirla la continuación de otra vista pendiente del día anterior.

2.º Por faltar el número de magistrados o magistradas necesario para dictar resolución o por indisposición sobrevenida del juez, la jueza o el letrado o letrada de la Administración de Justicia, si no pudiere ser sustituido o sustituida.

3.º Por solicitarlo de acuerdo las partes, alegando justa causa a juicio del letrado o letrada de la Administración de Justicia.

4.º Por imposibilidad absoluta de cualquiera de las partes citadas para ser interrogadas en el juicio o vista, siempre que tal imposibilidad, justificada suficientemente a juicio del letrado o letrada de la Administración de Justicia, se hubiese producido cuando ya no fuera posible solicitar nuevo señalamiento conforme a lo dispuesto en el artículo 183.

5.º Por muerte, enfermedad o imposibilidad absoluta, baja por nacimiento y cuidado de menor del abogado o abogada de la parte que pidiere la suspensión o cualquier otra de las circunstancias previstas en el apartado 3 del artículo 179, justificadas suficientemente, a juicio del letrado o letrada de la Administración de Justicia, siempre que tales hechos se hubiesen producido cuando ya no fuera posible solicitar nuevo señalamiento conforme a lo dispuesto en el artículo 183, se garantice el derecho a la tutela judicial efectiva y no se cause indefensión.

Igualmente, serán equiparables a los supuestos anteriores y con los mismos requisitos, otras situaciones análogas previstas en otros sistemas de previsión social y por el mismo tiempo por el que se otorgue la baja y la prestación de los permisos previstos en la legislación de la Seguridad Social.

En los casos de urgencia médica ocurrida el mismo día de un señalamiento o dentro de las veinticuatro horas inmediatamente anteriores, para la suspensión del acto procesal bastará la aportación de cualquier medio que permita al tribunal tener conocimiento de la situación generadora de la necesidad de suspensión, sin perjuicio de su necesaria acreditación posterior.

Si cualquiera de las circunstancias de este numeral 5.º afectaren al procurador o procuradora de una de las partes y el hecho se hubiera producido sin la oportunidad de poder designar en ese momento profesional que le sustituya, se suspenderá igualmente la celebración de la vista, que no podrá volver a señalarse hasta tres días después, con objeto de que el Colegio de Procuradores pueda, en su caso, organizar debidamente su sustitución.

6.º Por tener el abogado defensor dos señalamientos de vista para el mismo día en distintos tribunales, resultando imposible, por el horario fijado o por la distancia existente entre ambos órganos judiciales, su asistencia a ambos, siempre que acredite suficientemente que, al amparo del artículo 183, intentó, sin resultado, un nuevo señalamiento que evitara la coincidencia. En este caso, tendrá preferencia la vista relativa a causa criminal con preso o menor internado, niño, niña o adolescente víctima de violencia y, en defecto de esta actuación, la del señalamiento más antiguo, y si los dos señalamientos fuesen de la misma fecha, se suspenderá la vista correspondiente al procedimiento más moderno.

No se acordará la suspensión de la vista si la comunicación de la solicitud para que aquélla se acuerde se produce con más de tres días de retraso desde la notificación del señalamiento que se reciba en segundo lugar. A estos efectos deberá acompañarse con la solicitud copia de la notificación del citado señalamiento.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no será de aplicación a las vistas relativas a causa criminal con preso o menor internado, sin perjuicio de la responsabilidad en que se hubiere podido incurrir.

7.º Por haberse acordado la suspensión del curso de las actuaciones o resultar procedente tal suspensión de acuerdo con lo dispuesto por esta ley.

8.º Por imposibilidad técnica en los casos que, habiéndose acordado la celebración de la vista o la asistencia de algún interviniente por medio de videoconferencia, no se pudiese realizar la misma en las condiciones necesarias para el buen desarrollo de la vista.»

«3. Este régimen de suspensión de las vistas será de aplicación, en lo que proceda, a los demás actos procesales que estuvieren señalados.»

Seis. Se añade un nuevo apartado 3 al artículo 189, con el siguiente contenido:

«3. Para los casos del artículo 179.3, y con los límites establecidos en el mismo, se respetará en la fecha del nuevo señalamiento el período de baja obligatoria que, por enfermedad, nacimiento o cuidado de menor, tuviere establecido la persona profesional de la abogacía.»

Siete. Se modifica el artículo 477 de la siguiente forma:

«Artículo 477. Motivo del recurso de casación y resoluciones recurribles en casación.

1. Serán recurribles en casación las sentencias que pongan fin a la segunda instancia dictadas por las Audiencias Provinciales cuando, conforme a la ley, deban actuar como órgano colegiado y los autos y sentencias dictados en apelación en procesos sobre reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras en materia civil y mercantil al amparo de los tratados y convenios internacionales, así como de Reglamentos de la Unión Europea u otras normas internacionales, cuando la facultad de recurrir se reconozca en el correspondiente instrumento.

2. El recurso de casación habrá de fundarse en infracción de norma procesal o sustantiva, siempre que concurra interés casacional. No obstante, podrá interponerse en todo caso recurso de casación contra sentencias dictadas para la tutela judicial civil de derechos fundamentales susceptibles de recurso de amparo, aun cuando no concurra interés casacional.

3. Se considerará que un recurso presenta interés casacional cuando la resolución recurrida se oponga a doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo o resuelva puntos y cuestiones sobre los que exista jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales o aplique normas sobre las que no existiese doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo.

Cuando se trate de recursos de casación de los que deba conocer un Tribunal Superior de Justicia, se entenderá que existe interés casacional cuando la sentencia recurrida se oponga a doctrina jurisprudencial, o no exista doctrina del Tribunal Superior de Justicia sobre normas de Derecho especial de la Comunidad Autónoma correspondiente, o resuelva puntos y cuestiones sobre los que exista jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales.

4. La Sala Primera o, en su caso, las Salas de lo Civil y de lo Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, podrán apreciar que existe interés casacional notorio cuando la resolución impugnada se haya dictado en un proceso en el que la cuestión litigiosa sea de interés general para la interpretación uniforme de la ley estatal o autonómica. Se entenderá que existe interés general cuando la cuestión afecte potencial o efectivamente a un gran número de situaciones, bien en sí misma o por trascender del caso objeto del proceso.

5. La valoración de la prueba y la fijación de hechos no podrán ser objeto de recurso de casación, salvo error de hecho, patente e inmediatamente verificable a partir de las propias actuaciones.

6. Cuando el recurso se funde en infracción de normas procesales será imprescindible acreditar que, de haber sido posible, previamente al recurso de casación la infracción se ha denunciado en la instancia y que, de haberse producido en la primera, la denuncia se ha reproducido en la segunda instancia. Si la infracción procesal hubiere producido falta o defecto subsanable, deberá haberse pedido la subsanación en la instancia o instancias oportunas.»

Ocho. Se modifica el apartado 1 del artículo 478, de la siguiente forma:

«1. El conocimiento del recurso de casación corresponde a la Sala Primera del Tribunal Supremo.

No obstante, corresponderá a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia conocer de los recursos de casación que procedan contra las resoluciones de los tribunales civiles con sede en la Comunidad Autónoma, siempre que el recurso se funde, exclusivamente o junto a otros motivos, en infracción de las normas del Derecho civil, foral o especial propio de la Comunidad, y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto esta atribución.»

Nueve. Se modifica el artículo 479, que pasa a tener la siguiente redacción:

«Artículo 479. Interposición del recurso. Denuncia previa en la instancia. Tramitación preferente.

1. El recurso de casación se interpondrá ante el tribunal que haya dictado la resolución que se impugne dentro del plazo de veinte días contados desde el día siguiente a la notificación de aquélla.

2. Si la resolución impugnada fuera susceptible de recurso, éste se hubiere formulado dentro de plazo y, tratándose de recurso fundado en infracción de normas procesales, se acredite, de haber sido posible, la previa denuncia de la infracción y, en su caso, el intento de subsanación, en la instancia o instancias precedentes, en el plazo de tres días el letrado o letrada de la Administración de Justicia tendrá por interpuesto el recurso. En caso contrario lo pondrá en conocimiento del tribunal para que se pronuncie sobre la admisión del recurso.

Si el tribunal entendiera que se cumplen los requisitos de admisión, dictará providencia teniendo por interpuesto el recurso en el plazo de diez días; en caso contrario, en el mismo plazo, dictará auto declarando la inadmisión. Contra este auto sólo podrá interponerse recurso de queja.

Contra la providencia por la que se tenga por interpuesto el recurso no cabrá recurso alguno, pero la parte recurrida podrá oponerse a la admisión al comparecer ante el tribunal de casación.

3. Se dará tramitación preferente a los recursos de casación legalmente previstos contra sentencias definitivas dictadas en la tramitación de los procedimientos testigo.»

Diez. Se modifica el artículo 481, de la siguiente forma:

«Artículo 481. Contenido del escrito de interposición del recurso.

1. En el escrito de interposición se identificará el cauce de acceso a la casación y, de ser este el interés casacional, se identificará asimismo la modalidad que se invoca y la justificación, con la necesaria claridad, de la concurrencia del interés casacional invocado. Además de ello, se expresará la norma procesal o sustantiva infringida, precisando, en las peticiones, la doctrina jurisprudencial que se interesa de la Sala, en su caso, y los pronunciamientos correspondientes sobre el objeto del pleito. También se podrá pedir la celebración de vista, que solo tendrá lugar si el tribunal lo considera necesario.

2. El recurso de casación se articulará en motivos. No podrán acumularse en un mismo motivo infracciones diferentes.

3. Solo podrán denunciarse las infracciones que sean relevantes para el fallo, siempre que hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por la Audiencia Provincial.

4. Cada motivo se iniciará con un encabezamiento, que contendrá la cita precisa de la norma infringida y el resumen de la infracción cometida.

5. En el desarrollo de cada motivo se expondrán los fundamentos del mismo, sin apartarse del contenido esencial del encabezamiento y con la claridad expositiva necesaria para permitir la identificación del problema jurídico planteado.

6. Al escrito de interposición se acompañarán copia de la sentencia impugnada, si contuviera firma electrónica o código de verificación que la identifique, o certificación en otro caso, y, cuando sea procedente, texto de las sentencias que se aduzcan como fundamento del interés casacional.

7. En su caso, en el escrito de interposición, además de fundamentarse el recurso de casación, se habrá de manifestar razonadamente cuanto se refiera a la inexistencia de doctrina jurisprudencial relativa a la norma que se estime infringida.

8. La Sala de Gobierno del Tribunal Supremo podrá determinar, mediante acuerdo que se publicará en el "Boletín Oficial del Estado", la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas, incluidas las relativas al formato en el que deban ser presentados, de los escritos de interposición y de oposición de los recursos de casación.»

Once. Se modifica la rúbrica del artículo 482 y el apartado 1 del mismo, del siguiente modo:

«Artículo 482. Remisión de los autos. Emplazamiento de las partes. Negativa a expedir certificaciones.

1. Dentro de los cinco días siguientes a la resolución que tenga por interpuesto el recurso, el letrado o letrada de la Administración de Justicia remitirá todos los autos originales al tribunal competente para conocer del recurso de casación, con emplazamiento de las partes por término de treinta días.

Si el recurrente no compareciere dentro del plazo señalado, el letrado o letrada de la Administración de Justicia declarará desierto el recurso y quedará firme la resolución recurrida.»

Doce. Se modifica el artículo 483, de la siguiente forma:

«Artículo 483. Decisión sobre la admisión del recurso.

1. Una vez transcurrido el término del emplazamiento, el letrado o letrada de la Administración de Justicia comprobará que el recurso de casación se haya interpuesto en tiempo y en forma, incluyendo, en el caso de infracciones procesales, la denuncia previa en la instancia, de haber sido posible, así como la debida constitución de los depósitos para recurrir y el cumplimiento, en su caso, de los requisitos del artículo 449, procediendo en caso contrario a la inadmisión mediante decreto.

2. Concurriendo los requisitos anteriores, el letrado o letrada de la Administración de Justicia elevará las actuaciones a la Sección de Admisión de la Sala Primera del Tribunal Supremo o a la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia para que se pronuncie sobre la admisión del recurso.

3. El recurso de casación se inadmitirá por providencia sucintamente motivada que declarará, en su caso, la firmeza de la resolución recurrida y se admitirá por medio de auto que exprese las razones por las que la Sala Primera del Tribunal Supremo o la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia debe pronunciarse sobre la cuestión o cuestiones planteadas en el recurso.

Si la causa de inadmisión no afectara más que a alguna de las infracciones alegadas, resolverá mediante auto la admisión del recurso respecto de las demás que el recurso denuncie.

4. Contra la providencia o el auto que resuelva sobre la admisión del recurso de casación no se dará recurso alguno.»

Trece. Se modifica el apartado 1 del artículo 484, de la siguiente forma:

Artículo 484, apartado 1:

«1. En el trámite de admisión a que se refiere el artículo anterior, la Sección de Admisión de la Sala Primera del Tribunal Supremo o la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia examinará su competencia para conocer del recurso de casación, antes de pronunciarse sobre la admisibilidad del mismo. Si no se considerare competente, acordará, previa audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal por plazo de diez días, la remisión de las actuaciones y emplazamiento de las partes para que comparezcan ante la Sala que se estime competente en el plazo de diez días.»

Catorce. Se modifica el artículo 485, de la siguiente forma:

«Artículo 485. Admisión y traslado a las otras partes.

Admitido el recurso de casación, el letrado o letrada de la Administración de Justicia dará traslado del escrito de interposición, con sus documentos adjuntos, a la parte o partes recurridas y personadas, para que formalicen su oposición por escrito en el plazo de veinte días y manifiesten si consideran necesaria la celebración de vista.»

Quince. Se modifica el artículo 486, de la siguiente forma:

«Artículo 486. Deliberación, votación y fallo. Eventual vista.

1. Transcurrido el plazo a que se refiere el artículo anterior, háyanse presentado o no los escritos de oposición, el letrado o letrada de la Administración de Justicia señalará día y hora para la celebración de la vista cuando el tribunal hubiera resuelto, mediante providencia, por considerarlo conveniente para la mejor impartición de justicia, la celebración de dicho acto. En caso contrario, la Sala señalará día y hora para la deliberación, votación y fallo del recurso de casación.

2. En caso de celebrarse la vista, comenzará con el informe de la parte recurrente, para después proceder al de la parte recurrida. Si fueren varias las partes recurrentes, se estará al orden de interposición de los recursos, y siendo varias las partes recurridas, al orden de las comparecencias. La Sala podrá indicar a los abogados de las partes y, en su caso, al Ministerio Fiscal, el tiempo del que disponen para sus informes y las cuestiones que considera de especial interés.»

Dieciséis. Se modifica el artículo 487, de la siguiente forma:

«Artículo 487. Sentencia. Efectos.

«1. El recurso de casación se decidirá por sentencia, salvo que, habiendo ya doctrina jurisprudencial sobre la cuestión o cuestiones planteadas, la resolución impugnada se oponga a dicha doctrina, en cuyo caso el recurso podrá decidirse mediante auto que, casando la resolución recurrida, devolverá el asunto al tribunal de su procedencia para que dicte nueva resolución de acuerdo con la doctrina jurisprudencial.

2. La sentencia, o en su caso el auto, se dictará dentro de los veinte días siguientes al de la finalización de la deliberación.

3. Cuando en el escrito de interposición se denuncien distintas infracciones, procesales y sustantivas, la Sala resolverá en primer lugar el motivo o motivos cuya eventual estimación determine una reposición de las actuaciones.

4. Contra la sentencia o el auto que resuelva el recurso de casación no cabrá recurso alguno.

5. Los pronunciamientos de la sentencia que se dicte en casación en ningún caso afectarán a las situaciones jurídicas creadas por las sentencias, distintas de la impugnada, que se hubieren invocado.»

Diecisiete. Se suprime el Capítulo VI del Título IV del Libro II, en materia de recurso en interés de la Ley, dejando sin contenido los artículos 490 a 493.

CAPÍTULO IV

Modificación del proceso laboral

Artículo 226. Modificación de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

La Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, se modifica de la siguiente manera:

Uno. Se añade un nuevo apartado 4 al artículo 83, que queda redactado como sigue:

«4. Las personas profesionales de la Abogacía y de la procura podrán acogerse a las mismas causas de suspensión por circunstancias personales o familiares que se recogen para cada uno de dichos profesionales en la Ley de Enjuiciamiento Civil. Tales causas de suspensión serán igualmente aplicables a los graduados y graduadas sociales.»

Dos. Se modifica el artículo 225, que queda redactado como sigue:

«Artículo 225. Decisión sobre la admisión del recurso.

1. Recibidos los autos en la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, si el letrado o letrada de la Administración de Justicia apreciara el defecto insubsanable de haberse preparado o interpuesto fuera de plazo dictará decreto poniendo fin al trámite del recurso, contra el que sólo procederá recurso de revisión.

De apreciar defectos subsanables en la tramitación del recurso, o en su preparación e interposición, concederá a la parte un plazo de diez días para la aportación de los documentos omitidos o la subsanación de los defectos apreciados.

De no efectuarse la subsanación en el tiempo y forma establecidos, dará cuenta a la Sala para que resuelva lo que proceda y, de dictarse auto poniendo fin al trámite del recurso, declarará la firmeza en su caso de la resolución recurrida, con pérdida del depósito constituido y remisión de las actuaciones a la Sala de procedencia.

2. De no haber apreciado defectos el letrado o letrada de la Administración de Justicia, o una vez subsanados los advertidos, o si apreciare defectos insubsanables, sea en la preparación o en la interposición, distintos de los de su preparación o interposición fuera de plazo, dará cuenta al magistrado ponente para instrucción de los autos por tres días.

3. El magistrado ponente, dará cuenta a la Sala del recurso interpuesto y de las causas de inadmisión que apreciare, en su caso. Si la Sala estimare que concurre alguna de las causas de inadmisión referidas en las letras a), b) y c) del apartado siguiente, pasará los autos al Ministerio Fiscal, de no haber interpuesto el recurso, para que, en el plazo de cinco días, informe sobre la admisión o inadmisión del mismo.

Si la Sala estimare que concurre la causa de inadmisión referida en las letras d) y e) del apartado siguiente acordará oír al recurrente sobre las mismas por un plazo de cinco días, con ulterior informe del Ministerio Fiscal por otros cinco días, de no haber interpuesto el recurso.

4. Son causas de inadmisión:

a) el incumplimiento de manera manifiesta e insubsanable de los requisitos procesales para preparar o interponer el recurso,

b) la carencia sobrevenida del objeto del recurso,

c) la falta de contradicción entre las sentencias comparadas,

d) la falta de contenido casacional de la pretensión,

e) el haberse desestimado en el fondo otros recursos en supuestos sustancialmente iguales.

5. Si la Sala estimara que concurre alguna de las causas de inadmisión referidas dictará, en el plazo de tres días, auto declarando la inadmisión y la firmeza de la resolución recurrida, con imposición al recurrente de las costas causadas, de haber comparecido en el recurso las partes recurridas, en los términos establecidos en esta ley y sin que quepa recurso contra dicha resolución. El auto de inadmisión comportará, en su caso, la pérdida del depósito constituido, dándose a las consignaciones y aseguramientos prestados el destino que corresponda, de acuerdo con la sentencia de suplicación.

6. Si por la Sección de admisiones se apreciare la falta de competencia funcional para el conocimiento del litigio, se concederá audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal por un plazo común de tres días. Finalizado el plazo, se señalará dentro de los diez días siguientes para deliberación, votación y fallo, debiendo dictarse sentencia dentro de los diez días siguientes a la celebración de la votación.

7. Para el despacho ordinario y resolución de la inadmisión de este recurso la Sala se constituirá con tres Magistrados.»

Tres. Se añade un nuevo artículo 225 bis, con la siguiente redacción:

«Artículo 225 bis. Suspensión de recursos de casación pendientes de tramitación en caso de identidad jurídica sustancial.

1. Cuando por la Sección de admisión de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo se constate la existencia de un gran número de recursos que susciten una cuestión jurídica sustancialmente igual, podrá acordar la admisión de uno o varios de ellos, cuando cumplan las exigencias impuestas en los artículos 221 y 224 y presenten contenido casacional, para

su tramitación y resolución preferente, suspendiendo el trámite de admisión de los demás hasta que se dicte sentencia en el primero o primeros.

2. Una vez dictada sentencia de fondo se llevará testimonio de esta a los recursos suspendidos y se notificará a los interesados afectados por la suspensión, dándoles un plazo de alegaciones de diez días a fin de que puedan interesar la continuación del trámite de su recurso de casación, o bien desistir del mismo. Caso de que interesen la continuación valorarán la incidencia que la sentencia de fondo dictada por el Tribunal Supremo tiene sobre su recurso.

3. Efectuadas dichas alegaciones y cuando no se hubiera producido el desistimiento, si la sentencia impugnada en casación resulta coincidente, en su fallo y razón de decidir, con lo resuelto por la sentencia o sentencias del Tribunal Supremo, se inadmitirán por providencia los recursos de casación pendientes.

Por el contrario, si la sentencia impugnada en casación no resulta coincidente, en su fallo y razón de decidir, con lo resuelto por la sentencia o sentencias del Tribunal Supremo, se dictará auto de admisión y se remitirá el conocimiento del asunto a la Sección correspondiente, siempre que se cumplan las exigencias impuestas en los artículos 221 y 224 y presente contenido casacional.

4. Remitidas las actuaciones, la Sección resolverá si continúa con la tramitación prevista en los artículos 226 y 227 o si dicta sentencia sin más trámite, remitiéndose a lo acordado en la sentencia de referencia y adoptando los demás pronunciamientos que considere necesarios.»

Disposición adicional primera. Derechos laborales derivados de modificaciones estructurales.

1. Lo previsto en el libro primero de este real decreto-ley se entiende sin perjuicio de los derechos de información y consulta de los trabajadores previstos en la legislación laboral.

2. En el supuesto de que las modificaciones estructurales reguladas en el libro primero de este real decreto-ley comporten un cambio en la titularidad de la empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma, serán de aplicación las previsiones recogidas en el artículo 44 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre.

Disposición adicional segunda. Sociedades colectivas e irregulares.

La transformación, fusión, escisión o cesión global de activo y pasivo de las sociedades colectivas no inscritas y, en general, de las sociedades irregulares, requerirán su previa inscripción registral.

Disposición adicional tercera. Régimen aplicable a las operaciones de transformación, fusión, escisión y cesión global o parcial de activos y pasivos entre entidades de crédito y entre entidades aseguradoras.

1. Las operaciones de fusión entre entidades de crédito de la misma naturaleza, así como las de escisión y cesión global de activos y pasivos entre entidades de crédito de idéntica o distinta naturaleza se regirán por las normas establecidas para dichas

operaciones en el libro primero del presente real decreto-ley, sin perjuicio de lo previsto en la legislación específica aplicable a estas entidades.

2. Las operaciones de fusión, transformación, escisión y cesión de cartera entre entidades aseguradoras se regirán por las normas establecidas para dichas operaciones en el libro primero del presente real decreto-ley, sin perjuicio de lo previsto en la legislación específica aplicable a estas entidades.

3. Cuando la operación consista en el traspaso por sucesión universal de una o varias partes del patrimonio de una entidad de crédito, cualquiera que sea su naturaleza, que formen una unidad económica, a otra entidad de crédito de igual o distinta naturaleza a cambio de una contraprestación que no consista en acciones, participaciones o cuotas de la entidad cesionaria, resultará de aplicación a la misma el régimen de la cesión global de activos y pasivos previsto en el libro primero de este real decreto-ley, sin perjuicio de lo previsto en su legislación específica.

Disposición adicional cuarta. Régimen para la adaptación de los Estatutos de las cooperativas de crédito.

Las cooperativas de crédito deberán adaptar sus Estatutos a lo establecido en el artículo 182 de este real decreto-ley en el plazo de 12 meses desde su entrada en vigor, sin perjuicio de la obligación de cumplir sus normas desde la fecha de su entrada en vigor.

Ningún socio tendrá derecho de separación de una cooperativa de crédito como consecuencia de la aplicación de este real decreto-ley ni de la adopción por aquella de los acuerdos necesarios para la adaptación de sus estatutos.

Disposición adicional quinta. Aplicación de la disposición transitoria tercera de la Ley 12/2023, de 24 de mayo, por el derecho a la vivienda.

La referencia al 30 de junio de 2023 efectuada en la disposición transitoria tercera de la Ley 12/2023, de 24 de mayo, por el derecho a la vivienda, se entenderá hecha al 31 de diciembre de 2023.

Disposición transitoria primera. Régimen transitorio aplicable en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles.

Las disposiciones del libro primero del presente real decreto-ley se aplicarán a las modificaciones estructurales de sociedades mercantiles cuyos proyectos no hubieren sido aún aprobados por las sociedades implicadas con anterioridad a la entrada en vigor de este real decreto-ley.

Disposición transitoria segunda. Adaptaciones de jornada.

Las adaptaciones de jornada que se estuviesen aplicando a la entrada en vigor del presente real decreto-ley mantendrán su vigencia, siendo de aplicación a las mismas lo dispuesto en la nueva redacción del artículo 34.8 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores incluida en el artículo 127 de este real decreto-ley; y, en particular, lo relativo al regreso a la situación anterior.

Disposición transitoria tercera. Permisos.

Los permisos previstos en los artículos 37.4, 37.6 y 46.3 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y en el artículo 48 a) del texto refundido del Estatuto Básico del Empleado Público, de los que se estuviese disfrutando a la entrada en vigor de este real decreto-ley lo harán de acuerdo con la normativa que le fuese de aplicación al comienzo de su disfrute.

El disfrute de esos derechos no limitará, en ningún caso, el del permiso parental regulado en el artículo 48 bis del Estatuto de los Trabajadores según la redacción dada por el artículo 127 de este real decreto-ley, que podrá disfrutarse en su integridad cuando finalice el de aquellos.

Disposición transitoria cuarta. Contratos de gestión e impartición de los cursos de sensibilización y reeducación vial vigentes.

Mantendrán su eficacia los contratos de gestión e impartición de los cursos de sensibilización y reeducación vial en ejecución en el momento de la entrada en vigor de las normas que desarrollen el nuevo régimen de gestión, hasta la finalización del plazo inicial o de la prórroga que estuviera vigente, pero no podrán prorrogarse nuevamente.

Disposición transitoria quinta. Forma de disposición de los vehículos en las autorizaciones de arrendamiento con conductor vigentes y aplicación de los criterios medioambientales, de la gestión del transporte, del tráfico y del espacio público en los procedimientos pendientes.

1. Los vehículos vinculados a autorizaciones de arrendamiento de vehículos con conductor vigentes a la entrada en vigor de este real decreto-ley, de conformidad con los datos obrantes en el Registro de Empresas y Actividades de Transporte, podrán seguir adscritos a las mismas en régimen de arrendamiento ordinario hasta que se produzca la sustitución de dicho vehículo por otro, que deberá cumplir lo dispuesto en el artículo 99.4 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en relación con la forma de disposición del vehículo.

2. En todos los procedimientos sobre autorizaciones de arrendamiento con conductor pendientes de otorgamiento a la entrada en vigor de este real decreto-ley, se aplicarán los criterios de mejora de la calidad del aire, reducción de emisiones de CO_2, de la gestión del transporte, del tráfico y del espacio público previstos en el artículo 99.5 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, así como lo dispuesto en el artículo 99.4.

En los supuestos en los que, por aplicación de los criterios del artículo 99.5 no procediera el otorgamiento de la autorización, se le notificará al solicitante y se suspenderá el procedimiento, que podrá reanudarse en cualquier momento, previa solicitud del interesado que acredite el cumplimiento de dichos criterios, en el plazo de tres años desde la notificación inicial del incumplimiento.

En caso de la reanudación del procedimiento, se denegará la autorización si, en la fecha de la solicitud, se supera el valor límite anual de NO_2 o $PM_{2,5}$ o el valor objetivo o valor objetivo a largo plazo del O_3 en alguna zona o aglomeración incluida en la comunidad autónoma, de conformidad con el último informe publicado por el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, o no se cumplen los requisitos

establecidos por la comunidad autónoma, según lo establecido en el artículo 99.5 de la Ley 16/1987, de 30 de julio.

Disposición transitoria sexta. Autorizaciones de arrendamiento con conductor suspendidas por no adscripción de vehículo.

En relación con las autorizaciones de arrendamiento con conductor que a la entrada en vigor de este real decreto-ley se encontrasen suspendidas por desadscripción del vehículo, de conformidad con los datos obrantes en el Registro de Empresas y Actividades de Transporte, el órgano competente notificará al titular que dispone de un plazo de cuatro meses desde dicha notificación para subsanar el incumplimiento de este requisito en los términos previstos en el artículo 99.4 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, transcurrido el cual la autorización perderá definitivamente su validez, sin que sea de aplicación lo dispuesto en el artículo 51.2 de dicha ley.

Disposición transitoria séptima. Régimen de aplicación del artículo 13.3 bis de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

1. La modificación del artículo 13.3 bis de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, realizada por el presente real decreto-ley será de aplicación a los procedimientos de concesión de subvenciones públicas iniciados a partir del 19 de octubre de 2022 y pendientes de resolución, sin necesidad de cambiar las correspondientes bases reguladoras de la concesión.

2. Las empresas que soliciten la línea de ayudas para la compensación de los costes adicionales debidos al aumento excepcional de los precios del gas natural durante 2022 regulada en el artículo 59 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad, podrán obtener la condición de beneficiario o entidad colaboradora sin cumplir los requisitos establecidos en el artículo 13.3 bis de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones. Dichos requisitos serán exigibles a los seis meses desde el cobro efectivo de la subvención y su incumplimiento en dicho plazo constituirá causa de reintegro total de la subvención.

Disposición transitoria octava. Líneas de mejora de la financiación del sector primario.

1. La modificación del apartado 2 del artículo 6 del Real Decreto-ley 4/2022, de 15 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes de apoyo al sector agrario por causa de la sequía, introducida por el artículo 193 del presente Real Decreto-ley, entrará en vigor una vez se modifique correlativamente la Orden de 12 de mayo de 2022, del Ministro de Agricultura, Pesca y Alimentación, por la que se convocan las subvenciones establecidas en el artículo 6 del Real Decreto-ley 4/2022, de 15 de marzo, y se publique su correspondiente extracto.

2. La modificación del Real Decreto 388/2021, de 1 de junio, por el que se establecen las bases reguladoras de las subvenciones destinadas a la obtención de avales

de la Sociedad Anónima Estatal de Caución Agraria SME (SAECA) por titulares de explotaciones agrarias, de operadores económicos del sector pesquero o de industrias agroalimentarias que garanticen préstamos para su financiación, introducida por el artículo 194 del presente Real Decreto-ley, entrará en vigor una vez se modifique correlativamente la Orden del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, de 27 de abril de 2023, por la que convocan las subvenciones previstas en el Real Decreto 388/2021, de 1 de junio, por el que se establecen las bases reguladoras de las subvenciones destinadas a la obtención de avales de la Sociedad Anónima Estatal de Caución Agraria SME (SAECA) por titulares de explotaciones agrarias, de operadores económicos del sector pesquero o de industrias agroalimentarias que garanticen préstamos para su financiación, y se publique su correspondiente extracto, sin perjuicio de la posterior formalización de la correspondiente adenda al convenio en vigor entre el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación y SAECA.

3. Se modificará la Orden del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, de 12 de mayo de 2022, por la que se convocan las subvenciones establecidas en el artículo 6 del Real Decreto-ley 4/2022, de 15 de marzo, con objeto de incorporar las disposiciones recogidas en el artículo 193, y se formalizará una adenda al convenio en vigor entre el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, el Instituto de Crédito Oficial y SAECA.

Disposición transitoria novena. Normas aplicables a los procedimientos ya iniciados en materia de defensa de la competencia.

A los procedimientos en materia de defensa de la competencia ya iniciados antes de la entrada en vigor del artículo 219 de este real decreto-ley no les será de aplicación el mismo, rigiéndose por la normativa anterior.

Disposición transitoria décima. Régimen transitorio de las medidas de carácter procesal.

1. Los recursos de casación penal que se hubieren presentado antes de la entrada en vigor del presente real decreto-ley se continuarán sustanciando conforme a la legislación procesal anterior.

2. Las modificaciones del apartado 2 del artículo 37 y del apartado 5 del artículo 56 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, serán de aplicación a todos los procedimientos en trámite en los que no se haya dictado sentencia a la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley.

3. El régimen del recurso de casación contencioso-administrativo establecido en este real decreto-ley será de aplicación a las resoluciones de los juzgados y tribunales de ese orden que se dicten con posterioridad a su entrada en vigor.

La modificación del artículo 94 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, será de aplicación a los recursos de casación que se hubieran preparado y estuvieran pendientes de admisión a la entrada en vigor de este real decreto-ley.

A estos efectos, de oficio o a instancia de parte, se podrá acordar la suspensión del trámite de admisión de estos recursos en atención a cualquiera de los recursos de casación que ya se hubieran admitido antes de la entrada en vigor de este real decreto-ley, que se declararán de tramitación y resolución preferente por concurrir los requisitos del citado artículo 94.

4. La nueva regulación del recurso de casación civil se aplicará a los recursos que se interpongan contra las resoluciones dictadas a partir de su entrada en vigor, con las excepciones previstas en los apartados siguientes.

Los recursos de casación y extraordinarios por infracción procesal interpuestos contra resoluciones dictadas con anterioridad a esa fecha se regirán por la legislación anterior, cualquiera que sea la fecha en la que dichas resoluciones se notifiquen.

En el caso anterior, si procediera la inadmisión de los recursos por las causas previstas en las normas hasta entonces vigentes, se acordará por providencia sucintamente motivada, previa audiencia de las partes.

En el mismo caso, si concurren los requisitos previstos al efecto en el artículo 487.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el recurso de casación y, en su caso, el recurso extraordinario por infracción procesal, podrán resolverse por medio de auto, que casará la sentencia y devolverá el asunto al tribunal de su procedencia para que dicte nueva resolución de acuerdo con la doctrina jurisprudencial existente sobre la cuestión o cuestiones planteadas.

5. El régimen del recurso de casación social establecido en este real decreto-ley será de aplicación a las resoluciones de los juzgados y tribunales de ese orden que se dicten con posterioridad a su entrada en vigor.

La modificación del artículo 225 bis de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, será de aplicación a los recursos de casación que se hubieran preparado y estuvieran pendientes de admisión a la entrada en vigor de este real decreto-ley.

A estos efectos, de oficio o a instancia de parte, se podrá acordar la suspensión del trámite de admisión de otros recursos en atención a cualquiera de los recursos de casación que ya se hubieran admitido a la entrada en vigor de este real decreto-ley y que se declaren de tramitación y resolución preferente por concurrir los requisitos del citado artículo.

Disposición derogatoria única. Normas derogadas.

Queda derogada la Ley 3/2009 de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, así como cuantas disposiciones de igual o inferior rango que se opongan al presente real decreto-ley.

Disposición final primera. Modificación del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto.

El apartado 3 del artículo 5 del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, queda redactado en los siguientes términos:

«3. Son infracciones laborales en materia de derechos de implicación de los trabajadores en las sociedades europeas las acciones u omisiones de los distintos sujetos responsables contrarias a la Ley 31/2006, de 18 de octubre, sobre implicación de los trabajadores en las sociedades anónimas y cooperativas europeas, o a sus normas reglamentarias de desarrollo, a las disposiciones de otros Estados miembros con eficacia en España, a los acuerdos celebrados conforme a la Ley o a las disposiciones citadas, y a las cláusulas normativas de los convenios colectivos que complementan los derechos reconocidos en las mismas, tipificadas y sancionadas de conformidad con esta ley.

Asimismo, son infracciones laborales en materia de derechos de implicación de los trabajadores en las sociedades participantes o resultantes de modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas consistentes en fusiones, transformaciones o escisiones las acciones u omisiones de los distintos sujetos responsables contrarias al título IV de la Ley 31/2006, de 18 de octubre. A estos efectos, las infracciones laborales previstas en el artículo 10 bis se entenderán aplicables en caso de incumplimientos de dicha ley relativos a dichas modificaciones estructurales, aunque no den lugar a la constitución de una sociedad.»

Disposición final segunda. Modificación de la Ley 31/2006, de 18 de octubre, sobre implicación de los trabajadores en las sociedades anónimas y cooperativas europeas.

La Ley 31/2006, de 18 de octubre, sobre implicación de los trabajadores en las sociedades anónimas y cooperativas europeas, queda modificada como sigue:

Uno. Se modifica la rúbrica y la redacción del título IV, que queda redactado en los siguientes términos:

«TÍTULO IV

Disposiciones aplicables a las modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas de sociedades de capital

CAPÍTULO I

Derechos de participación de los trabajadores en las sociedades afectadas

Artículo 39. Ámbito de aplicación del capítulo.

1. La participación de los trabajadores en las sociedades resultantes de una modificación estructural transfronteriza intraeuropea, así como su implicación en la definición de los derechos correspondientes, se regirá por las disposiciones previstas en este capítulo cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

a) Que al menos una de las sociedades que se fusionan, la sociedad que se transforma o la escindida emplee, durante el período de seis meses que precede a la publicación del proyecto de la operación de modificación estructural transfronteriza intraeuropea, un número medio de trabajadores equivalente a cuatro quintas partes del umbral aplicable para

dar lugar a la participación de los trabajadores en el sentido del artículo 2, letra k), de la Directiva 2001/86/CE del Consejo, de 8 de octubre de 2001, tal como se establezca en el derecho del Estado miembro a cuya jurisdicción esté sujeta la sociedad afectada.

b) Que, en el caso de existir participación de los trabajadores en cada sociedad resultante, aquella no alcance al menos el mismo nivel de participación de los trabajadores que el aplicado en la sociedad o sociedades antes de la modificación estructural transfronteriza, medido en función de la proporción de miembros que representan a los trabajadores en el órgano de administración o control, o sus comités, o en el órgano directivo competente dentro de las sociedades para decidir el reparto de los beneficios.

c) Que, en el caso de existir participación de los trabajadores en cada sociedad resultante, los trabajadores de los establecimientos de tal sociedad situados en otros Estados miembros ejerzan unos derechos de participación inferiores a los derechos de participación que ejercen los trabajadores empleados en España.

2. La aplicación de las disposiciones de este capítulo excluye la de las disposiciones de cualquier otro Estado miembro en que las sociedades resultantes cuenten con centros de trabajo, salvo en los casos en los que exista una remisión expresa en este capítulo.

Artículo 40. Procedimiento de negociación de los derechos de participación.

1. Se aplicarán a los derechos de participación de los trabajadores las disposiciones contenidas en el capítulo I del título I de esta ley, con las siguientes peculiaridades:

a) No será de aplicación lo previsto en el artículo 8.2 y 3, respecto de las funciones de la comisión negociadora.

No obstante, la comisión negociadora tendrá derecho a decidir, por mayoría de dos tercios de sus miembros que representen al menos a dos tercios de los trabajadores, no iniciar negociaciones o poner fin a las negociaciones ya entabladas, y basarse en las normas de participación vigentes en la legislación laboral española.

b) El contenido del acuerdo deberá incluir:

1.º La identificación de las partes que lo conciertan.

2.º El ámbito de aplicación del acuerdo.

3.º Los elementos esenciales de las normas de participación, incluida, en su caso, la determinación del número de miembros del órgano de administración de la sociedad o sociedades resultantes que los trabajadores tendrán derecho a elegir, designar o recomendar o a cuya designación tendrán derecho a oponerse, de los procedimientos a seguir para ello y de sus derechos.

4.º La fecha de entrada en vigor del acuerdo, su duración y las condiciones de su denuncia, prórroga y renegociación.

2. Además de lo previsto en el apartado 1, se aplicarán a los derechos de participación de los trabajadores, en el caso de fusiones transfronterizas intraeuropeas, las siguientes especialidades:

a) Los órganos competentes de las sociedades que se fusionen, en el supuesto de que al menos una de dichas sociedades esté gestionada en régimen de participación de los trabajadores, tendrán derecho a optar, sin negociación previa, por estar directamente sujetas a las disposiciones subsidiarias contempladas en el artículo 20 para la participación de los

trabajadores en los supuestos de fusión de sociedades, y por respetar dichas disposiciones a partir de la fecha de registro de la sociedad resultante de la fusión.

La sociedad comunicará a sus trabajadores o sus representantes si opta por aplicar las disposiciones subsidiarias, o si entabla negociaciones en el marco del órgano especial de negociación. En el segundo caso, la sociedad comunicará a sus trabajadores o sus representantes el resultado de las negociaciones sin demora indebida.

b) La mayoría de dos tercios a la que se refiere el segundo párrafo del apartado 1.a) deberá incluir los votos de los miembros que representen a los trabajadores en, al menos, dos Estados miembros diferentes.

c) No será de aplicación lo previsto en el artículo 9.2. En el caso de que en alguna de las sociedades que se fusionan se aplicara un sistema de participación de los trabajadores en sus órganos de administración o de control que afectasen, al menos, a un 25 por 100 del número total de trabajadores empleados en el conjunto de las sociedades participantes, cuando el resultado de las negociaciones pueda determinar una reducción de los derechos de participación de los trabajadores existentes en las sociedades participantes, la mayoría necesaria para tomar tal acuerdo será la de dos tercios de los miembros de la comisión negociadora, que representen a su vez, al menos, a dos tercios de los trabajadores e incluyan los votos de miembros que representen a trabajadores de, al menos, dos Estados miembros.

Se entenderá por reducción de los derechos de participación, a los efectos previstos en el párrafo anterior, el establecimiento de un número de miembros en los órganos de la sociedad resultante de la fusión inferior al mayor número existente en cualquiera de las sociedades participantes.

3. Además de lo previsto en el apartado 1, se aplicarán a los derechos de participación de los trabajadores, en el caso de transformaciones y escisiones transfronterizas intraeuropeas, las siguientes especialidades:

a) No será de aplicación lo previsto en el artículo 7.2 y 3, respecto de la composición de la comisión negociadora.

b) No será de aplicación lo previsto en el artículo 9.2.

c) El contenido del acuerdo deberá incluir el reconocimiento de unos derechos de implicación de los trabajadores que sean, como mínimo, equivalentes en todos sus elementos a los existentes en la sociedad que se transforma o escinde.

d) La sociedad comunicará a sus trabajadores o a los representantes de estos el resultado de las negociaciones relativas a su participación sin dilación indebida.

Artículo 41. Aplicación de las disposiciones subsidiarias en materia de participación.

1. Las disposiciones subsidiarias previstas en el artículo 20 en materia de participación de los trabajadores se aplicarán a la sociedad o sociedades resultantes afectadas por la modificación estructural, a partir de la fecha de su constitución, en los siguientes casos:

a) Cuando las partes así lo decidan.

b) Cuando no se haya alcanzado ningún acuerdo en el plazo de seis meses o, en su caso, durante el periodo de prórroga de este plazo, en los términos previstos en el artículo 10, y siempre que los órganos competentes de las sociedades que se fusionan, transforman o escinden decidan aceptar la aplicación de las disposiciones subsidiarias. Si se decidiera no

aceptar la aplicación de dichas disposiciones, no podrá continuarse con el proceso de modificación estructural.

En el caso de fusiones transfronterizas intraeuropeas, se deberán cumplir, además del requisito señalado en el párrafo anterior, los siguientes:

1.º Que la comisión negociadora no haya adoptado la decisión de no iniciar negociaciones o poner fin a las negociaciones ya entabladas y basarse en las normas de participación vigentes en la legislación laboral española.

2.º Que se aplicara con anterioridad a la inscripción de la sociedad resultante de la fusión en alguna de las sociedades participantes un sistema de participación de los trabajadores en sus órganos de administración o de control que afectase al 33,3 por 100, al menos, del número total de trabajadores empleados en el conjunto de las sociedades participantes, o bien a un número inferior, si la comisión negociadora así lo decide.

2. En el caso de fusiones transfronterizas intraeuropeas, y a los efectos de lo dispuesto en el apartado anterior, se tomarán en consideración todos aquellos sistemas de participación previos que respondan a lo establecido en el artículo 2.l), con independencia de su origen legal o convencional.

Si ninguna de las sociedades participantes estuviera regida por uno de tales sistemas de participación antes de la inscripción de la fusión, la sociedad resultante de la fusión no estará obligada a establecer disposiciones en materia de participación de los trabajadores.

Cuando en el seno de las diferentes sociedades participantes hubiesen existido diferentes sistemas de participación de los trabajadores, corresponde a la comisión negociadora decidir cuál de dichos sistemas deberá aplicarse en la sociedad. La comisión negociadora deberá informar al órgano competente de las sociedades participantes sobre la decisión adoptada a este respecto.

Si en la fecha de inscripción de la sociedad la comisión negociadora no ha informado al órgano competente de las sociedades participantes sobre la existencia de una decisión adoptada conforme a lo señalado en el párrafo anterior, se aplicará a la sociedad resultante de la fusión el sistema de participación que hubiera afectado con anterioridad al mayor número de trabajadores de las sociedades participantes.

Artículo 42. Aplicación transitoria de las normas de participación anteriores en el caso de transformaciones y escisiones transfronterizas intraeuropeas.

Las normas sobre la participación de los trabajadores que se aplicaban antes de la transformación o de la escisión transfronteriza intraeuropea seguirán siendo aplicables hasta la fecha de aplicación de las normas convenidas posteriormente o, a falta de normas convenidas, hasta la aplicación de las disposiciones subsidiarias previstas en el artículo 20.

Artículo 43. Extensión a las sociedades resultantes de modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas de determinadas disposiciones aplicables a las sociedades europeas.

Serán de aplicación a las sociedades resultantes de modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas domiciliadas en España las disposiciones contenidas en el capítulo III del título I para las sociedades europeas, salvo en sus referencias a los órganos de representación y los representantes de los trabajadores que ejerzan sus funciones en el marco de un procedimiento de información y consulta.

Artículo 44. Protección en caso de modificaciones estructurales posteriores.

Cuando la sociedad o sociedades resultantes de la modificación estructural transfronteriza intraeuropea esté gestionada en régimen de participación de los trabajadores, dicha sociedad deberá garantizar la protección de los derechos de los trabajadores en caso de ulteriores modificaciones estructurales nacionales o transnacionales durante un plazo de cuatro años después de que la modificación estructural transfronteriza intraeuropea haya surtido efecto, aplicándose en tal caso las disposiciones establecidas en este título en cuanto sea posible.

CAPÍTULO II

Disposiciones aplicables a los centros de trabajo situados en España de las sociedades resultantes de modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas

Artículo 45. Ámbito de aplicación del capítulo.

1. Salvo en sus referencias al órgano de representación, las disposiciones contenidas en el título II serán aplicables a los centros de trabajo situados en España de las sociedades resultantes de modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas con domicilio social en cualquier Estado miembro del Espacio Económico Europeo.

2. Asimismo, serán de aplicación a las sociedades participantes en procesos de modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas y a las sociedades resultantes de dichos procesos las disposiciones contenidas en el título III, respecto de los procedimientos judiciales, en los términos establecidos en dicho título.

3. Lo previsto en los apartados anteriores únicamente será de aplicación en los casos en que deba existir participación de los trabajadores en la sociedad o sociedades resultantes de la modificación estructural, de conformidad con las disposiciones de los Estados miembros por las que se dé cumplimiento a los artículos 86 terdecies, 133 y 160 terdecies de la Directiva (UE) 2017/1132 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2017, sobre determinados aspectos del Derecho de sociedades.

Artículo 46. Eficacia jurídica en España de las disposiciones de otros Estados miembros.

Los acuerdos entre la comisión negociadora y el órgano competente de las sociedades participantes en modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas concluidos conforme a las disposiciones de los Estados miembros y, en su defecto, las normas subsidiarias de las citadas disposiciones obligan a todos los centros de trabajo de la sociedad o sociedades resultantes de la modificación estructural incluidos dentro de su ámbito de aplicación y situados en territorio español, así como a sus trabajadores respectivos, durante todo el tiempo de su vigencia.

No obstante, la validez y eficacia de dichos acuerdos en ningún caso podrán menoscabar ni alterar las competencias de negociación, información y consulta que la legislación española otorga a los comités de empresa, delegados de personal y organizaciones sindicales, así como a cualquier otra instancia representativa creada por la negociación colectiva.»

Dos. Se modifica la letra a) del apartado 3 de la disposición adicional primera, que queda redactada como sigue:

«a) A los actuales derechos de implicación de los trabajadores distintos de los de participación en los órganos de la SE de que gocen los trabajadores de la SE y de sus centros

de trabajo y empresas filiales de conformidad con las legislaciones y prácticas nacionales de los Estados miembros.

Tampoco afectará a los derechos de implicación de los trabajadores distintos de los de participación en los órganos de la sociedad o sociedades resultantes de las modificaciones estructurales transfronterizas intraeuropeas de que gocen los trabajadores de la sociedad y de sus centros de trabajo de conformidad con las legislaciones y prácticas nacionales de los Estados miembros.»

Disposición final tercera. Modificación del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio.

Se modifica el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, en los siguientes términos:

Uno. Se modifica la letra g) del artículo 160, que pasa a tener la siguiente redacción:

«g) La transformación, la fusión, la escisión o la cesión global de activo y pasivo.»

Dos. Se modifica el apartado 1 del artículo 194 que pasa a tener la siguiente redacción:

«1. En las sociedades anónimas, para que la junta general ordinaria o extraordinaria pueda acordar válidamente el aumento o la reducción del capital y cualquier otra modificación de los estatutos sociales, la emisión de obligaciones, la supresión o la limitación del derecho de adquisición preferente de nuevas acciones, así como la transformación, la fusión, la escisión o la cesión global de activo y pasivo, será necesaria, en primera convocatoria, la concurrencia de accionistas presentes o representados que posean, al menos, el cincuenta por ciento del capital suscrito con derecho de voto.»

Tres. Se modifica la letra b) del artículo 199, que pasa a tener la siguiente redacción:

« b) La autorización a los administradores para que se dediquen, por cuenta propia o ajena, al mismo, análogo o complementario género de actividad que constituya el objeto social; la supresión o la limitación del derecho de preferencia en los aumentos del capital; la transformación, la fusión, la escisión, la cesión global de activo y pasivo, y la exclusión de socios requerirán el voto favorable de, al menos, dos tercios de los votos correspondientes a las participaciones en que se divida el capital social.»

Cuatro. Se modifica el apartado 3 del artículo 346, que pasa a tener la siguiente redacción:

«3. En los casos de modificación estructural los socios tendrán el derecho de enajenación o separación en los términos establecidos en el libro primero del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea.»

Cinco. Se modifica el artículo 461, que pasa a tener la siguiente redacción:

«Artículo 461. Protección de los socios.

En el caso de que una sociedad anónima europea con domicilio en España acuerde su traslado a otro Estado miembro de la Unión Europea, los accionistas que voten en contra del acuerdo de cambio de domicilio podrán ejercer el derecho de enajenación de sus acciones conforme a lo dispuesto en el libro primero del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea, cuando los socios vayan a quedar sometidos a una ley extranjera.»

Seis. Se modifica el artículo 462, que pasa a tener la siguiente redacción:

«Artículo 462. Protección de los acreedores.

En los supuestos de modificaciones estructurales intraeuropeas, los acreedores cuyo crédito haya nacido antes de la fecha de publicación del proyecto de traslado del domicilio social a otro Estado miembro tendrán los derechos previstos en libro primero del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea.»

Disposición final cuarta. Modificación del texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo.

Se modifica el texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, en los siguientes términos:

Uno. Se modifica el artículo 399 ter 1, que pasa a tener la siguiente redacción:

«1. En el caso de que el convenio previera una modificación estructural los acreedores concursales no tendrán los derechos de tutela individual reconocidos en el libro primero del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea.»

Dos. Se modifica el apartado 3 del artículo 317, que pasa a tener la siguiente redacción:

«3. En la propuesta de convenio podrá incluirse la modificación estructural de la persona jurídica concursada.»

Tres. Se da nueva redacción al artículo 317 bis, cuyo contenido pasa a ser el siguiente:

«1. En la propuesta de convenio podrá incluirse la modificación estructural de la persona jurídica concursada. En ese caso la propuesta deberá ser firmada, además, por los respectivos representantes, con poder suficiente, de la entidad o entidades que sean parte en cualquiera de esas modificaciones estructurales.

2. En ningún caso la sociedad transformada, la sociedad absorbente, la nueva sociedad, las sociedades beneficiarias de la escisión o la sociedad cesionaria pueden llegar a tener un patrimonio neto negativo como consecuencia de la modificación estructural.»

Cuatro. Se modifica el apartado 3 del Artículo 631, que pasa a tener la siguiente redacción:

«3. Salvo por lo que respecta a la formación de la voluntad social de conformidad con lo previsto en este Artículo, cualquier operación societaria que prevea el plan deberá ajustarse a la legislación societaria aplicable. En particular, en el caso de que el plan prevea una modificación estructural, los acreedores a los que afecte el plan no tendrán los derechos de tutela individual reconocidos en el libro primero del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea.»

Disposición final quinta. Modificación de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023.

La disposición adicional centésima vigésima de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023, queda modificada como sigue:

Uno. En el segundo párrafo se elimina la frase «en el marco de cooperación del artículo 11 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, relativo a las encomiendas de gestión, y con los límites establecidos en este».

Dos. En el tercer párrafo se elimina el inciso «y con el mismo marco legal de cooperación».

Tres. Se añade un cuarto párrafo con la siguiente redacción:

«En los convenios a que se refiere esta disposición adicional, cuando esté justificado por razones de eficacia administrativa, podrá acordarse que la administración con la que se suscribe el convenio realice estas actuaciones:

a) Licitar, contratar, efectuar el seguimiento y supervisar tanto las obras como las asistencias técnicas vinculadas a ellas.

b) Llevar a cabo las expropiaciones necesarias para ejecutar dichas obras.»

Disposición final sexta. Salvaguarda del rango de ciertas disposiciones reglamentarias.

Las determinaciones incluidas en normas reglamentarias que son objeto de modificación por este real decreto-ley podrán ser modificadas por normas del rango reglamentario correspondiente a la norma en que figuran.

Disposición final séptima. Títulos competenciales.

El libro primero, las disposiciones adicionales primera, segunda y tercera, la disposición transitoria primera y las disposiciones finales primera, segunda, tercera y cuarta se dictan al amparo de las competencias que el artículo 149.1. 6.ª y 7.ª de la Constitución Española atribuye en exclusiva al Estado en materia de legislación mercantil y de legislación laboral.

El libro segundo se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1. 7.ª y 18.ª de la Constitución Española, que atribuyen al Estado, respectivamente, la competencia exclusiva en materia de legislación laboral, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las comunidades autónomas; y para establecer las bases del régimen estatutario de los funcionarios.

El libro tercero se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1. 13.ª, 21.ª y 29.ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica; de transportes terrestres que transcurran por el territorio de más de una Comunidad Autónoma; de tráfico y circulación de vehículos a motor; y de seguridad pública; excepto el título III que se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1. 6.ª 11.ª y 13.ª de la Constitución que atribuyen al Estado las competencias en materia de legislación mercantil, de bases de la ordenación de crédito y de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, respectivamente.

El libro cuarto se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1. 6.ª, 7.ª, 11.ª,13.ª, 14.ª, 17.ª, 19.ª, 21.ª y 25.ª de la Constitución que atribuyen al Estado las competencias en materia de legislación mercantil; de legislación laboral; de bases de la ordenación de crédito; de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica; de Hacienda general y deuda del Estado; de legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas; de pesca marítima, sin perjuicio de las competencias que en la ordenación del sector se atribuyan a las Comunidades Autónomas; de ferrocarriles y transportes terrestres que transcurran por el territorio de más de una Comunidad Autónoma y de bases del régimen minero y energético, respectivamente.

Lo dispuesto en el libro quinto se dicta al amparo de lo dispuesto en artículo 149.1. 6.ª, 7.ª, 11.ª, 13.ª, 14.ª, 17.ª, 18.ª, 23.ª y 25.ª de la Constitución Española, que atribuyen al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación mercantil; de legislación procesal; de legislación laboral; de bases de la ordenación de crédito, banca y seguros; de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica; de Hacienda general y deuda del Estado; de legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las comunidades autónomas; bases del régimen estatutario de los funcionarios; de legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección y de bases del régimen minero y energético, respectivamente.

Disposición final octava. Incorporación de Derecho comunitario.

Mediante el libro primero se traspone la Directiva (UE) 2019/2121 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de noviembre de 2019, por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 en lo que atañe a las transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas.

El libro segundo traspone parcialmente la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo; salvo su artículo 5 y su artículo 8, apartado 3, respecto de la remuneración o la prestación económica del permiso parental.

El título I del libro tercero desarrolla y da cumplimiento al mandato contenido en el artículo 18.1 del Reglamento (UE) 2021/784 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2021, dirigido a que los Estados miembros establezcan el régimen de sanciones aplicables al incumplimiento de las obligaciones incluidas en dicha disposición.

El título III del libro tercero transpone parcialmente la Directiva (UE) 2018/843, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, por la que se modifica la Directiva (UE) 2015/849 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifican las Directivas 2009/138/CE y 2013/36/UE, y se recoge en la normativa nacional lo declarado en la sentencia dictada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en asuntos acumulados C 37/20 y C 601/20, en relación con la Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de mayo de 2018 por la que se modifica la Directiva (UE) 2015/849 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifican las Directivas 2009/138/CE y 2013/36/UE.

Lo dispuesto en el título II del libro quinto de este real decreto-ley incorpora parcialmente al ordenamiento jurídico nacional, la Directiva 2018/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables, en lo relativo a las comunidades de energías renovables. Asimismo, incorpora parcialmente al ordenamiento jurídico nacional, en lo relativo a las comunidades ciudadanas de energía, la Directiva (UE) 2019/944 del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de junio de 2019 sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se modifica la Directiva 2012/27/UE.

Disposición final novena. Entrada en vigor.

El presente real decreto-ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», excepto las previsiones del libro primero y del título VII del libro quinto, que entrarán en vigor al mes de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», y las regulaciones del título III del libro tercero, que entrarán en vigor cuando se apruebe su desarrollo reglamentario.

Dado en Madrid, el 28 de junio de 2023.

FELIPE R.

El Presidente del Gobierno,

PEDRO SÁNCHEZ PÉREZ-CASTEJÓN

Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo.

I

Tras el impacto causado por la pandemia, España ha iniciado un nuevo ciclo económico impulsado por el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. En efecto, el ambicioso programa de reformas e inversiones financiadas con los fondos europeos Next Generation EU es uno de los principales factores que explican el dinamismo de la actividad, el empleo y la inversión registrado en España desde el verano de 2021. Un dinamismo que se mantiene incluso en el complejo contexto internacional.

Después de un intenso trabajo con la Comisión Europea, el 13 de julio de 2021, se aprobó por Decisión de Ejecución del Consejo el Plan de Recuperación de España, para impulsar la inversión pública y privada dentro de un programa de reforma estructural de gran calado, comparable al que supuso la incorporación a la Unión Europea en 1986, para modernizar la economía española y retomar la senda de progreso y prosperidad lograda durante las décadas anteriores a la gran crisis financiera iniciada en 2008.

Dicho documento detallaba la primera fase del Plan de Recuperación, con un ambicioso programa de reformas y cerca de 70.000 millones de euros de inversiones y reformas, financiadas con las transferencias del presupuesto comunitario y concentradas en el periodo 2021-2023 para lograr un máximo impacto contracíclico y estructural sobre cuatro ejes transversales: (i) la transición ecológica, (ii) la transformación digital, (iii) la cohesión social y territorial y (iv) la igualdad de género, que venían a cubrir los seis pilares establecidos en el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia.

Estos cuatro objetivos marcan todas las inversiones y reformas desplegadas desde febrero de 2020, recogidas en 10 políticas palanca y 30 componentes para garantizar la coherencia de las actuaciones en cada ámbito, de la movilidad sostenible a la modernización de la industria, de la reforma educativa a la modernización de la administración, de la inteligencia artificial, al refuerzo de las infraestructuras de ciencia y salud, de la nueva economía de los cuidados a la reforma laboral y de pensiones.

Con este marco, el Plan de Recuperación aprobado en julio de 2021 recoge en total 212 medidas, de las que 110 son inversiones y 102 reformas para el periodo 2021-2023, que aceleran las líneas estratégicas seguidas desde 2018 pero que, hasta la llegada de los fondos europeos Next Generation tenían la inversión pública muy limitada por el espacio fiscal disponible.

Sobre la base de la experiencia de la primera fase del Plan de Recuperación en el periodo 2021-2023, la Adenda al Plan de Recuperación, que recibió el pasado 2 de octubre la evaluación positiva de la Comisión europea y se aprobó en el ECOFIN de 17 de octubre, permitirá consolidar la reindustrialización estratégica del país mediante la

movilización de más de 10.000 millones de euros de transferencias adicionales (7.700 millones del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia y más de 2.600 millones de euros del programa REPowerEU) y hasta 84.000 millones de euros en préstamos. En total, el Plan de Recuperación permitirá movilizar hasta 163.000 millones de euros en el periodo 2021-2026, más del 12 % del PIB de España, que se unen a los 36.700 millones de euros de los Fondos Estructurales del marco financiero plurianual 2021-2027 para culminar un ambicioso programa de inversiones modernizadoras del país.

Desde el primer momento, España ha liderado el despliegue del Plan de Recuperación en Europa. Ha sido el primer país en recibir tres pagos por el cumplimiento completo de hitos, el primero en lanzar los proyectos estratégicos y en empezar a ver sobre el terreno el impacto positivo de los fondos Next Generation.

El número de hitos y objetivos del siguiente y cuarto desembolso son 61, entre los cuales figuran tanto reformas normativas como inversiones. Por ejemplo, en cuanto a las reformas, se destacan algunas como la entrada en vigor de la Ley de Vivienda, incluidas acciones de apoyo al aumento de la oferta de viviendas con un consumo de energía casi nulo; la del Real Decreto sobre el mecanismo de gobernanza para mejorar el sistema de regadío español; la de la Ley de refuerzo de la evaluación de las políticas públicas; la de la ley de fomento del ecosistema de las empresas emergentes; la de la ley de creación y crecimiento de empresas; o la del real decreto ley que mejora la eficiencia de los procesos judiciales, así como el de eficiencia digital, o las medidas en relación con la función pública en la Administración General del Estado. En cuanto a las inversiones, debe destacarse el 30 % de presupuesto comprometido en el programa Kit digital, en el programa Agentes del Cambio, y en el programa de Apoyo a los hubs de innovación digital o el PERTE en el ámbito de los vehículos eléctricos.

En lo que a las reformas normativas se refiere, cabe tener en cuenta que, como consecuencia de la disolución anticipada del Congreso de los Diputados y del Senado por Real Decreto 400/2023, de 29 de mayo, de disolución del Congreso de los Diputados y del Senado y de convocatoria de elecciones, quedaron precipitadamente inconclusos los procedimientos legislativos correspondientes a algunas de estas reformas integradas como hitos del cuarto desembolso. Así ocurrió con el Proyecto de Ley 121/000097, de medidas de eficiencia procesal del servicio público de Justicia (BOCG de 22 de abril de 2022); el Proyecto de Ley 121/000116, de Medidas de Eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia (BOCG de 12 de septiembre de 2022); el Proyecto de Ley 121/000149, de la Función Pública de la Administración del Estado (BOCG de 24 de marzo de 2023); o la Proposición de Ley de modificación de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo (BOCG de 5 de mayo de 2023).

Por este motivo, y al objeto de no dilatar el cumplimiento de hitos y objetivos necesarios para obtener el cuarto desembolso fijado para el último semestre de 2023, resulta imprescindible implementar dichas reformas legislativas en el marco del presente real decreto-ley.

II

El derecho a la tutela judicial efectiva que reconoce nuestra Constitución en su artículo 24, dentro de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, no puede comprenderse desconectado de la realidad en la que, igual que ocurre con el resto de los derechos, se desenvuelve.

La consolidación en nuestra sociedad de las nuevas tecnologías, la evolución cultural de una ciudadanía consciente de los retos que comporta la digitalización y, sobre todo, la utilidad de los nuevos instrumentos y herramientas tecnológicas al servicio de una mejor y más eficiente gestión de los recursos públicos, también en el marco de la Administración de Justicia, implica para los poderes públicos el imperativo de abordar correctamente este nuevo marco relacional y, con él, delimitar y potenciar el entorno digital con el propósito de favorecer una más eficiente potestad jurisdiccional.

El gran punto de inflexión en esta materia se produjo con la promulgación de la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, que estableció un verdadero marco tecnológico para el servicio público de Justicia, más allá de la utilización de herramientas tecnológicas concretas como el ordenador o los sistemas de gestión procesal.

En ella se introducían conceptos como el Punto de Acceso General de la Administración de Justicia y la Sede Judicial Electrónica, u organismos tan consolidados hoy en día como el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica (CTEAJE), tan importante en un ámbito en el que existe un entramado tan complejo de competencias públicas.

Además, este es el texto legal que, con pocas reformas, ha venido otorgando a los órganos judiciales las «reglas del juego», tecnológicamente hablando. Se pasó de una tramitación completamente en papel a la creación de un expediente judicial electrónico, que fuera más sencillo de consultar y de almacenar y que ya preveía la firma electrónica, así como la práctica de actos de comunicación por medios electrónicos.

Naturalmente, se han seguido dando pasos en estos años mediante algunas reformas legislativas necesarias sobre todo por la implantación de nuevas aplicaciones tecnológicas y de la reforma general de la Administración Pública operada con la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

En el procedimiento judicial, la Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, introdujo las subastas judiciales electrónicas y la obligatoriedad general de comunicación con la Administración de Justicia por medios electrónicos, salvo algunas excepciones como las personas físicas, modificaciones de transformación digital que fueron entrando en vigor en los años 2015, 2016 y 2017.

Fue también en el año 2015 cuando se publicó el Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia y por el que se regula el sistema LexNET, que empezó siendo un sistema de práctica de actos de comunicación con profesionales y hoy

en día es utilizado en el ámbito competencial del Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes y en la mayor parte de Comunidades Autónomas con competencias transferidas, junto con otros sistemas de información.

Tras la publicación de la Ley 18/2011, de 5 de julio, y con motivo de la crisis pandémica COVID-19 en el año 2020, se constata la necesidad ineludible de avanzar, de manera firme y decidida, hacia el camino inevitable y deseable de la adecuación tecnológica de la Administración de Justicia. La publicación de la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, introdujo importantes mejoras respecto del Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, del mismo nombre, y fue aprobada por amplísima mayoría parlamentaria, en un ejercicio conjunto de diálogo con todos los sectores implicados y de búsqueda de amplios consensos parlamentarios, para lo que fue decisivo el trabajo desarrollado por las distintas administraciones en el seno de la Conferencia Sectorial de Justicia. Algunas de estas medidas, como la celebración de vistas y actos procesales mediante presencia telemática, son hoy día parte de la actividad cotidiana del servicio público de Justicia.

Tanto el Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes como las Comunidades Autónomas con competencias en medios materiales y personales de la Administración de Justicia, se han visto en la necesidad de adaptarse a la nueva realidad tecnológica existente en el siglo XXI, y de valerse de los medios tecnológicos existentes para la mejora de la eficiencia del servicio público, como una demanda real y urgente de la ciudadanía. En la búsqueda de esa eficiencia es necesario que todo el territorio cuente con sistemas comunes, o de características análogas, interoperables, como garantía del derecho fundamental de acceso a la Justicia en igualdad de condiciones en todo el territorio del Estado. Por ello se pone el foco en el impulso de la cogobernanza.

De este modo, la digitalización conlleva un compromiso normativo con una sociedad avanzada, moderna, y en la que la eficacia, la eficiencia y la efectividad son términos trasladables a cualquier servicio público, incluido, desde luego, el prestado por la Administración de Justicia.

Desde la responsabilidad y la necesidad de asumir con éxito los retos de la transformación digital en el marco de la Justicia española, el presente texto busca presentarse como una herramienta normativa completa, útil, transversal y con la capacidad suficiente para dotar a la Administración de Justicia de un marco legal, coherente y lógico en el que la relación digital se descubra como una relación ordinaria y habitual, siendo la tutela judicial efectiva en cualquier caso la prioridad absoluta, pero hallando bajo esta cobertura de normas y reglas un nuevo cauce, más veloz y eficaz, que coadyuvará a una mejor satisfacción de los derechos de la ciudadanía.

El presente real decreto-ley persigue, en primer lugar, la adaptación de la realidad judicial española del siglo XXI al marco tecnológico contemporáneo, favoreciéndose una relación digital entre la ciudadanía y los órganos jurisdiccionales y aprovechando las ventajas del «hecho tecnológico» también para fortalecer nuestro Estado social y

democrático de Derecho mediante la disposición de medidas orientadas a la transparencia, la eficiencia y la rendición de cuentas de los poderes públicos.

Todo lo anterior se lleva a cabo en la redacción normativa, como es obligado, con la observancia debida a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal Constitucional, asimilándose la perspectiva tecnológica desde una concepción instrumental en la que la relación electrónica entre los ciudadanos y ciudadanas y los órganos judiciales sólo se sitúa como un mecanismo de interacción más ágil, respetando como esencia insustituible de la potestad jurisdiccional las misiones de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, a cuyo servicio y al de las garantías procesales ha de adaptarse necesariamente la tecnología para permitir su plena satisfacción.

En la misma línea emprendida de colaboración y cogobernanza en la Administración de Justicia, y con el fin de garantizar la tan buscada interoperabilidad de los sistemas ya existentes, se establece la obligación de las administraciones competentes en materia de Justicia de garantizar la prestación del servicio público de Justicia por medios digitales, equivalentes, de calidad y que aseguren en todo el territorio del Estado una serie de servicios, entre los que se encuentran, como mínimo, (i) la itineración de expedientes electrónicos y la transmisión de documentos electrónicos entre cualesquiera órganos judiciales o fiscales, (ii) la interoperabilidad de datos entre cualesquiera órganos judiciales o fiscales, (iii) el acceso a los servicios, procedimientos e informaciones de la Administración de Justicia que afecten a la ciudadanía, y (iv) la identificación y firma de los intervinientes en actuaciones y servicios no presenciales.

El texto normativo se erige como un instrumento para promover y facilitar la intervención telemática de los ciudadanos en las actuaciones judiciales, simplificándose la relación con la Administración de Justicia.

Consciente de la importancia de obtener una resolución judicial en plazo, la norma potencia la tramitación tecnológica del Expediente Judicial Electrónico, herramienta central para comprender la Justicia digital de los próximos años.

En cuanto a la identificación por medios electrónicos, se adecúa el contenido de la regulación en atención al Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por el que se deroga la Directiva 1999/93/CE, así como al contenido de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

Junto con estos medios de acceso a la Justicia, se incorpora un sistema de acceso único y personalizado, la Carpeta Justicia, sistema por el que cada persona puede acceder a sus asuntos, consultar los expedientes en los que sea parte o interesada y pedir cita previa para ser atendida. En esta carpeta, cada persona podrá conocer sus actos de comunicación para que, si tiene obligación de hacerlo, o voluntariamente lo desea, pueda atender los mismos, todo ello mediante un sistema de identificación seguro. Dicho servicio podrá ofrecerse a través de un sistema común, a través de las respectivas Sedes Judiciales Electrónicas de cada uno de los territorios, o a través de ambos sistemas. De otro lado, se adoptan disposiciones cuidadosas para que la inmediación judicial sea

preservada en todas las actuaciones mediante videoconferencia. Y a tal fin se regulan, mediante requisitos técnicos y de garantía, los llamados «puntos de acceso seguros» y los «lugares seguros» desde los que se podrán efectuar con plenos efectos procesales las intervenciones telemáticas, en los términos que disponen las modificaciones de las leyes procesales.

Además, se potencia el Expediente Judicial Electrónico mediante un cambio de paradigma, pasando de la orientación al documento a la orientación al dato. Esto supone un gran avance respecto de la Ley 18/2011, de 5 de julio, que hace una década se planteaba como objetivo la transición del papel a lo digital, siendo así que se trata ahora de lograr mejoras sustanciales ya en el entorno de lo digital.

Desde la comprensión de la importancia capital de los datos en una sociedad contemporánea digital, se realiza una apuesta clara y decisiva por su empleo racional para lograr evidencia y certidumbre al servicio de la planificación y elaboración de estrategias que coadyuven a una mejor y más eficaz política pública de Justicia. Ello permitirá tomar decisiones estratégicas en materias tan fundamentales para la ciudadanía como los procedimientos concursales, los juicios de desahucio o los procedimientos en materia de violencia sobre la mujer. De estos datos no se beneficiará únicamente la propia Administración, sino toda la ciudadanía mediante la incorporación en la Administración de Justicia del concepto de «dato abierto». Esta misma orientación al dato facilitará las denominadas actuaciones automatizadas, asistidas y proactivas.

Se establece, igualmente, la preferencia de la práctica de las comunicaciones judiciales por vía telemática, salvo aquellas personas que, conforme a las leyes, no estén obligadas a relacionarse con la Administración de Justicia por medios electrónicos. Las comunicaciones estarán igualmente orientadas al dato, previéndose mecanismos para la práctica de comunicaciones masivas que desahoguen el canal general de comunicación, evitando interrupciones y desconexiones.

La transformación digital de la Justicia favorece y posibilita una Justicia más próxima y accesible, pero ello no es neutro desde el punto de vista social y económico, pudiendo identificarse, entre otros, un impacto de género, educativo, geográfico, económico, de edad, o por razón de discapacidad. Será necesario, pues, que, desde el mismo momento del diseño de los sistemas informáticos de Justicia, se aborde específicamente cuáles son, sobre quiénes se produce y por qué surge cada tipo de brecha, y, a través de este análisis, se dispongan los mecanismos necesarios para su eliminación o reducción.

La digitalización de la Justicia precisa de un modelo de coordinación y decisión basado en la cogobernanza y el diálogo horizontal. Un mecanismo de articulación de consensos y acuerdos en el que el Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica es reforzado, y con él se pretende enfatizar la necesidad de asimilar la Justicia como un servicio de todos y todas y para todos y todas en el que los pactos, los consensos y la corresponsabilidad son características fundamentales y notas indisociables de la misma.

A la digitalización debe añadirse la necesidad de introducir los mecanismos eficientes que resultan imprescindibles para hacer frente al incremento de la litigiosidad y para recuperar el pulso de la actividad judicial, al compás de la recuperación económica y social tras la finalización de la situación de crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19; así como las reformas correspondientes en las leyes procesales como medidas de agilización de los procedimientos en los distintos órdenes jurisdiccionales.

Dichas medidas de agilización procesal se introducen básicamente en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, aprobada por el Real Decreto de 14 de septiembre de 1882; en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa; en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil; en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social; y en la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.

Con todo ello, tanto con la digitalización como con las medidas procesales, se contribuye al cumplimiento del Componente 11, Reforma 2 (C11.R2) del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, y, por tanto, de los compromisos asumidos por España en dicho ámbito.

III

Por otro lado, la Administración del Estado debe favorecer un empleo público de calidad, estable, flexible, innovador y que promueva de manera efectiva la igualdad de trato y de oportunidades de mujeres y hombres, que sea capaz de dar respuesta a las complejas demandas de la sociedad actual y de adaptarse de forma acelerada a los retos de la revolución tecnológica, asegurando una sustitución ordenada del conocimiento.

La necesidad de abordar en nuestro país una reforma de la Administración y del empleo público constituye un compromiso contemplado en el componente 11 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, que tiene como objetivos la revitalización de los instrumentos de planificación, ordenación y gestión de los recursos humanos, la garantía de la efectividad de los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, así como la transparencia y agilidad de los procesos selectivos, la regulación de la evaluación del rendimiento con arreglo a un marco basado en las competencias, en particular para las nuevas incorporaciones y el desarrollo de la figura del personal directivo público profesional, elemento clave en la concepción de una Administración Pública orientada a la planificación, evaluación y control de las políticas públicas.

Esta norma parte de la base de que nuestro país precisa en los próximos años de una función pública competente y eficaz para mantener la confianza de la ciudadanía en las Administraciones Públicas. Además, considerando al personal empleado público como la punta de lanza de cualquier avance en la Administración contemporánea, la función pública ha de ser proactiva e innovadora, implicada en cualquier proceso de cambio y en continuo aprendizaje. Al mismo tiempo, la función pública ha de ser inclusiva y plural, reflejo de la diversidad de la sociedad a la que sirve y representa.

Por otro lado, la ley se fundamenta en que para modernizar la Administración Pública no basta con dotar de inversiones, sino que es preciso reconvertir y redefinir los procesos y procedimientos internos para lograr una mejor gestión.

A todos estos elementos, se añade la conveniencia de avanzar hacia un modelo de gestión basado en competencias para garantizar que las habilidades del personal empleado público requeridas para el desempeño de los puestos de trabajo se adapten a las demandas de la sociedad y de impulsar una regulación de la dirección pública profesional necesaria para fortalecer la capacidad de liderazgo en la función pública.

En primer lugar, se parte del reconocimiento de la política de recursos humanos como una herramienta estratégica que tiene que estar alineada con las políticas de la Administración, de forma que las necesidades de personal, tanto desde el punto de vista cuantitativo como cualitativo, vendrán determinadas por el propio despliegue de sus políticas públicas, convergiendo así todos sus objetivos. Para ello es indispensable profundizar en la generalización de la cultura de la planificación de recursos humanos. Esta es la medida crítica de todo el conjunto, puesto que su potenciación es lo que permitirá asegurar el éxito de todas las demás reformas que se plantean.

La transformación digital en la que se encuentra inmersa la Administración del Estado, tanto en lo que se refiere a su infraestructura como a sus procesos, afecta de manera decisiva para una adecuada planificación de recursos humanos que permita adoptar decisiones estratégicas y operativas.

En segundo lugar, esta norma adopta un enfoque basado en la gestión por competencias en línea con la Recomendación del Consejo sobre Liderazgo y Capacidad en la Función Pública de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE). La gestión por competencias centra su atención en la forma en que se desarrolla el puesto de trabajo que se concreta en un «saber», «saber hacer», «querer ser», «querer hacer», además de en los valores y objetivos de la organización.

La selección de personas constituye otro de los elementos nucleares ya que se necesitan profesionales competentes y con una profunda vocación de servicio público para poder prestar a la sociedad unos servicios públicos de calidad. Para ello, apuesta por un modelo de selección al empleo público garantista, fundamentado en los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad. Asimismo, el modelo ha de ser flexible y adaptable en función de las competencias, capacidades y conocimientos necesarios para el acceso a los diferentes cuerpos, escalas, o categorías, y mixto, es decir, basado tanto en los conocimientos como en la evaluación de competencias y habilidades. El modelo se completa con su dimensión social, para garantizar la diversidad social y territorial en el acceso al empleo público.

Los principios rectores que deben inspirar el modelo de selección tienen que pivotar básicamente en cuatro ejes: la definición de la dimensión objetiva de la selección, en cuanto a los perfiles y competencias profesionales; la agilidad y la eficiencia en los procesos selectivos, buscando además la adecuación entre las pruebas y las funciones a

desarrollar; la remoción de obstáculos económicos y sociales en el acceso al empleo público; y la profesionalización de los tribunales de selección.

A la vista de la crucial importancia de las actuaciones que deben llevarse a cabo en cada uno de los ejes descritos y como cierre del modelo que se pretende dibujar con la reforma planteada, se recoge la transformación del Instituto Nacional de Administración Pública en una agencia estatal que lidere la política de selección y su ejecución de una forma más ágil y eficiente, impulsando una estructura racional y simplificada.

En tercer lugar, se pone el acento en la evaluación del desempeño, introduciendo una cultura de la responsabilidad en la gestión que debe servir para que el personal empleado público desarrolle su cometido con un claro compromiso de servicio público y ejerza de estímulo para que lo cumpla con eficacia y eficiencia.

Como complemento a esta cultura de responsabilidad y profesionalización de la gestión, la carrera horizontal constituye uno de los aspectos más novedosos de este real decreto-ley, diseñado como un modelo complementario a la estructura por niveles de los puestos de trabajo, basado en la progresión en un itinerario de tramos sin necesidad de que se produzca un cambio de puesto de trabajo.

Finalmente, otro elemento clave en la concepción de una Administración moderna orientada a la planificación, evaluación y control de las políticas públicas, consiste en la regulación de la figura del personal directivo público profesional, actor clave llamado a impulsar y pilotar las actuaciones dirigidas a plasmar en la práctica las reformas aquí planteadas. Las medidas incluidas en este real decreto-ley pretenden garantizar la profesionalización y reforzar la idoneidad, capacidad y orientación a resultados de las personas que asumen los puestos directivos.

IV

Asimismo, en el marco del mismo Componente 11 del Plan de Recuperación, se incluyen una serie de objetivos, encaminados a acelerar y ampliar el despliegue de los servicios públicos locales, también a través de medios digitales como las aplicaciones; apoyar a las ciudades pequeñas en su prestación de servicios públicos; y actualizar y mejorar el padrón municipal de habitantes gestionado por las entidades locales, a través de la reforma de la ley y del Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales. Esta reforma irá acompañada de una evaluación de impacto, que incluirá aspectos de sostenibilidad presupuestaria.

La reforma planteada tiene, por tanto, como primer eje de actuación la mejora de la gestión del Padrón municipal de habitantes con el fin de permitir la actualización en tiempo real de los datos que obran en los padrones municipales, lo que permitirá un mejor acceso de los ciudadanos a los servicios públicos y sin duda alguna la modernización digital de las entidades locales municipales.

Asimismo, la reforma pretende incorporar como criterio de atribución competencial el principio de diferenciación, de acuerdo con la capacidad de gestión de las entidades correspondientes. Igualmente se hace preciso en virtud del citado principio de

diferenciación, y de las previsiones del artículo 9.2 de nuestra Constitución, establecer un régimen especial para la gestión colaborativa de los servicios en municipios determinados de menor población, lo que facilitará la fijación de la población en estos y una mejor prestación de sus servicios públicos.

Especial importancia tiene la adaptación de la Administración Local en su conjunto a las nuevas posibilidades que permite el avance de las tecnologías de la información y la comunicación, y por tanto a la administración digital de los servicios locales, que han de verse beneficiados por el acceso a los mismos que estas nuevas posibilidades permiten a los vecinos al margen del lugar desde el que se prestan.

La reforma persigue también, recogiendo distintas iniciativas y avances ya muy extendidos en la realidad de nuestra Administración local, fomentar la participación ciudadana estableciendo medidas concretas para ello como la obligación de crear y mantener un portal de internet de participación ciudadana, así como de elaborar Planes que tengan por objeto la implementación de mecanismos digitales que faciliten la accesibilidad de los vecinos y empresas a los servicios públicos.

V

Por último, el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia recoge también, en su componente 24, medidas para la «Revalorización de la industria cultural», dentro de la palanca número IX, «Impulso a la industria de la cultural y el deporte». Estas medidas del componente 24 engloban una serie de reformas e inversiones orientadas a fortalecer la cadena de valor de las industrias culturales españolas, mediante el refuerzo de sus capacidades y resiliencia.

Entre las reformas de dicho componente destaca la reforma 1, relativa al «desarrollo del Estatuto del Artista, fomento de la inversión, el mecenazgo cultural y participación». Esta reforma pretende la adecuación del marco jurídico, fiscal y laboral del sector cultural, para mejorar la protección social de los agentes del sector y aumentar la participación de la inversión privada.

El cumplimiento de esta reforma constituye un hito CID (352), titulado «Entrada en vigor del Estatuto del Artista, fomento del mecenazgo y régimen de incentivos fiscales», que establece como objetivos la mejora de la regulación del mecenazgo y del régimen de incentivos fiscales, desarrollando junto con otras medidas un marco jurídico, fiscal y laboral adecuado para el sector de la cultura con el fin de mejorar la protección social de los distintos agentes del sector y aumentar la participación de las inversiones privadas.

Teniendo en cuenta la necesidad de completar la regulación de todos los aspectos del Estatuto del Artista previstos en dicha reforma, se aborda también en este real decreto-ley la actualización del régimen de incentivos fiscales al mecenazgo. En efecto, se hace necesario complementar el gasto público destinado a estas actividades con el incentivo fiscal al mecenazgo hacia estas actividades, dado que las entidades sin ánimo de lucro que trabajan en actividades de interés general cubren parcelas de nuestro estado del bienestar que las administraciones públicas no alcanzan a cubrir o que solo pueden llegar

a cubrir a costes muy superiores. Resulta esencial reforzar el mecenazgo desde el apoyo fiscal, afectando a actividades muy diferentes: culturales, educativas, asistenciales, deportivas, medioambientales, de investigación, etcétera, que tienen como denominador común el hecho de ser de interés general y de ser impulsadas desde la iniciativa privada.

VI

Este real decreto-ley se estructura en una parte expositiva y una parte dispositiva que consta de cuatro libros, conformados por 129 artículos, dieciséis disposiciones adicionales, once disposiciones transitorias, una disposición derogatoria, nueve disposiciones finales y un anexo de definiciones.

En el libro primero, el título preliminar define su objeto y acoge los principios de acceso, autenticidad, confidencialidad, integridad, disponibilidad, trazabilidad, conservación e interoperabilidad que deben regir los sistemas de información de la Administración de Justicia.

Determina además su ámbito de aplicación a la Administración de Justicia, a los ciudadanos y ciudadanas en sus relaciones con ella y a los y las profesionales que actúen en su ámbito, así como a las relaciones entre aquélla y el resto de las administraciones y organismos y entes públicos.

También, como novedad, define los servicios digitales que las administraciones públicas con competencias en medios materiales y personales de la Administración de Justicia han de prestar de manera equivalente y de calidad en todo el territorio del Estado, servicios que se manifiestan indispensables para el funcionamiento correcto de la Justicia, adecuado al marco jurídico material y procesal del Estado.

El título I del libro primero, bajo la rúbrica «Derechos y deberes digitales en el ámbito de la Administración de Justicia», recoge y actualiza los derechos y deberes reconocidos en la Ley 18/2011, de 5 de julio.

Como novedad destacable, se reconoce a la ciudadanía el derecho a un servicio personalizado de acceso a procedimientos, informaciones y servicios accesibles de la Administración de Justicia y se establecen una serie de servicios cuya prestación deben garantizar las administraciones públicas con competencias en medios materiales y personales de la Administración de Justicia por medios digitales, en todo el territorio del Estado. Entre otros, la itineración de expedientes electrónicos y la transmisión de documentos electrónicos entre cualesquiera órganos judiciales o fiscales; la interoperabilidad de datos entre cualesquiera tribunales, oficinas judiciales y fiscales, a los fines previstos en las leyes; servicio personalizado que facilitará el acceso a los servicios, procedimientos e informaciones accesibles de la Administración de Justicia que afecten a un ciudadano o ciudadana cuando sea parte o se le haya reconocido interés directo y legítimo; determinados portales de datos en los términos previstos en la ley, y la identificación y firma de los intervinientes en actuaciones no presenciales.

Asimismo, como otra novedad importante, se establece el derecho de las personas profesionales de la Abogacía, de la Procura y los Graduados Sociales a que los sistemas de información de la Administración de Justicia posibiliten y favorezcan la desconexión

digital y la conciliación de la vida laboral, personal y familiar, con respeto a lo dispuesto en la legislación procesal.

La regulación del título I del libro primero ha tenido como guía el conjunto de principios y derechos recogidos en la recientemente adoptada Carta de Derechos Digitales, que tiene como objetivo principal la protección de los derechos de la ciudadanía en la nueva era de Internet y la Inteligencia Artificial, así como la salvaguarda de los derechos de los niños, niñas y adolescentes previstos en la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección a la infancia y adolescencia frente a la violencia.

Asimismo, la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia, aprobada por el Pleno del Congreso el 2 de abril de 2002. El apartado 21 establecía la necesidad de que la justicia sea tecnológicamente avanzada, reconociendo el derecho «a comunicarse con la Administración de Justicia a través del correo electrónico, videoconferencia y otros medios telemáticos con arreglo a lo dispuesto en las leyes procesales». En el ámbito internacional, la Unión Europea ha desarrollado el Plan de Acción E-Justicia. Este Plan de Acción busca la mejora de la eficacia de los sistemas judiciales mediante la aplicación de las tecnologías de información y comunicación en la gestión administrativa de los procesos judiciales.

El título II del libro primero regula el acceso digital a la Administración de Justicia. La accesibilidad al sistema de Justicia es uno de los aspectos clave que la norma pretende mejorar. En este marco se engloban tres grandes previsiones.

Se mejora el concepto de sede judicial electrónica que existe en la Ley 18/2011, de 5 de julio, regulándose las características de las sedes judiciales electrónicas y sus clases, así como su contenido, servicios que han de prestar y reglas especiales de responsabilidad.

Se regula el Punto de Acceso General de la Administración de Justicia (PAGAJ), orientándolo también hacia una perspectiva de servicios a la ciudadanía. Se crea un servicio nuevo y personalizado para la ciudadanía dentro del PAGAJ, la carpeta en el ámbito de la Administración de Justicia (o Carpeta Justicia, interoperable con la Carpeta Ciudadana del Sector Público Estatal, que facilitará el acceso a los servicios y procedimientos o a la sede judicial electrónica de la Administración competente en materia de justicia donde se presten, para las personas que sean partes o interesadas). Requerirá identificación previa y los requisitos de esta se establecerán reglamentariamente, previo informe del Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica.

Se actualizan los sistemas de identificación y autenticación conforme a lo previsto en el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, incluyendo el establecimiento de un sistema seguro de identificación en videoconferencias, la regulación de sistemas de Código Seguro de Verificación, sistemas de firma del personal al servicio de la Administración de Justicia, normas sobre interoperabilidad e identificación y representación de la ciudadanía, así como intercambio electrónico de datos en entornos cerrados de comunicación.

Además, con el fin de mejorar la operatividad y hacer más accesible la identificación digital a personas que por diversas razones no tienen acceso a un certificado electrónico o tienen dificultad en su utilización, se articula en el ámbito de la Administración de Justicia un sistema de identificación y firma no criptográfica en actuaciones y procedimientos judiciales.

El título III del libro primero se refiere a la tramitación electrónica de los procedimientos judiciales, orientada al dato, siendo esta una de las grandes novedades de esta ley. Para conseguir la tramitación electrónica íntegra de los procedimientos, los sistemas de información y comunicación permitirán conservar traza de cualquier acceso, creación, modificación o borrado de información del ámbito jurisdiccional para todo el personal interviniente.

De la regulación contenida sobre esta materia cabe destacar los siguientes aspectos:

a) Iniciación y tramitación del procedimiento. Tanto la iniciación como la tramitación deberán ser electrónicas para aquellas personas que estén obligadas a comunicarse con la Administración de Justicia por medios electrónicos.

b) Principio general de orientación al dato.

Ya se ha dicho más arriba que los datos son clave en las políticas públicas modernas. La gestión sobre los mismos posibilitará o facilitará la interoperabilidad de los sistemas, la tramitación electrónica, la búsqueda y análisis de los datos, la anonimización y seudonimización, la elaboración de cuadros de mando, la gestión de documentos y su transformación, la publicación de información en portales de datos abiertos, la producción de actuaciones automatizadas, asistidas y proactivas, la utilización de sistemas de inteligencia artificial para la elaboración de políticas públicas, y la transmisión de los datos conforme a lo que se determine.

c) Intercambios masivos. Debido a las especiales características de aquellos o aquellas intervinientes que por diversas razones tienen un gran volumen de asuntos en los órganos judiciales.

d) Expediente judicial electrónico. Superado el concepto de la sola eliminación del papel físico, se intenta dar un paso más, como es la visión del expediente judicial electrónico como un «conjunto de conjunto de datos» estructurados que proporcionan información, incluyendo así documentos, trámites, actuaciones electrónicas o grabaciones audiovisuales correspondientes a un procedimiento judicial. Se identificarán por un número único para cada procedimiento, y tendrán un índice electrónico.

e) Documento judicial electrónico y su presentación. Basado en la regulación anterior, se presenta un nuevo concepto más amplio de documento judicial electrónico. Además, deberá contener metadatos que aseguren la interoperabilidad, así como llevar asociado un sello o firma electrónica, en el que quede constancia del órgano emisor, fecha y hora.

Del mismo modo, se prevé la forma de presentación de documentos en actuaciones orales telemáticas, en cuyo caso siempre deberá presentarse por esa misma vía incluso si se interviene en la actuación de manera no presencial.

f) Actos de comunicación por vía electrónica y Punto Común de Actos de Comunicación.

g) Actuaciones automatizadas, proactivas y asistidas. Se regulan las actuaciones automatizadas y, como subtipo de ellas, las proactivas.

Las actuaciones automatizadas se regulan haciendo previsiones específicas para su uso para tareas repetitivas y automatizables, pero también estableciendo límites. Estas actuaciones se ven especialmente facilitadas a través de la orientación al dato, que permite que algunas cuestiones que antes no se podían hacer de manera automática porque requerían que se leyera un documento, se procesara y se hicieran tareas con base en la información, se puedan ahora realizar de manera automática (por ejemplo, cálculo de plazos con base a fechas que aparecen como datos, comprobaciones automáticas de situación concursal de una empresa, en base a NIF y tipo de proceso judicial, etc.).

Igualmente se regulan, como subtipo de actuaciones automatizadas, las actuaciones proactivas, que aprovechan la información incorporada con un fin determinado, para generar efectos o avisos a otros fines distintos. Por ejemplo, notificaciones o avisos automáticos, sin necesidad de intervención manual.

Finalmente, como tipo diferenciado de las anteriores, pero con algunos requisitos en común, se definen las actuaciones asistidas, que generan un borrador total o parcial de texto, que puede servir de apoyo a la tarea del juez o jueza, magistrado o magistrada, fiscal y letrado o letrada de la Administración de Justicia, manteniendo éstos siempre pleno control sobre el texto y sin que el borrador se constituya en resolución sin la intervención del operador. Para estas tareas, es fundamental la orientación al dato (para posibilitar la generación de borradores de calidad), así como la aplicación de nuevas tecnologías, como la Inteligencia Artificial.

El título IV del libro primero regula los actos y servicios no presenciales, siendo este uno de los aspectos más identificables del real decreto-ley, ya que se ha generalizado la oportunidad de comprobar su realización de manera previa, al verse impulsados los actos y servicios así prestados por la situación provocada por la pandemia COVID-19, previéndose asimismo en la norma la realización también de manera no presencial de actos gubernativos y servicios no estrictamente jurisdiccionales.

En su articulado se definen, mediante requisitos técnicos y de garantía, los conceptos de puntos de acceso seguros y de lugares seguros, desde los que se podrá intervenir por medios telemáticos. Además, se consideran como tales algunos lugares específicos, como las oficinas judiciales.

El título V del libro primero disciplina los Registros de la Administración de Justicia y los archivos electrónicos.

En lo que se refiere al registro electrónico de datos para el contacto electrónico con la Administración de Justicia, se prevé, como servicio electrónico de la Administración de Justicia, un registro en el que los ciudadanos (voluntariamente) y los profesionales (obligatoriamente) proporcionen datos de carácter personal para el contacto electrónico.

En cuanto a los archivos en la Administración de Justicia, se prevé la creación por parte de las administraciones públicas competentes de un sistema de archivos para conservar y acceder a expedientes y documentos electrónicos, que será interoperable con los sistemas de gestión procesal, y el resto de los sistemas de archivo de conformidad con la normativa técnica aprobada en el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

El título VI del libro primero, que lleva por rúbrica «Datos abiertos», regula el Portal de Datos de la Administración de Justicia, que debe facilitar a la ciudadanía y a los profesionales información procesada y precisa sobre la actividad, carga de trabajo y otros datos relevantes de todos los órganos, servicios y oficinas judiciales y fiscales de España, proveída por los sistemas de Justicia en los términos que defina el Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica. A tales efectos, la Comisión Nacional de Estadística Judicial determinará la información de estadística judicial que haya de publicarse en el Portal. Dentro de este Portal se incluirá un apartado donde la información tendrá la consideración de «dato abierto».

Se regula también lo necesario sobre las condiciones y licencias de reutilización de datos, datos automáticamente procesables e interoperabilidad de los datos abiertos.

El título VII del libro primero, manteniendo en este aspecto la estructura de la Ley 18/2011, de 5 de julio, regula la cooperación entre las administraciones con competencias en materia de Justicia, el Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad y las demás normas sobre seguridad.

Se potencia el Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica, como órgano de cogobernanza de la Administración digital de la Justicia y de impulso y coordinación del desarrollo de la transformación digital de la Administración de Justicia, alineado en el ejercicio de sus funciones con la Conferencia Sectorial de Justicia.

Se prevé la constitución en su seno de un Consejo Consultivo para la Transformación Digital de la Administración de Justicia, cuya creación tiene como fin favorecer que la iniciativa, diseño, desarrollo y producción de sistemas se lleven a cabo en coordinación con el sector privado y los colectivos principalmente afectados.

Se regula el Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad y se ahonda en la obligación de interoperabilidad con previsiones respecto a los Colegios profesionales y los Registros con los que se relaciona la Administración de Justicia en general, y en especial respecto a los registros electrónicos a disposición de los Registros de la Propiedad, Registros de Bienes Muebles y Registros Mercantiles, protocolos electrónicos de las Notarías y comunicaciones entre las oficinas judiciales y fiscales y el Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes en lo relativo a actos de cooperación jurídica internacional y comunicaciones electrónicas transfronterizas.

Por último, se dictan normas para la elaboración y actualización de la política de seguridad de la información en la Administración de Justicia y se prevé la existencia de un Subcomité de Seguridad como órgano especializado y permanente del Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica, y de un Centro de Operaciones de Ciberseguridad de la Administración de Justicia.

En cuanto al título VIII del libro primero, recoge las medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia, mediante la modificación de diferentes leyes procesales, para armonizar la regulación procesal civil, penal, contencioso-administrativa y social con el contexto de tramitación electrónica. Presentan disposiciones de enorme importancia, como la introducción de un artículo 258 bis en la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Este artículo dispone una regla de preferencia para la realización de actos procesales mediante presencia telemática, de la que se exceptúan expresamente las actuaciones de naturaleza personal, como los interrogatorios de partes o testigos, además de las excepciones propias del Derecho Penal, preservándose además la facultad de la autoridad judicial para determinar la posible realización de cualquier acto procesal mediante presencia física.

En el ámbito del proceso contencioso-administrativo, también se aborda la modificación de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, con el objeto no solo de dotar a los juzgados y tribunales de herramientas que permitan agilizar tanto la tramitación como la resolución de los pleitos de que conocen, sino también de profundizar en el uso de medios electrónicos. A tal fin se introduce la obligación de que la remisión por la Administración a los órganos jurisdiccionales del expediente administrativo en los distintos procedimientos que regula la ley haya de realizarse en soporte electrónico y además se incorpora el deber de relacionarse con la Administración de Justicia a través de medios telemáticos o electrónicos de los funcionarios públicos que, en defensa de sus derechos estatutarios, comparecen ante los juzgados y tribunales del orden contencioso-administrativo por sí mismos.

En cuanto a la reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, destaca la introducción de una serie de modificaciones legislativas en las que se ha tenido especialmente en cuenta la situación y necesidades de las personas mayores, para eliminar las barreras que les impiden participar en los procesos judiciales en igualdad de condiciones, contribuyendo a la creación de un servicio público de Justicia inclusivo y amigable. Otras medidas, como la ampliación de materias que con independencia de su cuantía se tramitarán por las normas del juicio verbal, o la incorporación del procedimiento testigo, o las reformas introducidas en los procesos de familia y en la ejecución, persiguen dotar de mayor celeridad a los pleitos, sin merma alguna de las garantías procesales ni derechos de las partes.

Finalmente, en el ámbito cultural, y también en relación con el componente 24, reforma 1, del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, relativa al «desarrollo del Estatuto del Artista, fomento de la inversión, el mecenazgo cultural y participación», se aborda la regulación de la legitimación activa de las asociaciones de

profesionales del arte y de la cultura en aquellos procesos que tengan por objeto la defensa en juicio de los intereses de sus asociadas y asociados cuando se detecten prácticas fraudulentas, abusos de ley o discriminación que afecten a un colectivo de profesionales. Se trata de restaurar el equilibrio contractual en un sector caracterizado, en muchas ocasiones, por la falta de capacidad negociadora de los artistas que, sin autonomía de negociación y decisión, acaban aceptando cláusulas desventajosas que, en no pocos casos, resultan nulas o abusivas.

Por lo que respecta al orden jurisdiccional social, se acomete una reforma de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, que es continuadora de la realizada en la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, en la que se redefinieron las competencias de los letrados o letradas de la Administración de Justicia en la dirección del proceso. Tras diez años desde la entrada en vigor de aquella ley, la presente actualiza su contenido, tomando en consideración el trabajo realizado en los juzgados en el momento presente, se optimizan recursos y se profundiza en los avances conseguidos utilizando para ello herramientas como el procedimiento testigo o la extensión de efectos.

Asimismo se introduce una modificación normativa en las distintas leyes procesales para permitir a la Abogacía General del Estado tener conocimiento y colaborar con los órganos judiciales en los procedimientos de revisión de sentencias que se sigan ante el Tribunal Supremo como consecuencia de los pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que hayan declarado que una resolución judicial ha sido dictada en violación de alguno de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos y Libertades Fundamentales; y ello con la finalidad de que, por una parte, la Abogacía General del Estado, pueda, en el ejercicio de sus funciones de Agente del Reino de España ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, informar al Comité de Ministros del Consejo de Europa de las medidas adoptadas en ejecución de las sentencias del citado Tribunal, y, por otra parte, facilitar a los órganos jurisdiccionales su tarea de dar debida consideración a lo que pueda demandar la ejecución de dichas sentencias de condena.

VII

El libro segundo se refiere a las medidas legislativas de reforma de la función pública.

El libro comienza describiendo el objeto de esta regulación, que es ordenar y definir un modelo que siente la base de una reforma de la función pública para la Administración del siglo XXI. Este pivotará, a lo largo de sus cuatro títulos, sobre cuatro elementos fundamentales, que son la planificación estratégica, el acceso al empleo público y selección del personal, la evaluación del desempeño y la carrera profesional, así como la figura del directivo público profesional.

El título I del libro segundo se refiere a la planificación estratégica de los recursos humanos, que se vincula estrechamente con la planificación plurianual de la Administración del Estado, tanto presupuestaria como funcional.

Se estructura un modelo de planificación y se recogen medidas concretas en cuanto a dos herramientas fundamentales para completar este aspecto del modelo de reforma, como son la oferta de empleo público y las relaciones de puestos de trabajo.

Se introduce igualmente como novedad que la Secretaría de Estado de Función Pública podrá convocar concursos unitarios con carácter abierto y permanente, en los que se podrán incluir puestos vacantes adscritos a departamentos ministeriales y organismos públicos con la finalidad de fomentar una mayor ocupación de las plazas y favorecer una movilidad dirigida y coordinada.

El título II del libro segundo regula el acceso y la selección. Como novedades en este ámbito, este real decreto-ley potencia la agilidad y eficiencia en los procesos selectivos, profundizando en el resto de los principios recogidos en el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, adaptándolos al contexto actual y desafíos de futuro.

Se prevé que los procesos selectivos garanticen la conexión de los distintos tipos de pruebas objetivas a superar con las competencias requeridas para el desempeño de las funciones.

Además, los procesos de selección se desarrollarán de manera que la realización de pruebas se lleve a cabo de forma territorializada, fortaleciendo la profesionalización de los órganos de selección mediante la participación de sus miembros potenciales en actividades formativas dirigidas a la obtención o actualización de conocimientos y competencias en técnicas de selección.

El título III del libro segundo recoge el desarrollo de la regulación de la evaluación del desempeño que está ligada a la planificación estratégica, y carrera profesional, introduciendo la carrera horizontal.

La evaluación del desempeño consiste en un procedimiento en el que se lleva a cabo la valoración de la conducta profesional y la medición del cumplimiento de objetivos colectivos e individuales con la finalidad de mejorar la productividad de las diferentes unidades y la calidad de los servicios públicos.

Esta evaluación se incardinará en la planificación estratégica y tendrá en cuenta los resultados de cada unidad o centro directivo para analizar el cumplimiento de objetivos de carácter colectivo e individual.

Se prevé la participación del personal empleado público a través de la negociación colectiva de las normas en materia de evaluación del desempeño y a través de las respectivas comisiones de seguimiento.

Esta regulación no reconoce un modelo unívoco de evaluación del desempeño que sirva para todos los departamentos ministeriales y organismos públicos, pero sí determina unos principios y criterios orientadores que deben presidir todo modelo de evaluación, tanto los que ya se encuentran en funcionamiento en la actualidad, como aquellos que se quieran desarrollar en el futuro.

Entre los principios orientadores de la evaluación del desempeño destacan la mejora continua y la revisión y seguimiento periódico de los objetivos de este modelo a través de la Comisión de Coordinación de la Evaluación del Desempeño.

La evaluación del desempeño se configura como un instrumento clave para el incentivo y extensión de las mejores prácticas, tanto a nivel organizativo como individual, por tanto es obligatoria para todo el personal y tiene efectos directos en la progresión en la carrera profesional, en la acreditación de méritos para la provisión de puestos de trabajo, en la continuidad en el puesto de trabajo, en la percepción de retribuciones complementarias de carácter variable, en los términos previstos en este real decreto-ley o en el convenio colectivo de aplicación y en la valoración de las necesidades formativas, incentivando además la participación en acciones formativas voluntarias. Para el personal funcionario de la Administración del Estado, esta retribución complementaria, de carácter variable, se configura a través del complemento de desempeño que sustituirá al actual complemento de productividad una vez implementados los modelos de evaluación del desempeño. Para el personal laboral, este complemento se regulará conforme a lo que se establezca en los convenios colectivos y normativa específica de aplicación.

Todo ello sin perjuicio de las actuaciones que se puedan llevar a cabo en cada ámbito para asegurar el buen clima laboral mediante encuestas y otras herramientas que ofrezcan información relevante.

En cuanto a la carrera profesional, este real decreto-ley introduce la carrera horizontal, que consiste en el reconocimiento del desarrollo profesional mediante su progresión a través del ascenso en un sistema de tramos, definidos como las etapas sucesivas de reconocimiento del desarrollo profesional que son resultado de una evaluación objetiva y reglada, sin necesidad de cambiar de puesto de trabajo.

Los ascensos de tramo deberán tener en cuenta la trayectoria profesional y el resultado de la evaluación del desempeño, así como el cumplimiento de un itinerario de formación especializada y en su caso la participación en actividades de gestión del conocimiento, docencia o investigación.

La progresión en la carrera horizontal tiene su reflejo retributivo para el personal funcionario de carrera en un nuevo complemento de carrera que retribuye la progresión alcanzada en la misma. Para el personal laboral, será de aplicación de acuerdo con su normativa específica.

El título IV del libro segundo, finalmente, contempla la figura del personal directivo público profesional que se define como aquel que desempeña funciones directivas para el desarrollo de políticas y programas públicos, con margen de autonomía de acuerdo con los criterios e instrucciones directas de sus superiores, responsabilidad en su gestión y control del cumplimiento de los objetivos propuestos en desarrollo de los planes de actuación de la organización en la que desempeñen sus funciones.

El personal directivo público profesional se corresponde con las personas titulares de las subdirecciones generales y puestos asimilados, teniendo la consideración de

puestos predirectivos los puestos correspondientes a subdirecciones generales adjuntas y aquellos que se asimilen expresamente a los anteriores.

En el sector público institucional, los puestos de personal directivo serán los previstos con tal carácter en sus estatutos y se regirán por el régimen jurídico que corresponda, pudiendo ser este administrativo o laboral.

Se establece como novedad la creación de un repertorio de puestos con el perfil de puestos referenciado a competencias y cualificaciones profesionales, así como la experiencia profesional y la debida formación requerida. Por otra parte, se prevé la creación de un directorio para facilitar la gestión del talento interno. La inscripción en este directorio tendrá carácter voluntario.

VIII

Por lo que se refiere al libro tercero, cabe resaltar que el hito número 147 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, titulado «Entrada en vigor de la reforma de la Ley 7/1985 y de las modificaciones del Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales», establece como objetivos «i) acelerar y ampliar el despliegue de los servicios públicos locales, también a través de medios digitales como las aplicaciones, y ii) apoyar a las ciudades pequeñas en su prestación de servicios públicos. Las modificaciones del Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales actualizarán y mejorarán el censo municipal de habitantes gestionado por los municipios».

De este modo, mediante la modificación de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, incluida en este real decreto-ley, se da cumplimiento a los compromisos reflejados en ese hito y asumidos frente a la Unión Europea, en lo relativo a dicha disposición legal.

Así, con el fin de acelerar y ampliar el despliegue de los servicios públicos locales, también a través de medios digitales como las aplicaciones, e igualmente con el fin de cumplir con la actualización y mejora del Padrón municipal de habitantes gestionado por las entidades locales, a través de la reforma de la ley, se lleva a cabo la modificación del artículo 16 relativo al Padrón, en el que de una parte se actualizan los datos obligatorios que deben constar en la inscripción conforme a la nueva normativa en materia de extranjería, al tiempo que se concreta la obligación de que los datos relativos al domicilio habitual incluyan la correspondiente referencia catastral, siempre que ello sea posible.

Asimismo, en este artículo se recoge en una norma con rango legal la aportación de datos voluntarios, cohesionando de este modo la ley con lo dispuesto en el Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio, así como con las distintas instrucciones técnicas procedentes del Instituto Nacional de Estadística.

La modificación de este artículo se complementa con la modificación del artículo 17 y de la disposición adicional séptima que se lleva a cabo también en este real decreto-ley, y con la futura modificación del citado Reglamento de Población y Demarcación

Territorial de las Entidades Locales, con el fin de permitir la actualización en tiempo real de los datos que obran en los padrones, lo que permitirá a su vez un mejor acceso de los ciudadanos a los servicios públicos, y, sin duda alguna, la modernización digital del conjunto de las entidades locales.

Asimismo, se introduce un nuevo artículo 70 quater en el que se prevé que las entidades locales adopten las medidas necesarias para facilitar la accesibilidad de los servicios públicos a los vecinos, promoviendo la utilización de las tecnologías de la información. Para ello, elaborarán planes que tengan por objeto la implementación de mecanismos digitales que faciliten la accesibilidad de los vecinos y de las empresas a los servicios públicos. Además, deberán crear y mantener un portal de internet destinado a promover la digitalización progresiva de los servicios públicos.

Por lo que se refiere al cumplimiento del objetivo de apoyar a las ciudades pequeñas en su prestación de servicios públicos, la modificación de la Ley 7/1985, de 2 de abril, establece, de una parte, la inclusión del principio de diferenciación en la atribución de competencias a los municipios, en términos de ponderación específica de la capacidad de gestión de la entidad local a los efectos de promover las adaptaciones o medidas que procedan en tal sentido.

En segundo lugar, se dota nuevamente de contenido al artículo 28 con el fin de incluir la figura de la gestión colaborativa en el caso de los municipios de menos de 20.000 habitantes. Dicha figura, está dirigida a garantizar el cumplimiento de las competencias municipales y, esencialmente, una prestación de calidad de los servicios públicos mínimos obligatorios de manera financieramente sostenible. Para ello, se establece un elenco enunciativo de medidas que van desde la adopción de medidas de racionalización organizativa y de funcionamiento a medidas orientadas a garantizar la prestación de los servicios mínimos obligatorios a través de cualquier fórmula asociativa prevista en el ordenamiento jurídico, así como medidas dirigidas al sostenimiento del personal en común con otros municipios, o medidas de fomento orientadas al desarrollo económico y social del municipio.

IX

El libro cuarto procede a la modificación de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo, con el objetivo principal de mejorar los incentivos fiscales al mecenazgo, tanto si es efectuado por personas físicas, como por personas jurídicas o por no residentes.

El hito número 352 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia establece como objetivos, como se ha indicado, la mejora de la regulación del mecenazgo y del régimen de incentivos fiscales, desarrollando junto con otras medidas un marco jurídico, fiscal y laboral adecuado para el sector de la cultura con el fin de mejorar la protección social de los distintos agentes del sector y aumentar la participación de las inversiones privadas.

Con ese objetivo, se incrementan los incentivos fiscales al mecenazgo. En el caso de personas físicas, se eleva, del actual 35 % al 40 % el porcentaje de deducción aplicable

con carácter general. Además, se amplía la cuantía del micromecenazgo de 150 a 250 euros, por lo que se incentiva claramente la generación de este tipo de donativos fundamentales para las entidades beneficiarias de mecenazgo, aplicando el porcentaje del 80 % a una mayor cuantía de donativos, consecuencia de ampliar la cuantía del micromecenazgo.

Por otra parte, se reduce de 4 a 3 años el número de ejercicios en los que tiene que hacer donativos a una misma entidad por importe igual o superior a los del ejercicio anterior, para acceder al incremento de 5 puntos en el porcentaje de deducción, porcentaje que queda incrementado al 45 %.

En el caso de personas jurídicas, se incrementa el porcentaje de deducción, que pasa del 35 al 40 %, para potenciar el incentivo.

Además, se reduce de cuatro a tres años el número de ejercicios durante los cuales el donante o aportante debe realizar donativos a una misma entidad por importe igual o superior a los del ejercicio inmediato anterior, con el fin de acceder al incremento de 10 puntos en el porcentaje de deducción, porcentaje que queda incrementado al 50 %.

En efecto, se modifica el porcentaje de deducción aplicable en la cuota del Impuesto sobre Sociedades, tratándose de un donante o aportante persona jurídica, en el caso de fidelización de donativos, pasando de una deducción del 40 al 50 %, con la finalidad de estimular, en mayor medida, dicha fidelización. Se persigue con ello mejorar el incentivo fiscal, incentivando la realización de donaciones continuadas, en tiempo y en cuantía, en favor de una misma entidad beneficiaria del mecenazgo, con el fin de dotar de mayor estabilidad a la financiación de este tipo de entidades y garantizar así la participación del sector privado en las actividades de interés general.

Finalmente, se incrementa en cinco puntos porcentuales, pasando del 10 al 15 %, el límite que opera sobre la base imponible del período, a efectos de determinar la base de la deducción. Este aumento de dicho límite resulta igualmente aplicable en el caso de contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de no Residentes que operen en territorio español sin establecimiento permanente.

Se actualiza la relación de actividades económicas que, cuando sean desarrolladas por entidades sin ánimo de lucro, en cumplimiento de su objeto o finalidad específica, pueden gozar de la exención en el Impuesto sobre Sociedades, con el fin de incluir aquellas que, en la actualidad, constituyen actividades de gran relevancia para la sociedad, tales como las acciones de inserción sociolaboral de personas en riesgo de exclusión social, en aras de fortalecer los vínculos de las personas que se encuentran en estas situaciones de abandono y exclusión, con el fin de que las mismas puedan salir de situaciones no deseadas ni queridas.

Por otra parte, en la misma línea, en el ámbito de la formación, resulta imprescindible incluir las actividades de «educación de altas capacidades», entre las actividades económicas susceptibles de exención en el Impuesto sobre Sociedades, con la finalidad de potenciar al máximo las capacidades de personas que demuestran un nivel

de aptitud sobresaliente o una competencia que resulta muy superior en relación con un determinado grupo.

Además, se modifica el número 3.º del artículo 7 de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, relativo a las explotaciones económicas que consistan en llevar a cabo actividades de investigación, desarrollo e innovación, con el fin de ampliar el espectro de actividades de I+D que puedan gozar de exención, así como con la finalidad de incluir, por primera vez, las actividades de innovación siempre y cuando se trate de actividades que cumplan las definiciones recogidas en el artículo 35 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades, y no se encuentren excluidas con arreglo a lo dispuesto en el apartado 3 de dicho precepto.

Por otra parte, se incluye la cesión de uso de un bien mueble o inmueble sin contraprestación como tipología específica de donativo que puede generar la deducción prevista en la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, pues, si bien podría considerarse encuadrada dentro de las donaciones de derechos, en muchas ocasiones la falta de una mención expresa impedía realizar estas cesiones de forma efectiva.

En línea con esta modificación, se precisa la valoración de la cesión de uso de bienes muebles o inmuebles, en la que se deberá tener en cuenta los gastos incurridos por el cedente durante cada año de cesión, los cuales hubieran sido fiscalmente deducibles de haberse cedido el uso de manera onerosa. Tales gastos deberán estar debidamente contabilizados, cuando se esté obligado a ello. En ningún caso formarán parte de la base de la deducción, los intereses de los capitales ajenos invertidos en la adquisición o mejora del bien y demás gastos de financiación.

Por otra parte, se da respuesta a una solicitud reiterada, tanto por el sector no lucrativo como por los donantes, en el sentido de considerar que no se pierde el carácter irrevocable, puro y simple de los donativos, donaciones y aportaciones en aquellos supuestos en los que el donante pudiera recibir una mención honorífica o un reconocimiento reputacional, por su mera condición de donante, siempre que tal mención o reconocimiento carezca de relevancia económica, de forma que no pueda ser considerada una contraprestación. Sin perjuicio de lo anterior, se acota el importe que pudiera recibir el donante al 15 % del valor del donativo, donación o aportación realizada, y en cualquier caso se establece un límite máximo de 25.000 euros, con la finalidad de evitar abusos y evitar que la donación pueda adquirir un carácter oneroso, no perseguido por el legislador.

A su vez, se incluye a «las prestaciones de servicios» como mecanismo para colaborar con las entidades beneficiarias del mecenazgo y coadyuvar al cumplimiento de los fines de interés general perseguidos por estas, siendo necesario dotar a este instrumento de colaboración de una mayor seguridad jurídica tanto para el colaborador como para aquellas entidades que se vayan a beneficiar del mismo.

Los convenios de colaboración garantizan este marco y ofrecen la seguridad jurídica necesaria pretendida por el legislador para este tipo de ayudas económicas, a la vez que otorgan un incentivo fiscal atractivo permitiendo la deducibilidad de los gastos

incurridos en dichas prestaciones. Ahora bien, se puntualiza que las prestaciones incentivadas deben realizarse en el seno de la actividad desarrollada por el colaborador puesto que carecería de sentido que aquellas se desarrollaran al margen de su actividad y sin contar con los medios necesarios para ello, ya que supondría unos costes adicionales al colaborador y desvirtuaría por otra parte la finalidad perseguida por los convenios de colaboración.

Por otra parte, se incluyen por primera vez, de forma expresa, las ayudas en especie como mecanismo de colaboración en el marco de los convenios previstos en el artículo 25 de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, si bien dicho mecanismo venía siendo admitido por la doctrina administrativa.

Adicionalmente, dado que tales ayudas en especie podrían dar lugar a rentas que se pusiesen de manifiesto en sede del colaborador, en el momento de su entrega, la Ley exime de tributación tales rentas en la imposición personal del colaborador.

Finalmente, se permite que la difusión pueda ser realizada indistintamente, por el colaborador o por las entidades beneficiarias de mecenazgo, puesto que uno de los objetivos buscados por la reforma de la Ley es difundir los esfuerzos privados en actividades de interés general en el marco de los convenios de colaboración de un modo más eficaz.

Asimismo, se incorporan precisiones normativas necesarias para un adecuado funcionamiento de las entidades como por ejemplo que el pago de seguros de responsabilidad civil contratados en beneficio de patronos, representantes estatutarios y miembros de los órganos de gobierno de las entidades, no tengan el concepto de remuneración, siempre que solo cubran riesgos derivados del desempeño de tales cargos en la entidad.

X

Este real decreto-ley incluye, en su parte final, una serie de disposiciones que completan la regulación proyectada a lo largo del articulado.

Se trata, en primer lugar, de previsiones a cumplir por las administraciones con competencias en materia de Justicia, tendentes a garantizar la interoperabilidad entre los sistemas, asegurar que toda la ciudadanía puedan acceder a los servicios electrónicos en igualdad de condiciones, dotar de los medios e instrumentos electrónicos necesarios a los tribunales, oficinas judiciales y oficinas fiscales para desarrollar su función eficientemente, y establecer la aplicación de las disposiciones contenidas en el libro primero en el ámbito de la jurisdicción militar, sin perjuicio de las especialidades propias de sus normas reguladoras.

Además, en las disposiciones adicionales décima, undécima y duodécima se establece el régimen de aplicación del libro segundo al personal funcionario docente, estatutario de los servicios de salud y de investigación, al personal funcionario propio de las ciudades de Ceuta y Melilla y a los entes de derecho público del sector público estatal con legislación propia y especial autonomía en materia organizativa.

A su vez, la disposición adicional decimotercera autoriza la transformación en agencia estatal del Instituto Nacional de Administración Pública, con competencias en materia de selección y formación del personal empleado público.

Con esta medida se persigue configurar el Instituto Nacional de Administración Pública como un organismo capaz de liderar una política de formación y selección cuya ejecución sea más ágil y eficiente.

Además, desde esta agencia se pretende impulsar la innovación pública en los distintos ámbitos de actuación y de promover la realización de estudios, publicaciones e investigaciones relacionadas con la Administración Pública, configurándola, así como un organismo referente y un foro permanente de encuentro, análisis, debate, investigación, experimentación y colaboración transversal en el ámbito de las políticas y de los servicios públicos.

La disposición adicional decimocuarta se dedica a los catálogos de puestos del sector público institucional estatal, y la disposición adicional decimoquinta prevé la existencia de unidades de inclusión de personas con discapacidad, como elemento de apoyo especializado en materia de inclusión del personal de este personal.

La disposición adicional decimosexta prevé que en el plazo de tres años desde la aprobación de las medidas recogidas en el libro cuarto, el Gobierno, previa consulta a las Comunidades Autónomas, deberá evaluar los efectos de su aplicación y presentar un informe al Congreso de los Diputados para evaluar el impacto de las medidas contempladas, con la finalidad de mantenerlas o modificarlas.

Las disposiciones transitorias primera y segunda regulan, por un lado, el régimen transitorio aplicable durante el tiempo de coexistencia de procedimientos en soporte papel con procedimientos tramitados exclusivamente en formato electrónico, y, por otro lado, el régimen a aplicar al expediente judicial electrónico que no cumpla con los requisitos establecidos en la presente norma.

La disposición transitoria tercera prevé la remisión del expediente administrativo electrónico en otro formato digital durante un plazo máximo de cinco años.

Por su parte, las disposiciones transitorias cuarta, quinta, sexta y séptima se ocupan de la aplicación del libro segundo al acceso al empleo público, de la vigencia de los sistemas de evaluación del desempeño que ya estuvieran implantados, de los intervalos de niveles en cada grupo y subgrupo de clasificación con carácter transitorio, incluyendo por primera vez el intervalo de niveles correspondiente al grupo B, y del régimen transitorio de retribuciones.

La disposición transitoria octava prevé que los requisitos para la designación de personal directivo público profesional y las normas aplicables al nombramiento y cese de este personal, no serán de aplicación a quienes a la fecha de la entrada en vigor de este real decreto-ley ocupen puestos considerados como de personal directivo público profesional en tanto permanezcan en tales puestos.

Finalmente, la disposición transitoria novena se refiere a la aplicación de la obligación de incluir la referencia catastral en el Padrón municipal; la décima a procedimientos o actuaciones iniciados o en tramitación en materia de funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional; y la undécima, a los procedimientos de desanexión de municipios iniciados o en tramitación.

La disposición derogatoria única prevé la derogación expresa de la Ley 18/2011, de 5 de julio, así como de cualesquiera otras normas de igual o inferior rango en lo que contradigan o se opongan a lo dispuesto en el presente real decreto-ley.

A través de la disposición final primera, y también de forma coherente con las restantes modificaciones de normas procesales realizadas en el libro primero, se adapta la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar, para permitir a la Abogacía General del Estado tener conocimiento, y, en su caso, intervenir, en las actuaciones procesales que se sigan en esta jurisdicción como consecuencia de los pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

En cuanto a las disposiciones finales segunda y cuarta, modifican la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, y la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, en coherencia con la regulación proyectada en el libro primero.

Por su parte, la disposición final tercera incluye una modificación puntual de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, que versa sobre los requisitos que han de reunir las personas que vayan a ser nombradas Subsecretario o Director General.

La disposición final quinta modifica el Real Decreto-ley 7/2022, de 29 de marzo, sobre requisitos para garantizar la seguridad de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas de quinta generación. Esta norma, que establece un régimen jurídico integral para garantizar que las modernas e innovadoras redes y servicios 5G se puedan desplegar y proveer en adecuadas condiciones de integridad y seguridad, incorpora en toda su extensión la Recomendación (UE) 2019/534, de 26 de marzo de 2019, de la Comisión Europea, sobre la ciberseguridad de las redes 5G, así como las recomendaciones que la Comunicación de 29 de enero de 2020 de la Comisión Europea «Despliegue seguro de la 5G en la UE - Aplicación de la caja de herramientas de la UE» (COM/2020/50 final) realizaba a los Estados miembros sobre la utilización de la «caja de herramientas».

De esta forma, se daba cumplimiento a una de las reformas (Reforma C15R2) de la Componente 15 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia dedicado a «Conectividad digital, impulso de la ciberseguridad y despliegue del 5G», estando, en concreto, prevista como Hito CID 235 «la entrada en vigor de la Ley de Ciberseguridad 5G».

No obstante, por un lado, el marco jurídico y de normativa técnica de la ciberseguridad 5G aún no está totalmente completo, en la medida en que diferentes instituciones europeas e internacionales están trabajando en aras de la aprobación de esquemas de certificación, de normas y estándares técnicos y de directrices que permitirán

concretar y especificar aún más las condiciones que se estimen adecuadas para garantizar la seguridad e integridad de las redes y servicios 5G. Y, por otro, de la aplicación del citado Real Decreto-ley 7/2022, de 29 de marzo, se ha extraído la conclusión de que es necesario reforzar los controles a efectuar sobre las condiciones en las que se vienen efectuando la instalación de los distintos equipos, elementos, funciones y sistemas propios de la tecnología 5G, el despliegue de las redes 5G y la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas 5G, en aras de alcanzar el objetivo último que persigue dicha norma, cual es, como indica su artículo 1, establecer requisitos de seguridad para la instalación, el despliegue y la explotación de redes de comunicaciones electrónicas y la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas e inalámbricas basados en la tecnología de quinta generación (5G).

En la medida en que algunas de estas medidas adicionales de control y verificación, por su afectación al libre ejercicio de la libertad de empresa, no pueden ser establecidas y abordadas mediante el Esquema Nacional de Seguridad de las redes y servicios 5G que el propio Real Decreto-ley 7/2022, de 29 de marzo, tiene previsto que se dicte en su desarrollo, es por lo que proceder llevar a cabo una modificación del mismo.

Mediante la disposición final sexta se incluye un mandato a fin de que, en el plazo de doce meses desde la entrada en vigor del libro primero, y previa negociación colectiva, se regule el teletrabajo y el puesto de trabajo deslocalizado como modalidades de prestación de servicios a distancia en el ámbito de la Administración de Justicia.

Por último, las disposiciones finales séptima a novena se refieren al título competencial, los mandatos necesarios para el desarrollo normativo y a la entrada en vigor de la norma.

XI

El artículo 86 de la Constitución Española establece que «en caso de extraordinaria y urgente necesidad, el Gobierno podrá dictar disposiciones legislativas provisionales que tomarán la forma de Decretos-leyes y que no podrán afectar al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general».

Tal como reiteradamente ha mantenido nuestro Tribunal Constitucional (SSTC 6/1983, de 4 de febrero, F. 5; 11/2002, de 17 de enero, F. 4; 137/2003, de 3 de julio, F. 3, y 189/2005, de 7 julio, F. 3; 68/2007, F. 10, y 137/2011, F. 7), el real decreto-ley constituye un instrumento constitucionalmente lícito siempre que el fin que justifica la legislación de urgencia sea subvenir a una situación concreta dentro de los objetivos gubernamentales que, por razones difíciles de prever, requiera una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes, máxime cuando la determinación de dicho procedimiento no depende del Gobierno.

De acuerdo con esa misma doctrina, la justificación del presupuesto habilitante ha de comprender dos aspectos: por un lado, la presentación explícita y razonada de los

motivos de extraordinaria y urgente necesidad que han sido tenidos en cuenta por el Gobierno y, por otro lado, la explicación de la necesaria conexión que ha de existir entre la situación de urgencia definida y las medidas concretas adoptadas para subvenir a ella (SSTC 29/1982, 4 de 31 de mayo, FJ 3; 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 5; 182/1997, de 20 de octubre, FJ 3, y 137/2003, de 3 de julio, FJ 4).

Finalmente, ha de advertirse que el hecho de que se considere una reforma estructural no impide, por sí sola, la utilización de la figura del real decreto-ley, pues, y esto es particularmente pertinente en el supuesto que se analiza, el posible carácter estructural del problema que se pretende atajar no excluye que dicho problema pueda convertirse en un momento dado en un supuesto de extraordinaria y urgente necesidad, que justifique la aprobación de un real decreto-ley, lo que deberá ser determinado atendiendo a las circunstancias concurrentes en cada caso (STC 137/2011, FJ 6; reiterado en SSTC 183/2014, FJ 5; 47/2015, FJ 5, y 139/2016, FJ 3).

A tal objeto, tanto la presente parte expositiva como el propio expediente de elaboración de la norma y su memoria de análisis de impacto normativo razonan la justificación de estas dos dimensiones en relación con las medidas adoptadas y las concretas y particulares circunstancias que concurren en su adopción mediante el presente instrumento normativo, con una explicación de las razones de extraordinaria y urgente necesidad que justifican la adopción del real decreto-ley. Estas razones, en esencia, se concretan en que la propuesta tiene por objeto la aprobación de diferentes medidas incluidas en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia; de cuya realización depende el desembolso correspondiente al cumplimiento de los hitos que representan.

En ese sentido, el artículo 24 del Reglamento (UE) 2021/241 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de febrero de 2021, por el que se establece el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia, relativo a las «Normas sobre pagos, suspensión y resolución de acuerdos relativos a las contribuciones financieras y a los préstamos», establece que, una vez alcanzados los correspondientes hitos y objetivos convenidos que figuran en el plan de recuperación y resiliencia aprobado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20, el Estado miembro de que se trate deberá presentar a la Comisión una solicitud, debidamente justificada, de pago de la contribución financiera y, cuando proceda, del préstamo.

Si, como resultado de la evaluación, la Comisión determina que no se han cumplido de forma satisfactoria los hitos y objetivos establecidos en la decisión de ejecución del Consejo contemplada en el artículo 20, apartado 1, se suspenderá el pago de la totalidad o una parte de la contribución financiera y, en su caso, del préstamo.

La suspensión solo se levantará cuando el Estado miembro de que se trate haya tomado las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento satisfactorio de los hitos y objetivos establecidos en la decisión de ejecución del Consejo. Además, el transcurso de un plazo de seis meses a partir de la suspensión, si el Estado miembro en cuestión no ha tomado las medidas necesarias, permite a la Comisión reducir proporcionalmente el importe de la contribución financiera e incluso a resolver los acuerdos alcanzados y liberar el importe de la contribución financiera, si en el plazo de dieciocho meses a partir

de la fecha de adopción de la decisión de ejecución del Consejo el Estado miembro en cuestión no ha realizado avances tangibles en los hitos y objetivos pertinentes.

Igualmente, la propia Decisión de Ejecución del Consejo de 13 de julio de 2021 relativa a la aprobación de la evaluación del plan de recuperación y resiliencia de España, incluye en el apartado 4 del artículo 3 la supeditación del desembolso de los tramos a la disponibilidad de fondos y a una decisión de la Comisión, adoptada de conformidad con el artículo 24 del Reglamento (UE) 2021/241, en la que se acredite que España ha cumplido satisfactoriamente los hitos y objetivos pertinentes determinados en relación con la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

Esta vinculación entre la consecución de los objetivos e hitos comprometidos y el libramiento de los fondos, hasta el punto de suspender el pago de la totalidad o una parte de la contribución financiera y, en su caso, del préstamo, justifica la extraordinaria y urgente necesidad de la aprobación de estas medidas.

Con estos fines, en el libro primero del presente real decreto-ley se han incluido, de entre todas las medidas previstas en los mencionados proyectos legislativos suspendidos en su tramitación por la disolución de las Cortes y convocatoria de elecciones generales, única, exclusiva y estrictamente las medidas que, dentro siempre de los límites que la propia Constitución establece para este instrumento normativo, determinan el cumplimiento de hitos en el programa del Mecanismo para la Recuperación y la Resiliencia, las que determinan la necesidad de una norma que sustente la realización de actos procesales por medios telemáticos una vez ha desaparecido la emergencia internacional por COVID-19 y las reformas imprescindibles de carácter procesal para garantizar la imprescindible agilización en la tramitación de los procedimientos judiciales.

En este sentido, el número actual de asuntos judicializados, unido al riesgo patente de aumento de los plazos de pendencia coloca a la Administración de Justicia en una situación muy delicada que exige adoptar medidas inmediatas y efectivas, so pena de que aquélla se vea abocada a un incremento en la duración media de los asuntos e incluso un colapso de la actividad de los Tribunales, con grave afectación a los intereses de la sociedad española cuya tutela se confía a dichos órganos jurisdiccionales.

La extraordinaria y urgente necesidad de las medidas legislativas incluidas en el libro segundo de este real decreto-ley se debe igualmente al decaimiento del proyecto de Ley de Función Pública de la Administración del Estado con la convocatoria de elecciones con fecha 29 de mayo de 2023, con la consecuencia de la imposibilidad de llevar a término la aprobación definitiva de la Ley de Función Pública de la Administración del Estado en los tiempos comprometidos en el hito 148 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Tras la aprobación de la adenda al Plan de Recuperación, se acuerda con la Comisión Europea un marco temporal hasta el 31 de diciembre de 2023 para llevar a cabo medidas regulatorias con las que llevar a cabo la implementación de los elementos incluidos en el hito.

Parte de esos elementos gozan de reserva de ley, además de la conveniencia de que sea una norma de tal rango la que los imbrique y presente de manera cohesionada, dado que los distintos elementos de la reforma comprometida no se entienden como elementos estancos y aislados, sino como un conjunto de medidas sobre las que pivotar una ambiciosa reforma del empleo público.

Esta circunstancia, en el marco del contexto actual, hace que sea inviable acudir a cualquier instrumento legal, sea la tramitación de ley ordinaria o su tramitación de urgencia, debiendo necesariamente acudir a la herramienta excepcional del real decreto-ley para poder acometer las reformas comprometidas con la Comisión Europea en tiempo y forma.

Las mismas consideraciones son aplicables al libro tercero. La reforma de la Ley 7/1985, de 2 de abril, es imprescindible para dar cumplimiento al hito 147 del Plan, y su consecución exige acudir al instrumento del real decreto-ley.

En relación con la modificación de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, operada por el libro cuarto, responde a las mismas premisas, puesto que es imprescindible para dar cumplimiento al hito 352 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Por otro lado, es imperativo, urgente y necesario, que el tejido social cultural, educativo, investigador, siga trabajando en las actividades de interés general en las que trabaja. A menudo las entidades sin ánimo de lucro que trabajan en actividades de interés general cubren parcelas de nuestro estado del bienestar que las administraciones públicas no alcanzan a cubrir, o que solo pueden llegar a cubrir a costes muy superiores. Por ello, urge complementar el gasto público destinado a estas actividades con el incentivo fiscal al mecenazgo hacia estas actividades, dentro del marco de medidas que, de forma extraordinaria y urgente, se vienen aprobando en adaptación a la evolución económica y social, impactada aún por las consecuencias en España de la guerra en Ucrania.

Por lo que se refiere a la parte final, o bien se trata de disposiciones complementarias o modificativas, imprescindibles para hacer efectivas las medidas contenidas en el articulado, o bien participan igualmente de las mismas notas de urgencia inherentes al real decreto-ley. Así, por lo que se refiere a la modificación del Real Decreto-ley 7/2022, de 29 de marzo, debe acometerse de inmediato, ya que estas facultades adicionales de control y verificación son esenciales para que el Gobierno y el Ministerio de Transformación Digital puedan llevar a cabo una política de gestión integral de la seguridad e integridad de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas 5G. Una vez que los operadores 5G, en aplicación de lo establecido en el Real Decreto-ley 7/2022, de 29 de marzo, han aportado a dicho Departamento una muy abundante información y documentación sobre los análisis de riesgos de sus propias redes y servicios 5G, sus planes de técnicas de mitigación de dichos riesgos y amenazas y sus estrategias de diversificación de la cadena de suministro y sus actualizaciones, y que toda esta documentación ha podido ser adecuadamente valorada y analizada por los servicios del Ministerio de Transformación Digital, se va a proceder con urgencia a desarrollar este régimen jurídico establecido en el Real Decreto-ley 7/2022, de 29 de marzo. Dicho desarrollo se realizará a través de la aprobación Esquema Nacional de Seguridad de las

redes y servicios 5G y de actos de ejecución de dicha norma, de manera que para lograr un régimen coordinado y coherente que posibilite el diseño y ejecución de una política de gestión integral de la seguridad e integridad de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas 5G, resulta imprescindible que se establezcan medidas adicionales de control y verificación en las condiciones y requisitos de la instalación de equipos, elementos, funciones y sistemas propios de la tecnología 5G, del despliegue de las redes 5G y de la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas 5G que, unidas a las facultades, potestades y medidas ya establecidas en el Real Decreto-ley 7/2022, de 29 de marzo, posibiliten llevar a cabo un control coordinado y una gestión integral de las condiciones de seguridad en las que instalar redes y prestar servicios de comunicaciones electrónicas 5G.

Además, conviene recordar la doctrina expuesta por el Tribunal Constitucional en relación con la urgente y extraordinaria aprobación por real decreto-ley de diversas medidas para cumplir con la transposición en plazo de directivas de la Unión (cfr. SSTC 329/2005, de 15 de diciembre, y 1/2012, de 13 de enero).

En síntesis, el Tribunal Constitucional ha venido exigiendo, manteniendo un criterio restrictivo en relación con la utilización del decreto-ley que la utilización de este instrumento normativo no puede basarse en la mera razón de la existencia de un plazo cumplido, sino que junto a dicha circunstancia temporal es necesaria la concurrencia de otro tipo de factores de índole material que justifiquen una regulación normativa inmediata por el Gobierno, en particular en su STC 1/2012, de 13 de enero.

En aplicación análoga de la doctrina expuesta del Tribunal Constitucional a la regulación contenida en el presente Real decreto ley, cabe apreciar, en primer lugar, que no ofrece dudas la concurrencia en este caso del elemento temporal, pues se trata de cumplir con la obligación de aprobar una medida comprometida con la Comisión Europea en el Plan de Recuperación a fin de percibir el pago de los desembolsos correspondientes.

En segundo lugar, en cuanto al elemento material, queda acreditada la importancia objetiva de la regulación que se dispone, no solo intrínsecamente, sino por su vinculación a la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia y a la recepción de los fondos correspondientes del Mecanismo Recuperación y Resiliencia de la Unión Europea.

Prueba de ello son las exigencias contenidas en los considerandos 51 y 52 del Reglamento (UE) 2021/241 al disponer el primero de ellos que «Por razones de eficiencia y simplificación de la gestión financiera del Mecanismo, la ayuda financiera de la Unión a los planes de recuperación y resiliencia debe adoptar la forma de una financiación basada en el logro de resultados medidos por referencia a los hitos y objetivos indicados en los planes de recuperación y resiliencia aprobados. A tal fin, la ayuda adicional en forma de préstamo debe vincularse a hitos y objetivos adicionales respecto de los correspondientes a la ayuda financiera (es decir, la ayuda financiera no reembolsable)» para añadir en el 52 que «La liberación de los fondos en el marco del Mecanismo depende del cumplimiento satisfactorio por parte de los Estados miembros de los hitos y objetivos

pertinentes que figuren en los planes de recuperación y resiliencia cuya evaluación debe haber recibido la aprobación del Consejo».

A mayor abundamiento, el propio Reglamento dispone que la Comisión debe presentar un informe anual al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación del Mecanismo, informe que debe incluir información sobre los avances realizados por los Estados miembros en el marco de los planes de recuperación y resiliencia aprobados.

En definitiva, la íntima vinculación entre la consecución de los hitos y objetivos previstos en el Plan de Recuperación y la obtención de la ayuda financiera de la Unión al Plan mediante su financiación (o en su caso, préstamo), y el hecho de que la liberación de los fondos dependa del cumplimiento satisfactorio por España de los objetivos comprometidos en el Plan, justifican la adopción de las medidas contempladas en el real decreto-ley para obtener dicha ayuda financiera.

Por otro lado, todas estas medidas, singularmente las de digitalización del servicio público de Justicia, así como las procesales y en materia de función pública y tributarias, no inciden en el contenido de los derechos y libertades del título I de la Constitución Española, en el ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, régimen de las Comunidades Autónomas o Derecho electoral general. Las medidas procesales no «afectan» a aquellos derechos, ni se refieren a los elementos estructurales o esenciales del proceso judicial, ni regulan un elemento esencial del poder judicial como institución básica del Estado. Además, en dicha regulación procesal no se altera ni se afecta a la competencia de los órganos judiciales, ni, en definitiva, supone una regulación general del derecho a la tutela judicial efectiva.

Por lo que se refiere a las medidas de carácter tributario, el Tribunal Constitucional [SSTC 35/2017, de 1 de marzo (F.J. 5.º) 100/2012, de 8 de mayo (F.J. 9) 111/1983] sostiene que el sometimiento de la materia tributaria al principio de reserva de ley (artículos 31.3 y 133.1 y 3 CE) tiene carácter relativo y no absoluto, por lo que el ámbito de regulación del decreto-ley puede penetrar en la materia tributaria siempre que se den los requisitos constitucionales del presupuesto habilitante y no afecte a las materias excluidas, que implica en definitiva la imposibilidad mediante dicho instrumento de alteración del régimen general o de los elementos esenciales de los tributos, si inciden sensiblemente en la determinación de la carga tributaria o son susceptibles de afectar así al deber general de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su riqueza mediante un sistema tributario justo.

El libro cuarto contempla modificaciones concretas y puntuales que no suponen afectación al deber de contribución al sostenimiento de los gastos públicos previsto el artículo 31.1 de la Constitución. Así, como indica la STC 73/2017, de 8 de junio, (FJ 2), «A lo que este Tribunal debe atender al interpretar el límite material del artículo 86.1 CE, es "al examen de si ha existido 'afectación' por el decreto-ley de un derecho, deber o libertad regulado en el Título I de la Constitución"»; lo que exigirá «tener en cuenta la configuración constitucional del derecho o deber afectado en cada caso y la naturaleza y alcance de la concreta regulación de que se trate» (SSTC 182/1997, FJ 8; 329/2005, FJ 8; 100/2012, FJ 9, y 35/2017, FJ 5, entre otras). En este sentido, dentro del título I de la

Constitución se inserta el artículo 31.1, del que se deriva el deber de «todos» de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos; lo que supone que uno de los deberes cuya afectación está vedada al decreto-ley es el deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos. El decreto-ley «no podrá alterar ni el régimen general ni aquellos elementos esenciales de los tributos que inciden en la determinación de la carga tributaria, afectando así al deber general de los ciudadanos de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su riqueza mediante un sistema tributario justo»; vulnera el artículo 86.1 CE, en consecuencia, «cualquier intervención o innovación normativa que, por su entidad cualitativa o cuantitativa, altere sensiblemente la posición del obligado a contribuir según su capacidad económica en el conjunto del sistema tributario» (SSTC 182/1997, FJ 7; 100/2012, FJ 9; 139/2016, FJ 6, y 35/2017, FJ 5, por todas). De conformidad con lo indicado, es preciso tener en cuenta, en cada caso, «en qué tributo concreto incide el decreto-ley –constatando su naturaleza, estructura y la función que cumple dentro del conjunto del sistema tributario, así como el grado o medida en que interviene el principio de capacidad económica–, qué elementos del mismo –esenciales o no– resultan alterados por este excepcional modo de producción normativa y, en fin, cuál es la naturaleza y alcance de la concreta regulación de que se trate» (SSTC 182/1997, FJ 7; 189/2005, FJ 7, y 83/2014, FJ 5).

XII

En la elaboración y tramitación de esta norma se han observado los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia, exigidos por el artículo 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

La iniciativa normativa recogida en el libro primero es necesaria para asegurar un marco jurídico que no obstaculice el desarrollo de la transformación digital de la Justicia, pero que al mismo tiempo dote este desarrollo de las necesarias garantías. La eficacia de la norma deriva de constituir el instrumento idóneo, y el único posible, para asegurar el objetivo de conseguir una plena transformación digital de la Administración de Justicia.

A su vez, gran parte del contenido del libro segundo se corresponde con el contenido del proyecto de Ley de Función Pública de la Administración del Estado, que a su vez se derivaba de la regulación sobre el régimen de función pública que requiere el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público pendiente aún de desarrollo en lo que a la Administración del Estado se refiere, configurándose como un instrumento indispensable en la conformación de un sistema de función pública coherente y completo.

Igualmente, se ha de recordar que el libro tercero busca dar respuesta al Componente 11.R1 («Reforma para la modernización y digitalización de las Administraciones Públicas») del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (Hito 147). Contiene únicamente, a estos efectos, la regulación imprescindible para dar respuesta a los compromisos europeos del Reino de España, así como a las necesidades de la ciudadanía en los términos antes expresados. En tal sentido se arbitran un conjunto de instrumentos de distinto tipo y que operan a distinto nivel, tendentes a hacer efectiva

una adecuada prestación de los servicios públicos locales en los términos y con el alcance que en cada caso fijen las normas de desarrollo.

Del mismo modo, el libro cuarto contiene únicamente la regulación imprescindible para dar respuesta a los compromisos del Reino de España relativos al hito número 352 «Entrada en vigor del Estatuto del Artista, fomento del mecenazgo y régimen de incentivos fiscales», contemplando para ello una serie de medidas que procuren la mejora de la regulación del mecenazgo y del régimen de incentivos fiscales, conformando un marco jurídico, fiscal y laboral adecuado para el sector de la cultura, mejorando la protección social de los distintos agentes del sector y aumentando la participación de las inversiones privadas.

En cuanto al principio de proporcionalidad, se introduce la regulación imprescindible para la consecución, por un lado, de los objetivos perseguidos de transformación digital del servicio público de Justicia, y, por otro, de las transformaciones que requiere el sistema de función pública para adecuarse a las demandas actuales. Igualmente, con ella se persigue lograr una mejor gestión de los servicios públicos municipales mediante la digitalización de los mismos facilitando su accesibilidad por los vecinos y empresas, así como la mejora de la regulación del régimen del mecenazgo y sus incentivos fiscales.

Por lo que respecta al principio de seguridad jurídica, se introduce un sistema coherente, integrado en el marco normativo de la Unión Europea y adecuadamente imbricado con las normas procesales, de función pública, de régimen local y de regulación del mecenazgo, generándose así un marco normativo integrado y claro.

En aplicación del principio de transparencia, esta norma ha sido sometida, respecto a buena parte de su contenido, y con carácter previo a su remisión al Congreso de los Diputados como proyectos de ley, al trámite de consulta pública previa y al de audiencia pública, recogiendo numerosas aportaciones recibidas en ambos. Además, se expone claramente la motivación de la norma, a fin de que su alcance pueda ser comprendido por la ciudadanía fácilmente y en toda su extensión. Entre ellas destaca la obligación en todos los municipios de crear y mantener un Portal Web de participación ciudadana que opere como plataforma tecnológica de comunicación entre los vecinos y la Administración local.

En todo caso, debe recordarse que los trámites de consulta pública previa y de audiencia pública están exceptuados en este tipo de instrumentos normativos, con arreglo al artículo 26.11 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

Por último, el real decreto-ley cumple con el principio de eficiencia, en tanto que no impone carga administrativa que no se encuentre justificada y resulte la mínima y, en todo caso, proporcionada, en atención a la particular situación existente y la necesidad de garantizar el principio de eficacia en la aplicación de las medidas adoptadas.

En su virtud, haciendo uso de la autorización contenida en el artículo 86 de la Constitución Española, a propuesta del Ministro de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes; de la Ministra de Hacienda y Función Pública, y del Ministro de Política

Territorial y Memoria Democrática, y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 19 de diciembre de 2023,

DISPONGO:

LIBRO PRIMERO

Medidas de Eficiencia Digital y Procesal del Servicio Público de Justicia

TÍTULO PRELIMINAR

Disposiciones generales

Artículo 1. Objeto y principios.

1. El presente libro tiene por objeto regular la utilización de las tecnologías de la información por parte de los ciudadanos y ciudadanas y los y las profesionales en sus relaciones con la Administración de Justicia y en las relaciones de la Administración de Justicia con el resto de administraciones públicas, y sus organismos públicos y entidades de derecho público vinculadas y dependientes.

2. En la Administración de Justicia se utilizarán las tecnologías de la información de acuerdo con lo dispuesto en el presente real decreto-ley, asegurando la seguridad jurídica digital, el acceso, autenticidad, confidencialidad, integridad, disponibilidad, trazabilidad, conservación, portabilidad e interoperabilidad de los datos, informaciones y servicios que gestione en el ejercicio de sus funciones.

3. Las tecnologías de la información en el ámbito de la Administración de Justicia tendrán carácter instrumental de soporte y apoyo a la actividad jurisdiccional, con pleno respeto a las garantías procesales y constitucionales.

Artículo 2. Ámbito de aplicación.

El presente real decreto-ley será de aplicación a la Administración de Justicia, a los ciudadanos y ciudadanas en sus relaciones con ella y a los y las profesionales que actúen en su ámbito, así como a las relaciones entre aquélla y el resto de administraciones públicas, y sus organismos públicos y entidades públicas vinculadas y dependientes.

Las referencias generales a los ciudadanos y ciudadanas efectuadas en este real decreto-ley comprenden a las personas jurídicas y otras entidades sin personalidad jurídica, salvo en los casos en que la misma norma especifique otra cosa. Las referencias generales a los y las profesionales comprenden a las personas que ejercen la Abogacía, la Procura y a los Graduados y Graduadas Sociales, entre otros profesionales, salvo en los casos en que la misma norma especifique otra cosa.

Artículo 3. Terminología.

A los efectos del presente real decreto-ley, los términos utilizados en el mismo tendrán el significado que en su caso se determine en el propio real decreto-ley o en su anexo final.

Artículo 4. Servicios electrónicos de la Administración de Justicia.

1. En los términos previstos en este real decreto-ley, las administraciones públicas con competencia en medios materiales y personales de la Administración de Justicia garantizarán la prestación del servicio público de Justicia por medios digitales equivalentes, interoperables y con niveles de calidad equiparables, que aseguren en todo el territorio del Estado, al menos, los siguientes servicios:

a) La itineración de expedientes electrónicos y la transmisión de documentos electrónicos entre cualesquiera órganos y oficinas judiciales, fiscalía europea, u oficinas fiscales.

b) La interoperabilidad de datos entre cualesquiera órganos judiciales o fiscales, a los fines previstos en las leyes.

c) La conservación y acceso a largo plazo de los expedientes y documentos electrónicos.

d) La presentación de escritos y comunicaciones dirigidas a los órganos, oficinas judiciales y oficinas fiscales a través de un registro común para toda la Administración de Justicia, de manera complementaria e interoperable con los registros judiciales electrónicos que correspondan a una o varias oficinas judiciales en los distintos ámbitos de competencia, para aquellos usuarios externos a estos ámbitos de competencia.

e) Un Punto de Acceso General de la Administración de Justicia.

f) Un servicio personalizado, de acceso a los distintos servicios, procedimientos e informaciones accesibles de la Administración de Justicia que afecten a un ciudadano o ciudadana cuando sean parte o interesados legítimos y directos en un procedimiento o actuación judicial. A dicho servicio podrán ser accesibles a través de un servicio central, a través de las respectivas Sedes Judiciales Electrónicas de cada uno de los territorios, o a través de ambos sistemas.

g) Un registro común de datos para el contacto electrónico de ciudadanos, ciudadanas y profesionales, interoperable con los posibles registros existentes, para facilitar el contacto de los usuarios en los distintos ámbitos de competencias.

h) El acceso por parte de los y las profesionales a través de un punto común a todos los actos de comunicación de los que sean destinatarios, cualquiera que sea el órgano judicial u oficina fiscal que los haya emitido. Dicho acceso podrá realizarse a través de un punto común, a través de las respectivas Sedes Judiciales Electrónicas de cada uno de los territorios, o a través de ambos sistemas.

i) El Tablón Edictal Judicial Único.

j) Portales de datos en los términos previstos en el presente real decreto-ley.

k) Un registro interoperable en el que conste el personal al servicio de la Administración de Justicia que haya sido habilitado para la realización de determinados trámites o actuaciones en ella.

l) El Registro Electrónico de Apoderamientos Judiciales.

m) La posible textualización de actuaciones orales registradas en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y la imagen.

n) La identificación y firma de los intervinientes en actuaciones no presenciales.

ñ) Las comunicaciones electrónicas transfronterizas relativas a actuaciones de cooperación jurídica internacional, a través de un nodo común que asegure el cumplimiento de los requisitos de interoperabilidad que se hayan convenido en el marco de la Unión Europea o, en su caso, de la normativa convencional de aplicación.

o) La identificación y firma no criptográfica en las actuaciones y procedimientos judiciales llevados a cabo por videoconferencia, y en los servicios y actuaciones no presenciales.

p) Aquellos otros servicios que se determinen por las administraciones públicas con competencias en medios materiales y personales de la Administración de Justicia, en el marco institucional de cooperación definido en el presente real decreto-ley.

Las condiciones de prestación de estos servicios se aprobarán por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, debiendo cada Administración Pública con competencias en materias de Administración de Justicia determinar si la prestación se realiza a través de servicios comunes, a través de las respectivas sedes electrónicas de cada territorio, o a través de ambos.

2. Los sistemas empleados para la prestación de los servicios serán interoperables entre todos los órganos, oficinas judiciales y oficinas fiscales, Institutos de Medicina Legal, Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, oficinas de atención a las víctimas del delito y cualesquiera otras que, por razón de sus funciones o competencias, se relacionen directamente con la Administración de Justicia, con independencia del lugar donde estén radicadas.

Asimismo, deberán ser plenamente interoperables con el resto de administraciones públicas, y sus organismos públicos y entidades de derecho público vinculadas y dependientes. Igualmente, todos los sistemas empleados deberán ser plenamente accesibles electrónicamente para quienes se relacionen con la Administración de Justicia.

3. Las administraciones públicas con competencia en medios materiales y personales de la Administración de Justicia habilitarán diferentes canales o medios para la prestación de los servicios electrónicos, asegurando en todo caso y en la forma que estimen adecuada el acceso a los mismos a todos los ciudadanos y ciudadanas, con independencia de sus circunstancias personales, medios o conocimientos.

A estos fines, las administraciones competentes en materia de Justicia contarán, al menos, con los siguientes medios:

a) Oficinas de información y atención al público que, en los procedimientos en los que los ciudadanos y ciudadanas comparezcan y actúen sin asistencia letrada y sin representación procesal, pondrán a su disposición de forma libre y gratuita los medios e instrumentos precisos para ejercer los derechos reconocidos en el artículo 5 de este real decreto-ley, debiendo contar con asistencia y orientación sobre su utilización, bien a cargo

del personal de las oficinas en que se ubiquen o bien por sistemas incorporados al propio medio o instrumento.

b) Sedes judiciales electrónicas creadas y gestionadas por las distintas administraciones competentes en materia de Justicia y disponibles para las relaciones de los ciudadanos y ciudadanas con la Administración de Justicia a través de redes de comunicación. Dichas sedes serán interoperables con la Carpeta Justicia y su relación se publicará por la Administración competente.

c) Servicios de atención telefónica con los criterios de seguridad y las posibilidades técnicas existentes, que faciliten a los ciudadanos y ciudadanas las relaciones con la Administración de Justicia en lo que se refiere a los servicios electrónicos mencionados en este precepto.

d) Puntos de información electrónicos, ubicados en los edificios judiciales.

TÍTULO I

Derechos y deberes digitales en el ámbito de la Administración de Justicia

Artículo 5. Derechos de los ciudadanos y ciudadanas.

1. Los ciudadanos y ciudadanas tienen derecho a relacionarse con la Administración de Justicia utilizando medios electrónicos para el ejercicio de los derechos previstos en los capítulos I y VII del título III del libro III de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, en la forma y con las limitaciones que en los mismos se establecen.

2. Además, los ciudadanos y ciudadanas tienen, en relación con la utilización de los medios electrónicos en la actividad judicial y en los términos previstos en el presente real decreto-ley, los siguientes derechos:

a) A un servicio público de Justicia prestado por medios digitales, en los términos establecidos en los apartados 1 y 3 del artículo 4 de este real decreto-ley.

b) A la igualdad en el acceso electrónico a los servicios de la Administración de Justicia.

c) A la calidad de los servicios públicos prestados por medios electrónicos.

d) A un servicio personalizado de acceso a procedimientos, informaciones y servicios accesibles de la Administración de Justicia en los que sean partes o interesados legítimos.

e) A elegir, entre aquellos que en cada momento se encuentren disponibles, el canal a través del cual relacionarse por medios electrónicos con la Administración de Justicia.

f) A conocer por medios electrónicos el estado de tramitación de los procedimientos en los que sean parte procesal o interesados legítimos, en los términos establecidos en la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, y en las leyes procesales.

g) A acceder y obtener copia del expediente judicial electrónico y de los documentos electrónicos que formen parte de procedimientos en los que tengan la

condición de parte o acrediten interés legítimo y directo, en los términos establecidos en la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, y en las leyes procesales.

h) A la conservación por la Administración de Justicia en formato electrónico de los documentos electrónicos que formen parte de un expediente conforme a la normativa vigente en materia de archivos judiciales.

i) A utilizar los sistemas de identificación y firma electrónica ante la Administración de Justicia del documento nacional de identidad, aquellos otros dispositivos puestos a su disposición con la finalidad de facilitar su autenticación o firma de acuerdo con lo establecido el artículo 20 del presente real decreto-ley, así como aquellos otros determinados en la misma.

j) A la protección de datos de carácter personal y, en particular, a la seguridad y confidencialidad de los datos que sean objeto de tratamiento por la Administración de Justicia, en los términos establecidos en la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, y con las especialidades establecidas por esta; en el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE; en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales; y en la Ley Orgánica 7/2021, de 26 de mayo, de protección de datos personales tratados para fines de prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de infracciones penales y de ejecución de sanciones penales, así como los que deriven de leyes procesales.

k) A elegir las aplicaciones o sistemas para relacionarse con la Administración de Justicia siempre y cuando utilicen estándares abiertos o, en su caso, aquellos otros que sean de uso generalizado por los ciudadanos y ciudadanas y, en todo caso, siempre que sean compatibles con los que dispongan los órganos judiciales y se respeten las garantías y requisitos previstos en el procedimiento de que se trate.

l) A que las aplicaciones o sistemas para relacionarse telemáticamente con la Administración de Justicia estén disponibles en todas las lenguas oficiales del Estado en los términos previstos en el artículo 231 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio.

3. Las personas jurídicas tienen los derechos reconocidos en el apartado 1 y en las letras a), b), c), d), f), g), h), i), j) y l) del apartado 2 de este artículo. En todo caso, estarán sujetas a las previsiones especiales que el presente real decreto-ley establezca.

Artículo 6. Derechos y deberes de los y las profesionales que se relacionen con la Administración de Justicia.

1. Los y las profesionales que se relacionen con la Administración de Justicia tienen derecho a relacionarse con la misma a través de medios electrónicos.

2. Además, respecto de la utilización de los medios electrónicos en la actividad judicial y en los términos previstos en el presente real decreto-ley, los y las profesionales que se relacionen con la Administración de Justicia tienen los siguientes derechos:

a) A acceder y conocer por medios electrónicos el estado de la tramitación de los procedimientos en los que, según conste en el procedimiento judicial, ostenten la representación procesal o asuman la defensa jurídica de parte personada o que haya acreditado interés legítimo y directo, en los términos establecidos en la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, y en las leyes procesales.

b) A acceder y obtener copia del expediente judicial electrónico y de los documentos electrónicos que formen parte de procedimientos en los que, según conste en el procedimiento judicial, ostenten la representación procesal o asuman la defensa jurídica de parte personada o que haya acreditado interés legítimo y directo, en los términos establecidos en la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, y en las leyes procesales.

c) A acceder en formato electrónico a los documentos conservados por la Administración de Justicia que formen parte de un expediente, según la normativa vigente en materia de archivos judiciales.

d) A utilizar los sistemas de identificación y firma establecidos previstos en el presente real decreto-ley y de conformidad con la misma. A tal efecto, los Consejos Generales o Superiores profesionales correspondientes deberán poner a disposición de los órganos judiciales, oficinas judiciales y oficinas fiscales los protocolos y sistemas de interconexión que permitan el acceso necesario por medios electrónicos al registro de profesionales colegiados ejercientes previsto en el artículo 10 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, garantizando que en él consten sus datos profesionales, tales como nombre y apellidos de los y las profesionales colegiados, número de colegiación, títulos oficiales de los que estén en posesión, domicilio profesional y situación de habilitación profesional, y, en el caso de las sociedades profesionales, la denominación social de la misma, así como los datos de los socios otorgantes y de los y las profesionales que actúan en su seno.

e) A la garantía de la seguridad y confidencialidad y disponibilidad en el tratamiento de los datos personales realizado por la Administración de Justicia que figuren en los ficheros, sistemas y aplicaciones de la Administración de Justicia en los términos establecidos en la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, y con las especialidades establecidas por esta; en las leyes procesales, en el presente real decreto-ley, en el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016; en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre; y en la Ley Orgánica 7/2021, de 26 de mayo, así como los que deriven de leyes procesales. Corresponderá a la Administración competente cumplir con las responsabilidades que, como administración prestacional, tenga atribuidas en esa materia.

f) A que los sistemas de información de la Administración de Justicia posibiliten y favorezcan la desconexión digital, de manera que permita la conciliación de la vida laboral, personal y familiar de los y las profesionales que se relacionen con la Administración de Justicia, con respeto a lo dispuesto en la legislación procesal.

Las administraciones con competencias en materia de Justicia deberán definir, mediante convenios y protocolos, los términos, medios y medidas adecuadas, en el ámbito

tecnológico, para posibilitar la desconexión, la conciliación y el descanso en los períodos inhábiles procesalmente y en aquellos en que las personas profesionales de la Abogacía, la Procura y los Graduados y Graduadas Sociales estén haciendo uso de las posibilidades dispuestas a tal fin en las normas procesales.

3. Los y las profesionales que se relacionen con la Administración de Justicia, en los términos previstos en el presente real decreto-ley, tienen el deber de utilizar los medios electrónicos, las aplicaciones o los sistemas establecidos por las administraciones competentes en materia de Justicia, respetando en todo caso las garantías y requisitos previstos en el procedimiento que se trate.

4. Las administraciones competentes en materia de Justicia asegurarán el acceso de los y las profesionales a los servicios electrónicos proporcionados en su ámbito a través de puntos de acceso electrónico, consistentes en sedes judiciales electrónicas creadas y gestionadas por aquéllas y disponibles para los y las profesionales a través de redes de comunicación, en los términos previstos en el presente real decreto-ley.

Artículo 7. Uso obligatorio de medios e instrumentos electrónicos por la Administración de Justicia.

1. Los órganos y oficinas judiciales, fiscalías, y oficinas fiscales utilizarán para el desarrollo de su actividad y ejercicio de sus funciones los medios técnicos, electrónicos, informáticos y electrónicos puestos a su disposición por la Administración competente, siempre que dichos medios cumplan con los esquemas nacionales de interoperabilidad y seguridad, así como con la normativa técnica, instrucciones técnicas de seguridad, requisitos funcionales fijados por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica y normativa de protección de datos personales.

2. Las administraciones públicas con competencia en medios materiales y personales de la Administración de Justicia dotarán a los órganos y oficinas judiciales y oficinas fiscales de sistemas tecnológicos que permitan la tramitación electrónica de los procedimientos y cumplan con los requisitos definidos en el apartado anterior.

3. Las instrucciones de contenido general o singular relativas al uso de las tecnologías que el Consejo General del Poder Judicial o la Fiscalía General del Estado dirijan a los jueces y magistrados o a los fiscales, respectivamente, serán de obligado cumplimiento. Igualmente lo serán las que la persona titular de la Secretaría General de la Administración de Justicia dirija a los letrados de la Administración de Justicia.

TÍTULO II

Acceso digital a la Administración de Justicia

CAPÍTULO I

De la sede judicial electrónica

Artículo 8. Sede judicial electrónica.

1. La sede judicial electrónica es aquella dirección electrónica disponible para los ciudadanos y ciudadanas a través de redes de telecomunicaciones cuya titularidad, gestión

y administración corresponde a cada una de las administraciones competentes en materia de Justicia.

2. Las sedes judiciales electrónicas se crearán mediante disposición publicada en el «Boletín Oficial del Estado» o el Boletín o Diario Oficial de la Comunidad Autónoma correspondiente, y tendrán, al menos, los siguientes contenidos:

a) Identificación de la dirección electrónica de referencia de la sede, que incluya el nombre del dominio que le otorgue la Administración competente.

b) Identificación de su titular, así como del órgano u órganos administrativos encargados de la gestión y de los servicios puestos a disposición de los ciudadanos, ciudadanas y profesionales en la misma.

c) Identificación de los canales de acceso a los servicios disponibles en la sede, con expresión, en su caso, de los teléfonos y oficinas a través de los cuales también puede accederse a los mismos.

d) Cauces disponibles para la formulación de sugerencias y quejas con respecto al servicio que presta la sede.

e) Acceso al expediente judicial electrónico, a la presentación de escritos, a la práctica de notificaciones y a la agenda de señalamientos e información, de los sistemas habilitados de videoconferencia.

3. El establecimiento de una sede judicial electrónica conlleva la responsabilidad de su titular de garantizar la integridad y actualización de la información facilitada, así como el acceso a los servicios previstos en la misma.

4. Las administraciones competentes en materia de Justicia determinarán las condiciones e instrumentos de creación de las sedes judiciales electrónicas, con sujeción a los principios de publicidad, responsabilidad, calidad, seguridad, disponibilidad, accesibilidad, neutralidad e interoperabilidad.

5. La publicación en las sedes judiciales electrónicas de informaciones, servicios y transacciones respetará los estándares abiertos y, en su caso, aquellos otros que sean de uso generalizado por los ciudadanos y ciudadanas.

6. Las sedes judiciales electrónicas se regirán, además de por lo previsto en este real decreto-ley, por lo establecido en el artículo 38 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público.

7. Las sedes judiciales electrónicas utilizarán comunicaciones cifradas con base en certificados cualificados de autenticación de sitios web o medio equivalente, según lo dispuesto en el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por el que se deroga la Directiva 1999/93/CE.

8. Las direcciones electrónicas de la Administración de Justicia que tengan la condición de sedes judiciales electrónicas deberán hacerse constar de forma visible e inequívoca.

9. El instrumento de creación de la sede judicial electrónica será accesible directamente o mediante enlace a su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o en el de la Comunidad Autónoma correspondiente.

10. Los sistemas de información que soporten las sedes judiciales electrónicas deberán asegurar la confidencialidad, integridad, autenticidad, trazabilidad y disponibilidad de las informaciones que manejan y de los servicios prestados.

Artículo 9. Características de las sedes judiciales electrónicas y sus clases.

1. Se realizarán preferentemente a través de sedes judiciales electrónicas las actuaciones, procedimientos y servicios que requieran la autenticación de la Administración de Justicia o de los ciudadanos, ciudadanas y profesionales por medios electrónicos. Dichos servicios podrán ser accesibles desde la Carpeta Justicia en las condiciones establecidas por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, para asegurar la completa y exacta incorporación de la información y accesos publicados en éste.

2. Las sedes judiciales electrónicas dispondrán de sistemas que permitan el establecimiento de comunicaciones seguras siempre que sean necesarias.

3. Cuando esté justificado por motivos técnicos o funcionales, se podrán crear una o varias sedes judiciales electrónicas derivadas de una sede judicial electrónica. Dichas sedes derivadas deberán resultar accesibles desde la dirección electrónica de la sede principal, sin perjuicio de que sea posible el acceso electrónico directo.

4. Las sedes judiciales electrónicas asociadas se crearán por disposición del órgano administrativo que tenga atribuida esta competencia y deberán cumplir los mismos requisitos de publicidad que las sedes judiciales electrónicas principales.

Artículo 10. Contenido y servicios de las sedes judiciales electrónicas.

1. Toda sede judicial electrónica dispondrá, al menos, de los siguientes contenidos:

a) Identificación de la sede, así como de la Administración Pública u organismos titulares y de los responsables de la gestión, de los servicios puestos a disposición en la misma y, en su caso, de las sedes de ella derivadas, así como del órgano, oficina judicial u oficina fiscal que origine la información que se deba incluir en la sede judicial electrónica.

b) Información necesaria para su correcta utilización, incluyendo el mapa de la sede judicial electrónica o información equivalente, con especificación de la estructura de navegación y las distintas secciones disponibles.

c) Relación de sistemas de identificación y firma electrónica que, conforme a lo previsto en este real decreto-ley, sean admitidos o utilizados en la sede.

d) Normas de creación del registro o registros electrónicos accesibles desde la sede.

e) Información relacionada con la protección de datos de carácter personal, incluyendo un enlace con la sede electrónica de la Agencia Española de Protección de Datos y las de las Agencias Autonómicas de Protección de Datos, asimismo, la información prevista en los artículos 13 y 14 del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, y cualquier otra que permita cumplir con el principio de transparencia, así como el inventario de tratamientos a que hace referencia el artículo 31.2 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre.

2. Las sedes judiciales electrónicas tendrán, al menos, los siguientes servicios a disposición de los ciudadanos, ciudadanas y profesionales:

a) La relación de los servicios disponibles en la sede judicial electrónica.

b) La carta de servicios y la carta de servicios electrónicos.

c) La relación de los medios electrónicos que los ciudadanos, ciudadanas y profesionales pueden utilizar en cada supuesto en el ejercicio de su derecho a comunicarse con la Administración de Justicia.

d) Acceso al expediente judicial electrónico, a la presentación de escritos, a la práctica de actos de comunicación y a la agenda de señalamientos e información, en su caso, de los sistemas habilitados de videoconferencia.

e) Un enlace para la formulación de sugerencias y quejas ante los órganos correspondientes.

f) Acceso, en los términos establecidos en las leyes procesales, al estado de la tramitación del expediente.

g) Un enlace al Tablón Edictal Judicial único, como medio de publicación y consulta de las resoluciones y comunicaciones que por disposición legal deban fijarse en el tablón de anuncios o edictos.

h) Verificación de los sellos electrónicos de los órganos u organismos públicos que abarque la sede.

i) Comprobación de la autenticidad e integridad de los documentos emitidos por los órganos u organismos públicos que abarca la sede, que hayan sido autenticados mediante código seguro de verificación.

j) Servicios de asesoramiento electrónico al usuario para la correcta utilización de la sede.

k) La Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia.

l) Enlace al apartado de instrucciones o gestión de cita para la solicitud de asistencia jurídica gratuita.

3. No será necesario recoger en las sedes derivadas la información y los servicios a que se refieren los apartados anteriores cuando ya figuren en la sede de la que aquéllas derivan.

4. La sede judicial electrónica garantizará el régimen de cooficialidad lingüística vigente en su territorio.

Artículo 11. Regla especial de responsabilidad.

El órgano que origine la información que se deba incluir en la sede judicial electrónica será el responsable de la veracidad e integridad de su contenido. La sede judicial electrónica establecerá los medios necesarios para que el ciudadano o ciudadana conozca si la información o servicio al que accede corresponde a la propia sede o a un punto de acceso que no tiene el carácter de sede o a un tercero.

Artículo 12. Punto de Acceso General de la Administración de Justicia.

1. El Punto de Acceso General de la Administración de Justicia será un portal orientado a los ciudadanos y ciudadanas que dispondrá de su sede electrónica que, como mínimo, contendrá la Carpeta Justicia y el directorio de las sedes judiciales electrónicas que, en este ámbito, faciliten el acceso a los servicios, procedimientos e informaciones accesibles correspondientes a la Administración de Justicia, al Consejo General del Poder Judicial, a la Fiscalía General del Estado y a los organismos públicos vinculados o dependientes de la misma, así como a las administraciones con competencias en materia de Justicia. También podrá proporcionar acceso a servicios o informaciones correspondientes a otras administraciones públicas o corporaciones que representen los intereses de los y las profesionales que se relacionan con la Administración de Justicia, mediante la celebración de los correspondientes convenios.

2. El Punto de Acceso General de la Administración de Justicia será gestionado por el Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes conforme a los acuerdos que se adopten en el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, con el objetivo de asegurar la completa y exacta incorporación de la información y accesos publicados en éste, de manera interoperable con los posibles puntos ubicados en los portales habilitados por cada administración competente.

3. El punto de acceso general responderá a los principios de accesibilidad universal y claridad de la información, e incluirá contenidos dirigidos a colectivos vulnerables, especialmente a niños, niñas y adolescentes, que pudieran ser de su interés.

4. El Punto de Acceso General de la Administración de Justicia ofrecerá al ciudadano o ciudadana, al menos, un servicio de consulta de expedientes en los que figure como parte en procedimientos judiciales, y en todo caso la posibilidad de conocer y acceder a recibir las notificaciones de todos los órganos judiciales.

5. Se ofrecerá a las personas jurídicas, cuyo volumen de causas pudiera dificultar una gestión a través del punto de acceso general, sistemas específicos en función de niveles de volumen de expedientes o de áreas de gestión en atención a los referidos acuerdos que se adopten conforme al apartado 2 de este artículo.

CAPÍTULO II

De la Carpeta Justicia

Artículo 13. La Carpeta en el ámbito de la Administración de Justicia.

1. La Carpeta Justicia es un servicio personalizado, que facilitará el acceso a los servicios, procedimientos e informaciones accesibles de la Administración de Justicia que afecten a un ciudadano o ciudadana cuando sea parte o justifique un interés legítimo y directo en un procedimiento o actuación judicial. Dicho servicio podrá ofrecerse a través de un sistema común, a través de las respectivas sedes judiciales electrónicas de cada uno de los territorios, o a través de ambos sistemas. Para ello el ciudadano o ciudadana y su profesional autorizado o autorizada deberá identificarse previamente en alguna de las formas previstas en este real decreto-ley.

2. Reglamentariamente, y previo informe del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, se establecerán los requisitos que deberá cumplir la Carpeta Justicia en el ámbito de todo el territorio del Estado.

3. De conformidad con los acuerdos que se adopten en el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, la Carpeta Justicia será gestionada para asegurar la completa y exacta incorporación de la información y accesos publicados en ésta, bajo responsabilidad del Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes.

4. En todo aquello que no esté regulado en este real decreto-ley o en su desarrollo reglamentario, se aplicarán las disposiciones reglamentarias establecidas para la Carpeta Ciudadana del Sector Público Estatal, siempre que por su naturaleza resulten compatibles.

5. La Carpeta Justicia será interoperable con la Carpeta Ciudadana del Sector Público Estatal.

Artículo 14. Responsabilidad.

1. Las administraciones públicas con competencias en materia de Justicia velarán por el cumplimiento de los principios de confidencialidad, integridad, autenticidad, trazabilidad, disponibilidad y actualización de la información y los servicios que constituyan la Carpeta Justicia, adoptando las medidas pertinentes para garantizar los mismos.

2. Los ciudadanos y ciudadanas y los y las profesionales están obligados a hacer buen uso de los servicios e informaciones disponibles en la Carpeta Justicia, estando sujetos en caso contrario a las responsabilidades que se deriven de su mal uso.

Artículo 15. Contenido de la carpeta Justicia.

1. La Carpeta Justicia deberá contener, como mínimo:

a) La información necesaria que permita a los ciudadanos y ciudadanas su utilización.

b) La relación de los servicios que pueden obtener a través de la misma.

c) Los derechos y obligaciones de los ciudadanos y ciudadanas derivados de su uso.

d) La posibilidad de verificar los accesos previos por el ciudadano o ciudadana.

e) El acceso a los expedientes judiciales en el que el ciudadano fuese parte o interesado, de conformidad con lo establecido en este real decreto-ley.

f) El acceso y firma de los actos de comunicación de la Administración de Justicia pendientes, así como el acceso a los actos de comunicación ya practicados.

g) El acceso a la información personalizada que conste en el Tablón Edictal Judicial Único.

h) La obtención y gestión de cita previa en el ámbito judicial.

i) El acceso a una agenda personalizada de actuaciones ante la Administración de Justicia.

j) El acceso a los cauces para realizar sugerencias y quejas.

Artículo 16. Acceso de los ciudadanos y ciudadanas a los servicios de la Carpeta Justicia.

1. Los sistemas informáticos asegurarán que cada vez que el ciudadano o ciudadana acceda a la Carpeta Justicia quede constancia de la información a la que haya accedido, así como de la fecha y hora de dicho acceso.

2. El ciudadano o ciudadana podrá obtener original, copia o justificante, según proceda, de los documentos, resoluciones procesales y judiciales a los que tenga acceso a través de la Carpeta Justicia.

3. El ciudadano o ciudadana podrá canalizar, a través de su Carpeta Justicia, el ejercicio de los derechos previstos en la normativa aplicable en materia de protección de datos de carácter personal.

Artículo 17. Acceso al expediente judicial electrónico.

1. La Carpeta Justicia facilitará un servicio de consulta del estado de la tramitación, así como de acceso a todos los expedientes judiciales electrónicos en los que el ciudadano o ciudadana sea parte.

2. En el marco del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica podrán definirse otros perfiles para el acceso, o la consulta limitada, al estado del procedimiento o a otras informaciones y documentos por quienes, sin ser parte, justifiquen interés legítimo y directo.

3. Los accesos y consultas a los que se refieren los apartados anteriores se ajustarán a lo dispuesto en las leyes procesales, con especial atención a la normativa sobre actuaciones declaradas secretas o reservadas y sobre protección de datos de carácter personal.

4. En el caso de procedimientos judiciales que no se hallen en soporte electrónico, se habilitarán igualmente servicios electrónicos de información que comprendan cuando menos el estado de la tramitación y el órgano judicial competente.

5. A los fines previstos en este artículo, los sistemas de gestión procesal serán interoperables con la Carpeta Justicia en los términos que defina el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

Artículo 18. Cita previa.

1. Los ciudadanos y ciudadanas podrán solicitar cita previa ante los órganos y oficinas judiciales y oficinas fiscales a través de la Carpeta Justicia, así como visualizar sus citas previas señaladas en el sistema.

2. Los servicios de cita previa de las Administraciones Públicas con competencias en materias de Administración de Justicia serán interoperables con el servicio de cita previa de la Carpeta Justicia, en los términos que defina el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, sin perjuicio de la interoperabilidad que puedan mantener con otros servicios.

CAPÍTULO III

De la identificación y firma electrónicas

Sección 1.ª Disposiciones comunes de los sistemas de identificación y firma

Artículo 19. Sistemas de identificación admitidos por la Administración de Justicia.

La identificación en las actuaciones procesales y judiciales se realizará conforme a lo establecido en el artículo 9 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y en el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, y la Ley 6/2020, de 11 de noviembre, reguladora de determinados aspectos de los servicios electrónicos de confianza, sin perjuicio del reconocimiento de los sistemas de identificación de otros países con los que la Administración de Justicia haya llegado a un acuerdo, en el marco de lo establecido por la Comisión Europea. Por vía reglamentaria podrán habilitarse otros sistemas de identificación digital.

Artículo 20. Sistemas de firma admitidos por la Administración de Justicia.

1. La firma en las actuaciones procesales y judiciales se realizará conforme a lo establecido en el artículo 10 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, y en el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, y la Ley 6/2020, de 11 de noviembre, sin perjuicio del reconocimiento de los sistemas de firma de otros países con los que la Administración de Justicia pueda llegar a un acuerdo, en el marco de lo establecido por la Comisión Europea. Por vía reglamentaria podrán habilitarse otros sistemas de firma.

En el marco del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica podrá determinarse el nivel de firma aplicable en cada una de las actuaciones en el ámbito de la Administración de Justicia. Dicha determinación deberá realizarse en la Guía de Interoperabilidad y Seguridad de autenticación, certificados y firma electrónica, en proporción al nivel de seguridad que se estime necesario para cada clase de actuación.

2. Cuando así lo disponga expresamente la normativa reguladora aplicable, la Administración de Justicia podrá admitir los sistemas de identificación contemplados en este real decreto-ley como sistemas de firma cuando permitan acreditar la autenticidad de la expresión de la voluntad y consentimiento de los ciudadanos, ciudadanas y de los y las profesionales que se relacionan con la Administración de Justicia.

3. Cuando se utilice un sistema de firma de los previstos en este artículo para relacionarse con la Administración de Justicia, la identidad se entenderá ya acreditada mediante el propio acto de la firma.

Artículo 21. Sistemas de firma para las personas jurídicas y entidades sin personalidad jurídica.

Las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica podrán utilizar sistemas de firma electrónica con atributo de representante para todos los procedimientos y actuaciones ante la Administración de Justicia, siempre que ello sea conforme con las leyes procesales.

Artículo 22. Uso de los sistemas de identificación y firma en la Administración de Justicia.

1. La Administración de Justicia admitirá y requerirá la firma electrónica en todos los casos en que, de conformidad con las leyes procesales, los órganos judiciales requieran la firma, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 29.1.

2. En los demás casos, para realizar actuaciones o acceder a servicios ante la Administración de Justicia será suficiente acreditar previamente la identidad a través de cualquiera de los medios de identificación previstos en este real decreto-ley.

El régimen de acceso a los servicios electrónicos en el ámbito de la Administración de Justicia para los supuestos de sustitución entre profesionales, así como para la habilitación de sus empleados, se regulará por la respectiva Administración competente mediante disposiciones reglamentarias.

3. El uso de la firma electrónica no excluye la obligación de incluir en el documento o comunicación electrónica los datos de identificación que sean necesarios de acuerdo con la legislación aplicable.

4. Los órganos de la Administración de Justicia u organismos públicos vinculados o dependientes podrán tratar los datos personales consignados, a los efectos de la verificación de la firma.

Artículo 23. Sistema de identificación seguro en videoconferencias.

1. En los casos en que lo determine el juez o jueza o tribunal, representante del Ministerio fiscal o letrado o letrada de la Administración de Justicia que en cada caso dirija las actuaciones y procedimientos judiciales llevados a cabo por videoconferencia, o el personal al servicio de la Administración de Justicia que en ausencia de aquellos atienda la actuación o preste el servicio presencial, se podrá usar un sistema de información para la identificación y firma no criptográfica, en los términos y condiciones de uso establecidos en la regulación sobre identificación digital tanto nacional como de la Unión Europea.

2. El sistema servirá para acreditar ante cualquier órgano u oficina judicial o fiscal la identificación electrónica en el procedimiento judicial.

3. El Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes posibilitará la prestación de un servicio ajustado a las características indicadas en este artículo a las administraciones públicas con competencia en medios materiales y personales de la Administración de Justicia que decidan hacer uso del mismo, de conformidad con las condiciones que se determinen en el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

Sección 2.ª Identificación y firma de la Administración de Justicia

Artículo 24. Sistemas de identificación de la Administración de Justicia.

La Administración de Justicia podrá identificarse mediante los sistemas de identificación establecidos en el artículo 40 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre.

Artículo 25. Sistemas de firma de la Administración de Justicia.

1. La Administración de Justicia podrá hacer uso de certificados cualificados de sello electrónico de entidad contemplados en el Reglamento UE n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, asociados a la sede judicial o a otros órganos a los que se adscriba la sede, para generar documentos electrónicos sellados.

2. Para la identificación del ejercicio de la competencia en la actuación judicial automatizada, las administraciones públicas con competencia en medios materiales y personales de la Administración de Justicia podrán hacer uso de los siguientes sistemas de firma electrónica:

a) Certificados cualificados de sello electrónico de Administración Pública, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, o conforme a lo previsto en el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014.

b) Sistemas de Código Seguro de Verificación.

3. El uso de los certificados a que se refiere el apartado anterior deberá incluir la información necesaria para determinar el ámbito organizativo, territorial o de la propia naturaleza de la actuación.

Artículo 26. Sistemas de Código Seguro de Verificación.

1. Las administraciones públicas con competencias en medios materiales y personales de la Administración de Justicia podrán gestionar sistemas de Código Seguro de Verificación que, cuando figuren en un documento electrónico o en su versión impresa, permitan el cotejo de la autenticidad e integridad del documento. El cotejo de los documentos con Código Seguro de Verificación se realizará en la sede judicial electrónica correspondiente al órgano que emitió el documento.

2. La inclusión de Códigos Seguros de Verificación en los documentos se acompañará de la dirección electrónica en la que poder realizar el cotejo.

3. Los Códigos Seguros de Verificación se codificarán de conformidad con los términos que se definan en el marco del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

4. Se podrán establecer requisitos restrictivos de identificación o similares sobre algunos documentos, para evitar que sean accesibles únicamente por su Código Seguro de Verificación, cuando existan razones de protección de la información.

5. Se podrán habilitar mecanismos que ofrezcan el documento en una versión anonimizada. Los documentos electrónicos podrán contener medidas de seguridad tales como marcas de agua, sistemas anti-copia o versiones personalizadas de documentos que permitan detectar la persona concreta que hubiera difundido un documento de forma no autorizada.

Artículo 27. Sistemas de firma de quienes prestan servicio en la Administración de Justicia.

1. En los casos en los que el presente real decreto-ley no disponga otra cosa, la identificación y autenticación actuación del órgano u oficina fiscal, cuando utilice medios electrónicos, se realizará mediante firma electrónica del titular del órgano u oficina o funcionario o funcionaria público, de acuerdo con lo dispuesto en los siguientes apartados.

2. El Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica determinará los sistemas de firma que deben utilizar los y las fiscales, letrados y letradas de la Administración de Justicia y demás personal al servicio de la Administración de Justicia. Dichos sistemas podrán identificar de forma conjunta al titular y el cargo. Los sistemas de firma electrónica de jueces, juezas, magistrados y magistradas serán determinados y provistos por el Consejo General del Poder Judicial. Este podrá establecer, a través de convenios, que el proveedor sea la Administración competente.

3. Las administraciones públicas, en el ámbito de sus competencias, dotarán de sistemas de firma electrónica que cumplan lo previsto en el presente real decreto-ley a quienes tengan atribuida la defensa y representación del Estado y del sector público, a los que se refiere el artículo 551 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio.

Sección 3.ª Interoperabilidad, identificación y representación de los ciudadanos y ciudadanas

Artículo 28. Admisión de los sistemas de firma e identificación electrónica notificados a la Comisión Europea.

Sin perjuicio de la obligación de firma electrónica prevista en el artículo 27.1 de este real decreto-ley para todos los casos en que proceda conforme a las leyes procesales, la Administración de Justicia admitirá todos los sistemas de firma e identificación electrónica incluidos en la lista publicada por la Comisión Europea en el «Diario Oficial de la Unión Europea» a la que se refiere el apartado 2 del artículo 9 del Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014.

Artículo 29. Identificación de los ciudadanos y ciudadanas por funcionario o funcionaria público.

1. En los supuestos en que para la realización de cualquier actuación por medios electrónicos se requiera la identificación del ciudadano o ciudadana en los términos previstos en este real decreto-ley, y estos no dispongan de tales medios, la identificación y autenticación podrá ser válidamente realizada por personal funcionario público habilitado al efecto, mediante el uso del sistema de firma electrónica del que esté dotado.

2. Para la eficacia de lo dispuesto en el apartado anterior, el ciudadano o ciudadana deberá identificarse y prestar su consentimiento expreso, debiendo quedar constancia de ello para los casos de discrepancia o litigio.

3. Si la constancia se obtiene utilizando una firma, esta podrá ser manuscrita, bien en papel, bien utilizando dispositivos técnicos idóneos para su captura que gestionen la firma con medidas de seguridad equivalentes a la firma avanzada definida en el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, y según lo establecido en la Guía de Interoperabilidad y Seguridad de Autenticación, Certificados y Firma Electrónica aprobada por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

Artículo 30. Intercambio electrónico de datos en entornos cerrados de comunicación.

1. Los documentos electrónicos transmitidos en entornos cerrados de comunicaciones establecidos entre administraciones con competencias en materia de Justicia, órganos y entidades de derecho público serán considerados válidos a efectos de autenticación e identificación de los emisores y receptores en las condiciones establecidas en el presente artículo.

2. Cuando los participantes en las comunicaciones pertenezcan a la Administración de Justicia, el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica determinará las condiciones y garantías por las que se regirán, que al menos comprenderán la relación de emisores y receptores autorizados y la naturaleza de los datos a intercambiar.

3. Cuando los participantes pertenezcan a distintas administraciones o a entidades de derecho público, las condiciones y garantías citadas en el apartado anterior se establecerán mediante convenio.

4. En todo caso deberá garantizarse la seguridad del entorno cerrado de comunicaciones y la protección de los datos que se transmitan.

TÍTULO III

De la tramitación electrónica de los procedimientos judiciales

CAPÍTULO I

Disposiciones comunes e inicio del procedimiento

Artículo 31. Integridad y registro de actividad.

1. Los sistemas de información y comunicación empleados por la Administración de Justicia conservarán un registro de las actividades de tratamiento conforme a lo dispuesto en la normativa sobre protección de datos. Además, deberán mantener registros de, al menos, las siguientes operaciones de tratamiento en sistemas de tratamiento automatizados: recogida, alteración, consulta, comunicación, incluidas las transferencias, y combinación o supresión. Los registros harán posible determinar la justificación, la fecha y la hora de tales operaciones, así como la persona que realiza la consulta o comunicación de los datos personales y la identidad de los destinatarios o destinatarias de dichos datos.

2. Las funcionalidades a las que se refiere el apartado anterior se aplicarán a todo aquel o aquella que interactúe con el sistema, inclusive al personal en labores de administración, mantenimiento y soporte de los sistemas de información, o de inspección de los sistemas, así como a las actuaciones automatizadas y al personal de los centros de atención y soporte a usuarios y usuarias de las administraciones públicas.

3. Requerirá autorización previa del letrado o letrada de la Administración de Justicia competente, o en su caso del superior funcional del servicio, todo acceso que se lleve a cabo a los sistemas de información ya sea a las finalidades del apartado anterior, o a cualquier otra finalidad extraña o ajena o distinta del acceso ordinario que realizan los jueces y juezas, magistrados y magistradas, fiscales, letrados y letradas de la Administración de Justicia, y personal de la oficina judicial a los fines del ejercicio de la actividad jurisdiccional y de la tramitación de los procedimientos judiciales, y del que de conformidad con el presente real decreto-ley y las leyes procesales, realicen las partes, los que hayan justificado interés legítimo y directo, y los y las profesionales jurídicos en el ejercicio de la defensa técnica o de la representación procesal.

4. Cualquier acceso a los sistemas de información por los órganos competentes dependientes del Consejo General del Poder Judicial, de la Fiscalía General del Estado y del Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes, requerirá la puesta en conocimiento de la Administración prestacional del servicio, que deberá facilitar el acceso para el cumplimiento de las funciones de inspección y control establecidas en las leyes y su normativa de desarrollo.

Artículo 32. Actuaciones por medios electrónicos.

1. La presentación de escritos y documentos, los actos de comunicación, la consulta de expedientes judiciales o de su estado de tramitación, cualesquiera otras actuaciones y todos los servicios prestados por la Administración de Justicia se llevarán a cabo por medios electrónicos. Se exceptúa de lo anterior a las personas físicas que, conforme a las leyes procesales, no actúen representadas por Procurador. En estos casos, las personas físicas podrán elegir, en todo momento, si se comunican con la Administración de Justicia a través de medios electrónicos o no, salvo en aquellos supuestos en los que expresamente estén obligadas a relacionarse a través de tales medios.

2. Igualmente se realizarán por medios electrónicos las comunicaciones, traslado de expedientes judiciales electrónicos, documentos y datos, y todo intercambio de

información, entre órganos y oficinas judiciales y fiscales, y demás órganos, administraciones e instituciones en el ámbito de la Administración de Justicia, de apoyo o de colaboración con la misma.

Artículo 33. Inicio del procedimiento por medios electrónicos.

1. El inicio por los ciudadanos y ciudadanas de un procedimiento judicial por medios electrónicos en aquellos asuntos en los que no sea precisa la representación procesal ni la asistencia letrada, requerirá la puesta a disposición de los interesados, en la sede judicial electrónica, de los correspondientes modelos o impresos normalizados, que deberán ser accesibles sin otras restricciones tecnológicas que las estrictamente derivadas de la utilización de estándares y criterios de comunicación y seguridad aplicables de acuerdo con las normas y protocolos nacionales e internacionales.

2. En todo caso, cuando los escritos fueran presentados en papel por las personas a las que se refiere el apartado 1 del presente artículo, se procederá a su digitalización por la sección correspondiente del servicio común procesal que tenga atribuidas dichas funciones.

3. Los y las profesionales que se relacionan con la Administración de Justicia presentarán sus demandas y otros escritos por vía telemática, empleando para el escrito principal la firma electrónica establecida en este real decreto-ley.

4. Todo escrito iniciador del procedimiento deberá ir acompañado de un formulario normalizado debidamente cumplimentado en los términos que se establezcan por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

Artículo 34. Tramitación del procedimiento utilizando medios electrónicos.

1. La gestión electrónica de los procedimientos judiciales respetará el cumplimiento de los requisitos formales y materiales establecidos en las normas procesales.

2. Las aplicaciones y sistemas de información utilizados para la gestión por medios electrónicos de los procedimientos deberán garantizar el control de los tiempos y plazos, la identificación del órgano u oficina responsable de los procedimientos, la tramitación ordenada de los expedientes, y asimismo facilitarán la simplificación y la publicidad de los procedimientos.

3. Los sistemas de comunicación utilizados en la gestión electrónica de los procedimientos para las comunicaciones entre las unidades intervinientes en la tramitación de las distintas fases del proceso deberán cumplir los requisitos establecidos en este real decreto-ley y en las disposiciones reglamentarias de desarrollo.

4. Cuando se utilicen medios electrónicos en la gestión del procedimiento, los actos de comunicación y notificación que hayan de practicarse se realizarán conforme a las disposiciones contenidas en este real decreto-ley.

5. La remisión de expedientes administrativos por las distintas administraciones y organismos públicos, prevista en las leyes procesales, se realizará a través de las herramientas de remisión telemática de expedientes administrativos puestas a su disposición.

CAPÍTULO II

Tramitación orientada al dato

Artículo 35. Principio general de orientación al dato.

1. Todos los sistemas de información y comunicación que se utilicen en el ámbito de la Administración de Justicia, incluso para finalidades de apoyo a las de carácter gubernativo, asegurarán la entrada, incorporación y tratamiento de la información en forma de metadatos, conforme a esquemas comunes, y en modelos de datos comunes e interoperables que posibiliten, simplifiquen y favorezcan los siguientes fines:

a) La interoperabilidad de los sistemas informáticos a disposición de la Administración de Justicia.

b) La tramitación electrónica de procedimientos judiciales.

c) La búsqueda y análisis de datos y documentos para fines jurisdiccionales y organizativos.

d) La búsqueda y análisis de datos para fines de estadística.

e) La anonimización y seudonimización de datos y documentos.

f) El uso de datos a través de cuadros de mandos o herramientas similares, por cada Administración Pública en el marco de sus competencias.

g) La gestión de documentos.

h) La autodocumentación y la transformación de los documentos.

i) La publicación de información en portales de datos abiertos.

j) La producción de actuaciones judiciales y procesales automatizadas, asistidas y proactivas, de conformidad con la ley.

k) La aplicación de técnicas de inteligencia artificial para los fines anteriores u otros que sirvan de apoyo a la función jurisdiccional, a la tramitación, en su caso, de procedimientos judiciales, y a la definición y ejecución de políticas públicas relativas a la Administración de Justicia.

l) La transmisión de datos entre órganos judiciales, administraciones públicas y asimismo con los ciudadanos y ciudadanas o personas jurídicas, de acuerdo con la ley.

m) Cualquier otra finalidad legítima de interés para la Administración de Justicia.

2. El uso de modelos de datos será obligatorio en las condiciones que se determinen por vía reglamentaria, previo informe del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, para el ámbito de todo el territorio del Estado.

Artículo 36. Intercambios orientados al dato.

1. Los sistemas informáticos y de comunicación utilizados en la Administración de Justicia posibilitarán el intercambio de información entre órganos judiciales, así como con las partes o interesados, en formato de datos estructurados.

2. La transmisión de información en modelos y estándares de datos entre órganos, oficinas judiciales y oficinas fiscales y entre estos y otros intervinientes se efectuará en los términos que se determinen en la normativa técnica de aplicación, definida por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica que en todo caso asegurarán su confiabilidad, su posible automatización y la integración en el expediente judicial electrónico para su visualización por el usuario.

3. A tal efecto, el Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes pondrá a disposición para la Administración que lo requiera una plataforma de interoperabilidad de datos, de cuyo funcionamiento y gestión será responsable.

4. Las Administraciones Públicas con competencias en materia de Administración de Justicia puedan intercambiar información y utilizar la información intercambiada a través de dicha plataforma, cumpliendo la normativa técnica que se establezca.

5. Las administraciones públicas con competencia en Justicia impulsarán los intercambios previstos en el apartado anterior con fines de agilización de procesos judiciales y de eficiencia procesal, desarrollando las actuaciones oportunas, entre las que podrá estar la suscripción de convenios con entidades de derecho público o sujetos de derecho privado.

6. En el marco del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica se favorecerá la colaboración con otras administraciones públicas en la identificación de utilidades para el intercambio de información en formato de datos estructurados, así como en la definición de los parámetros y requisitos de compatibilidad necesarios para ello.

7. La plataforma de interoperabilidad de datos a la que se refiere el apartado 3 deberá ser plenamente interoperable con la Plataforma de Intermediación de Datos de la Administración General del Estado, cuando los datos sean necesarios para la tramitación de alguna administración.

Artículo 37. Intercambios masivos.

1. La Administración de Justicia dispondrá de sistemas de intercambio masivo de información.

2. Los sistemas previstos en el apartado anterior podrán estar sujetos a condiciones especiales de servicio, incluso horarias, a fin de evitar la saturación de sistemas o por otras razones de eficiencia tecnológica, dentro de los términos que se definan en el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

Las personas jurídicas, las entidades sin personalidad jurídica a las que la ley reconozca capacidad para ser parte y los colectivos de personas físicas, así como los y las profesionales de la Abogacía, Procura y Graduados y Graduadas Sociales, estarán obligados al uso de los sistemas a los que se refiere el apartado anterior en los casos y condiciones que se establezcan reglamentariamente o por normativa técnica.

3. El uso de los modelos y sistemas de presentación masiva será voluntario en el caso de personas físicas.

Artículo 38. Documentos generados y presentados de forma automatizada.

Los escritos y documentos iniciadores o de trámite presentados de forma automatizada deberán cumplir los requisitos procesales, así como los requisitos técnicos que se determinen por normativa de esa naturaleza.

CAPÍTULO III

Del documento judicial electrónico

Artículo 39. Los documentos judiciales electrónicos.

1. Tendrá la consideración de documento judicial electrónico la información de cualquier naturaleza en forma electrónica, archivada en un soporte electrónico, según un formato determinado y susceptible de identificación y tratamiento diferenciado admitido en el Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad y en las normas que lo desarrollan, y que haya sido generada, recibida o incorporada al expediente judicial electrónico por la Administración de Justicia en el ejercicio de sus funciones, con arreglo a las leyes procesales.

Todos los documentos judiciales electrónicos deberán contener metadatos que posibiliten la interoperabilidad, así como llevar asociado un sello o firma electrónica, en el que quede constancia del órgano emisor, fecha y hora de su presentación o creación, de conformidad con el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, y con la Ley 6/2020, de 11 de noviembre.

2. Tendrá la consideración de documento público el documento judicial electrónico que, además de los requisitos anteriores, incorpore la firma electrónica del letrado o letrada de la Administración de Justicia, siempre que se produzca en el ámbito de las competencias que tuviesen asumidas conforme a las leyes procesales.

Artículo 40. Documento original y copias electrónicas.

1. Tendrán la consideración de documento original todos los documentos judiciales electrónicos emanados de los sistemas de gestión procesal y provistos de firma electrónica, así como los correspondientes a los escritos y documentos iniciadores o de trámite presentados por las partes e interesados, una vez hayan sido incorporados al expediente judicial electrónico.

También tendrán la consideración de documentos originales las resoluciones judiciales o administrativas que hubiesen sido firmadas electrónicamente por la autoridad competente para su emisión, a través de cualquiera de los sistemas legalmente establecidos, incluyendo los basados en Código Seguro de Verificación.

No tendrán la consideración de originales, a estos efectos, las copias digitalizadas de otros documentos incorporados al expediente judicial electrónico, salvo que así se declare expresamente.

2. Tendrán la consideración de copias auténticas de documentos judiciales electrónicos originales las emitidas, cualquiera que sea su soporte o cambio de formato que se produzca, bajo la firma del letrado o letrada de la Administración de Justicia, y las que se obtengan mediante actuaciones automatizadas siempre que estén provistas de sello electrónico y concurran además estos requisitos:

a) Que el documento electrónico original se encuentre en el expediente judicial electrónico.

b) Que la información de firma electrónica, y en su caso de sello electrónico cualificado, así como de su contenido, permitan comprobar la coincidencia con dicho documento.

3. Las copias previstas en el apartado anterior gozarán de la eficacia prevista en las leyes procesales, siempre que la información de firma electrónica y, en su caso, de marca de tiempo o sello electrónico cualificado, así como de su contenido, permitan comprobar la coincidencia con dicho documento.

4. También serán copias auténticas, siempre que se emitan bajo la firma del letrado o letrada de la Administración de Justicia:

a) Los documentos electrónicos generados por la oficina judicial, de acuerdo con la normativa técnica del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, sobre documentos judiciales en soporte papel que consten en los archivos judiciales.

b) La digitalización de los documentos en papel presentados por quienes no estén obligados a relacionarse con la Administración de Justicia por medios electrónicos, siempre que se realice en los términos definidos por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, que en todo caso, garantizarán su autenticidad, integridad y la constancia de la identidad con el documento imagen, así como los establecidos en los sistemas de lo que se dejará constancia, pudiendo impugnarse su validez por los cauces procesales procedentes.

5. Las copias auténticas se expedirán siempre a partir de un original o de otra copia auténtica, y tendrán la misma validez y eficacia que los documentos originales. Esta obtención podrá hacerse de forma automatizada mediante el correspondiente sello electrónico, y, en caso de que se alterase el formato original, deberá incluirse en los metadatos la condición de copia.

6. Se podrá verificar la autenticidad e integridad de todos los documentos judiciales electrónicos, preferiblemente por medios criptográficos automatizados, siendo válidos también los sistemas basados en Código Seguro de Verificación que permitan comprobar la autenticidad de la copia mediante el acceso a los archivos electrónicos de la oficina judicial emisora. A través de las sedes judiciales electrónicas se harán públicas las direcciones de comprobación de los códigos de tales documentos.

7. No se permitirá la impresión ni expedición de documentos en formato papel, salvo cuando el letrado o letrada de la Administración de Justicia, en atención a las circunstancias concurrentes, acuerde su expedición, o se solicite por quien no venga obligado a relacionarse con la Administración de Justicia por medios electrónicos. En estos casos, el documento generado tendrá la consideración de original, siempre que contenga el Código Seguro de Verificación, para garantizar su autenticidad e integridad.

Para garantizar la identidad y contenido de las copias electrónicas o en papel, y por tanto su carácter de copias auténticas, se estará a lo previsto en el Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad, así como en la normativa técnica de desarrollo.

8. Tendrán la consideración de copias anonimizadas las obtenidas conforme a la normativa técnica definida por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, mediante extractos del contenido del documento origen a través de la utilización de métodos electrónicos automatizados, que permitan mantener la confidencialidad de aquellos datos que se determinen.

CAPÍTULO IV

La presentación de documentos

Artículo 41. Forma de presentación de documentos.

1. Las partes o intervinientes deberán presentar todo tipo de documentos y actuaciones para su incorporación al expediente judicial electrónico en formato electrónico.

Se exceptúan de lo dispuesto en el párrafo anterior aquellos casos previstos en las leyes.

2. La presentación de los documentos en los procedimientos judiciales se ajustará a lo establecido en las leyes procesales, garantizándose en todo caso la obtención de recibo de su presentación, donde quede constancia de su contenido, fecha y hora. La presentación de estos documentos se realizará electrónicamente a través de los sistemas destinados a tal fin, pudiendo éstos incluir sistemas automatizados de presentación.

3. Cuando el documento se presente en un formato distinto al electrónico, se procederá de acuerdo con lo previsto en este real decreto-ley.

Artículo 42. Presentación de documentos por medios electrónicos.

1. La presentación de escritos y documentos, o cualesquiera otros medios o instrumentos, por medios electrónicos, incluso los que sean generados de forma automatizada, habrá de cumplir con lo dispuesto en las leyes procesales y con la normativa técnica establecida en el marco del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica en las leyes procesales y, en su caso, en la normativa técnica. Deberán constar necesariamente:

a) La identidad de la persona que lo presente.

b) El órgano judicial, la oficina judicial u oficina fiscal a los que va dirigido.

c) El tipo y número de procedimiento al que se debe incorporar.

d) La fecha de presentación.

2. Los documentos que se hubiesen presentado electrónicamente deberán conservarse en un formato que permita garantizar la autenticidad, integridad y conservación del documento, así como su consulta con independencia del tiempo transcurrido desde su emisión. Se asegurará en todo caso la posibilidad de trasladar los

datos a otros formatos y soportes que garanticen el acceso desde diferentes aplicaciones. La eliminación de dichos documentos deberá ser autorizada de acuerdo con lo dispuesto en la normativa aplicable sobre archivos judiciales.

3. Cuando se planteen dudas sobre la integridad de los documentos, a incluir o ya incluidos en el expediente judicial electrónico, o existan dudas derivadas de la calidad de la copia, la oficina judicial podrá requerir al presentante para que exhiba el documento o la información original, con el fin de proceder a su examen y evaluar la procedencia de incorporación al expediente judicial electrónico. En caso de impugnación, se procederá conforme a lo dispuesto en las leyes procesales.

Artículo 43. Presentación de documentos en papel o en otros soportes no digitales.

1. Los documentos en papel que se aporten en cualquier momento del procedimiento, siempre que la parte que los presente no venga obligada a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia, se deberán digitalizar por la oficina judicial e incorporar al expediente judicial electrónico.

La digitalización a la que se refiere el apartado anterior habrá de cumplir con la normativa técnica establecida en el marco del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, y con lo dispuesto en el presente real decreto-ley, las leyes procesales u otras normas de desarrollo.

2. Todos aquellos documentos que se encuentren en formatos distintos del papel deberán ser aportados por quien los presente en formato compatible para su incorporación al expediente judicial electrónico.

Si la persona que los presenta no está obligada a relacionarse con la Administración de Justicia por medios electrónicos, se procederá a su digitalización con los medios puestos a disposición de la oficina judicial o fiscal por la Administración competente.

3. En caso de que el documento no pueda digitalizarse debido a razones históricas, de protección del patrimonio u otras razones, o cuando su conservación así lo aconseje a juicio del letrado o letrada de la Administración de Justicia, se presentará en el formato original y se conservará por la oficina judicial en la forma que establezca la ley.

4. La persona interesada deberá hacer llegar dicha documentación al órgano judicial, la oficina judicial u oficina fiscal en la forma que establezcan las normas procesales, y deberá hacer referencia a los datos identificativos del envío electrónico al que no pudo ser adjuntado, presentando el original ante el órgano judicial en el día hábil siguiente a aquel en que se hubiera efectuado el envío electrónico del escrito, que deberá acompañar en todo caso. Si no se presentara en este plazo, el documento se tendrá por no presentado a todos los efectos.

5. Se dejará constancia en el expediente judicial electrónico, por diligencia del letrado o letrada de la Administración de Justicia, de la existencia de documentos en formato no electrónico.

6. Las administraciones públicas con competencias sobre medios materiales en la Administración de Justicia proveerán a las oficinas judiciales y oficinas fiscales de los medios necesarios para la conversión de estos documentos.

7. Los documentos presentados que no deban ser conservados serán devueltos a la persona que los hubiere presentado inmediatamente después de su digitalización. En caso de imposibilidad, se les dará el destino previsto en la normativa correspondiente sobre archivos judiciales, todo ello sin perjuicio de la previsión derivada del artículo 82.1 del presente real decreto-ley.

Artículo 44. Presentación y traslado de copias.

1. El traslado de copias entre profesionales se realizará por vía telemática de forma simultánea a la presentación telemática de escritos y documentos originales ante el tribunal, oficina judicial u oficina fiscal correspondiente.

2. Las copias que por disposición legal deban trasladarse a las partes se presentarán en formato digital, debiendo procederse conforme a lo previsto en este real decreto-ley en caso de que su destinatario no esté obligado a comunicarse por medios electrónicos con la Administración de Justicia.

3. Para ello, los y las profesionales podrán servirse de códigos de almacenamiento que garanticen la identidad, integridad e invariabilidad del contenido, lo cual será responsabilidad del profesional que lo presente.

Artículo 45. Aportación de documentos en las actuaciones orales telemáticas.

1. En las actuaciones realizadas con intervención telemática de uno o varios intervinientes, y en los actos y servicios no presenciales, las partes podrán presentar y visualizar la documentación con independencia de si su intervención se realiza por vía telemática o presencial. A tal fin, los intervinientes por vía telemática que quieran presentar documentación en el mismo acto deberán presentarla por la misma vía, incluso en los casos en los que por regla general no estén obligados a relacionarse con la Administración de Justicia por medios electrónicos, y siempre de conformidad con las normas procesales.

2. Los documentos que puedan o deban ser aportados en el momento del juicio o actuación de que se trate, se presentarán de conformidad con lo establecido en este real decreto-ley y con la normativa del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

3. Cuando la parte que presente el documento o prueba no pudiese remitir la documentación en la forma prevista anteriormente, deberá justificar la circunstancia que impida su remisión, así como ponerlo en conocimiento del órgano judicial de manera previa a la vista o actuación, a fin de que por éste se disponga lo que proceda.

Artículo 46. Acceso a la información sobre el estado de tramitación.

1. Los servicios electrónicos que faciliten a las partes y a los y las profesionales que intervienen ante la Administración de Justicia el acceso al estado de tramitación del procedimiento o la consulta del expediente judicial electrónico, garantizarán la aplicación

de la normativa que pueda establecer restricciones a dicha información, con pleno respeto a lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016; en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre; en la Ley Orgánica 7/2021, de 26 de mayo, y su normativa de desarrollo, con las especialidades establecidas en la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, y en las leyes procesales.

2. La información sobre el estado de tramitación del procedimiento comprenderá la relación de los actos de trámite realizados, con indicación sobre su contenido, así como la fecha en la que fueron dictadas las resoluciones.

CAPÍTULO V

Del expediente judicial electrónico

Artículo 47. Expediente judicial electrónico.

1. El expediente judicial electrónico es el conjunto ordenado de datos, documentos, trámites y actuaciones electrónicas, así como de grabaciones audiovisuales, correspondientes a un procedimiento judicial, cualquiera que sea el tipo de información que contengan y el formato en el que se hayan generado.

2. Se asignará un número de identificación general a cada expediente judicial electrónico, que será único e inalterable a lo largo de todo el proceso, permitiendo su identificación unívoca por cualquier tribunal u oficina del ámbito judicial en un entorno de intercambio de datos.

3. Todo expediente judicial electrónico tendrá un índice electrónico, firmado por la oficina judicial actuante o por procesos automatizados conforme a lo previsto en este real decreto-ley. Este índice garantizará la integridad del expediente judicial electrónico y permitirá su recuperación siempre que sea preciso, siendo admisible que un mismo documento forme parte de distintos expedientes judiciales electrónicos.

4. La remisión de expedientes se sustituirá a todos los efectos legales por la puesta a disposición del expediente judicial electrónico, pudiendo obtener copia electrónica del mismo todos aquellos que tengan derecho conforme a lo dispuesto en las normas procesales.

5. La puesta a disposición de los documentos judiciales electrónicos se realizará en la forma establecida en el presente real decreto-ley para el acceso y puesta a disposición del expediente judicial electrónico.

Artículo 48. Sistema Común de Intercambio de documentos y expedientes judiciales electrónicos.

1. El Sistema Común de Intercambio de documentos y expedientes judiciales electrónicos tendrá por objeto posibilitar la itineración de expedientes electrónicos y la transmisión de documentos electrónicos de una oficina u órgano judicial o fiscal a otro, en los casos en los que corresponda por aplicación de las leyes procesales, e independientemente de que los tribunales u oficinas implicados utilicen el mismo o distintos sistemas de gestión procesal, y estará bajo la responsabilidad y gestión del Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes.

2. Las Administraciones Públicas con competencias en materias de Administración de Justicia asegurarán la interoperabilidad de los sistemas de gestión procesal con el Sistema Común de Intercambio de documentos y expedientes.

3. Se establecerán sus condiciones de funcionamiento con ámbito en todo el territorio del Estado, así como los requisitos técnicos y previsiones para la interoperabilidad de los sistemas de Justicia con el mismo, por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

CAPÍTULO VI

De las comunicaciones electrónicas

Artículo 49. Comunicaciones electrónicas en el ámbito de la Administración de Justicia.

1. Las comunicaciones en el ámbito de la Administración de Justicia se practicarán por medios electrónicos, inclusive los actos procesales de comunicación previstos en el artículo 149 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

2. Los órganos, oficinas judiciales u oficinas fiscales llevarán a cabo las comunicaciones por otros medios cuando las personas no obligadas a relacionarse con la Administración de Justicia por medios electrónicos no elijan hacer uso de estos medios.

3. Aquellas personas que no estén obligadas a relacionarse con la Administración de Justicia por medios electrónicos podrán elegir, en cualquier momento, la manera de comunicarse con la Administración de Justicia, y que las comunicaciones sucesivas se practiquen o dejen de practicarse por medios electrónicos.

4. La persona interesada podrá identificar un dispositivo electrónico y, en su caso, una dirección de correo electrónico que servirán para el envío de información y de avisos de puesta a disposición de actos de comunicación.

5. Las comunicaciones a través de medios electrónicos se realizarán, en todo caso, con sujeción a lo dispuesto en la legislación procesal y serán válidas siempre que exista constancia de la transmisión y recepción, de sus fechas y del contenido íntegro de las comunicaciones, y que se identifique al remitente y al destinatario de las mismas. La acreditación de la práctica del acto de comunicación se incorporará al expediente judicial electrónico.

Artículo 50. Actos procesales de comunicación por medios electrónicos. Excepciones.

1. Los actos procesales de comunicación previstos en el artículo 149 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que se lleven a cabo por medios electrónicos se podrán practicar mediante comparecencia en la Carpeta Justicia o correspondiente sede judicial electrónica, a través de la dirección electrónica habilitada única prevista en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, o por otros medios electrónicos que se establezcan reglamentariamente y garanticen el ejercicio de las facultades y derechos previstos en este real decreto-ley. Ello sin perjuicio de la eficacia de la comunicación cuando el destinatario

se dé por enterado, conforme a lo dispuesto en el artículo 166.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

Se entenderá por comparecencia en la Carpeta Justicia o en la sede judicial electrónica el acceso por la persona interesada o su representante debidamente identificado al contenido del acto de comunicación.

2. En caso de que el acto de comunicación no pueda llevarse a cabo por medios electrónicos, se procederá a su práctica en las demás formas establecidas en las leyes procesales, e incorporándose al expediente judicial electrónico la información acreditativa de la práctica del acto de comunicación.

3. Todos los actos de comunicación en papel que se deban practicar a la persona interesada que no esté obligada a relacionarse telemáticamente con la Administración de Justicia, deberán ser puestos a su disposición en la Carpeta Justicia, y en su caso en la correspondiente sede judicial electrónica, para que pueda acceder a su contenido de forma voluntaria y con plenos efectos.

Artículo 51. Punto Común de Actos de Comunicación.

1. Las administraciones competentes en materia de justicia garantizarán la existencia de un Punto Común de Actos de Comunicación, en el que los y las profesionales puedan acceder a todos los actos de comunicación de los que sean destinatarios, cualquiera que sea órgano judicial, oficina judicial u oficina fiscal que los haya emitido.

2. El Punto Común de Actos de Comunicación interoperará en tiempo real y de manera automática con los sistemas de gestión procesal. Además, permitirá a los órganos judiciales acceder a todos los actos de comunicación electrónicos que desde dichos sistemas se practiquen a las partes e interesados.

3. Asimismo, el Punto Común de Actos de Comunicación interoperará con el sistema de intercambio de registros de la Administración Pública con el objeto de canalizar las comunicaciones entre los órganos de la Administración General del Estado y los órganos judiciales, oficinas judiciales y oficinas fiscales. Las Administraciones Públicas con competencias en materias de Administración de Justicia definirán el tipo de comunicaciones o avisos de comunicación que podrán ser remitidos a través de sistema de intercambio de registros de la Administración Pública, pudiendo mantener la sede judicial electrónica cómo punto preferente de acceso a la notificación.

Artículo 52. Comunicaciones masivas.

Las comunicaciones y actos de comunicación por vía electrónica podrán realizarse individualmente o de forma masiva, en los términos que se definan por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica. En este caso deberá tenerse en cuenta lo establecido en el artículo 37 del presente real decreto-ley.

Artículo 53. Comunicaciones orientadas al dato.

Los canales electrónicos utilizados para la realización de comunicaciones unidireccionales o bidireccionales estarán metadatados y orientados al dato, y asegurarán

la entrada, incorporación y tratamiento de la información en forma de metadatos conforme a esquemas comunes, y en modelos de datos comunes e interoperables, a los fines previstos en el artículo 49 de este real decreto-ley.

Artículo 54. Comunicación edictal electrónica.

1. La publicación de resoluciones y actos de comunicación que por disposición legal deban fijarse en tablón de anuncios, así como la publicación de los actos de comunicación procesal que deban ser objeto de inserción en el «Boletín Oficial del Estado» o en el Boletín o Diario Oficial de la Comunidad Autónoma o de la provincia respectiva, serán sustituidas en todos los órdenes jurisdiccionales por su publicación en el Tablón Edictal Judicial Único previsto en el artículo 236 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio.

En todo caso, el destinatario o destinataria del acto de comunicación edictal podrá obtener copia íntegra de la resolución objeto de la comunicación edictal mediante acceso a la sede judicial electrónica, previa identificación por alguno de los medios previstos en este real decreto-ley, todo ello sin perjuicio de las restricciones que pudiera establecer la normativa en materia de protección de datos.

2. El Tablón Edictal Judicial Único será publicado electrónicamente por la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, en la forma que se disponga reglamentariamente impidiendo en todo caso la indexación por motores de búsqueda. A tal efecto, la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado pondrá a disposición de los órganos judiciales un sistema automatizado de remisión y gestión telemática que garantizará la celeridad en la publicación de los edictos, su correcta y fiel inserción, así como la identificación del órgano remitente.

3. Las publicaciones que, en cumplimiento de lo previsto en las leyes procesales, deban hacerse en el Tablón Edictal Judicial Único serán gratuitas en todo caso, sin que proceda contraprestación económica por parte de quienes las hayan solicitado. Igualmente serán gratuitas las consultas en el tablón, así como las suscripciones que los ciudadanos y ciudadanas puedan realizar a su sistema de alertas.

Artículo 55. Comunicaciones transfronterizas.

El Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes establecerá un servicio o aplicación común como nodo para las comunicaciones electrónicas transfronterizas relativas a actuaciones de cooperación jurídica internacional. Deberá cumplir los requisitos de interoperabilidad que se hayan convenido en el marco de la Unión Europea o, en su caso, de la normativa convencional de aplicación, y permitir el cumplimiento de las normas sustantivas y procesales de la Unión Europea y de los Tratados o Acuerdos internacionales en vigor.

Las Comunidades Autónomas con competencia en medios personales y materiales de la Administración de Justicia asegurarán la interoperabilidad de los sistemas que establezcan con el servicio o aplicación común previsto en este artículo.

CAPÍTULO VII

De las actuaciones automatizadas, proactivas y asistidas

Artículo 56. Actuaciones automatizadas.

1. Se entiende por actuación automatizada la actuación procesal producida por un sistema de información adecuadamente programado sin necesidad de intervención humana en cada caso singular.

2. Los sistemas informáticos utilizados en la Administración de Justicia posibilitarán la automatización de las actuaciones de trámite o resolutorias simples, que no requieren interpretación jurídica. Entre otras:

a) El numerado o paginado de los expedientes.

b) La remisión de asuntos al archivo cuando se den las condiciones procesales para ello.

c) La generación de copias y certificados.

d) La generación de libros.

e) La comprobación de representaciones.

f) La declaración de firmeza, de acuerdo con la ley procesal.

3. Se entiende por actuaciones proactivas las actuaciones automatizadas, auto-iniciadas por los sistemas de información sin intervención humana, que aprovechan la información incorporada en un expediente o procedimiento de una Administración Pública con un fin determinado, para generar avisos o efectos directos a otros fines distintos, en el mismo o en otros expedientes, de la misma o de otra Administración Pública, en todo caso conformes con la ley.

En el marco del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica se favorecerá la colaboración con otras administraciones públicas en la identificación de actuaciones que, en su caso, puedan ser proactivos, así como en la definición de los parámetros y requisitos de compatibilidad necesarios para ello.

4. Con relación a las actuaciones previstas en este artículo, los sistemas de la Administración de Justicia asegurarán:

a) Que todas las actuaciones automatizadas y proactivas se puedan identificar como tales, trazar y justificar.

b) Que sea posible efectuar las mismas actuaciones en forma no automatizada.

c) Que sea posible deshabilitar, revertir o dejar sin efecto las actuaciones automatizadas ya producidas.

Artículo 57. Actuaciones asistidas.

1. Se considera actuación asistida aquella para la que el sistema de información de la Administración de Justicia genera un borrador total o parcial de documento complejo

basado en datos, que puede ser producido por algoritmos, y puede constituir fundamento o apoyo de una resolución judicial o procesal.

2. En ningún caso el borrador documental así generado constituirá por sí una resolución judicial o procesal, sin validación de la autoridad competente. Los sistemas de la Administración de Justicia asegurarán que el borrador documental sólo se genere a voluntad del usuario y pueda ser libre y enteramente modificado por éste.

3. La constitución de resolución judicial o procesal requerirá siempre la validación del texto definitivo, por el juez o jueza, magistrado o magistrada, fiscal o letrado o letrada de la Administración de Justicia, en el ámbito de sus respectivas competencias y bajo su responsabilidad, así como la identificación, autenticación o firma electrónica que en cada caso prevea la ley, además de los requisitos que las leyes procesales establezcan.

Artículo 58. Requisitos comunes de las actuaciones automatizadas, proactivas y asistidas.

1. En caso de actuación automatizada, asistida o proactiva podrá realizarse por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica la definición de las especificaciones, programación, mantenimiento, supervisión y control de calidad y, en su caso, la auditoría del sistema de información y de su código fuente.

2. Los criterios de decisión serán públicos y objetivos, dejando constancia de las decisiones tomadas en cada momento.

3. Los sistemas incluirán los indicadores de gestión que se establezcan por la Comisión Nacional de Estadística Judicial y el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, cada uno en el ámbito de sus competencias.

TÍTULO IV

De los actos y servicios no presenciales

CAPÍTULO I

Actuaciones judiciales y actos y servicios no presenciales

Artículo 59. Atención y servicios no presenciales.

1. La atención a los ciudadanos y ciudadanas se realizará, mediante presencia telemática, por videoconferencia u otro sistema similar, siempre que el ciudadano o ciudadana así lo interese y sea posible en función de la naturaleza del acto o información requerida y con cumplimiento de la normativa aplicable en materia de protección de datos de carácter personal.

2. La atención a los y las profesionales podrá también realizarse por presencia telemática o videoconferencia, siempre de conformidad con estos.

3. La atención al público y a los y las profesionales por videoconferencia o sistema similar requerirá la participación del ciudadano, ciudadana o profesional desde un punto de acceso seguro.

4. El personal al servicio de la Administración de Justicia deberá gestionar las citas para la atención telemática a través de un sistema que otorgue seguridad jurídica al proceso de atención y garantice la encriptación e integridad de las comunicaciones.

5. Las administraciones con competencias en Justicia garantizarán la interoperabilidad y compatibilidad de los distintos sistemas que posibiliten la presencia telemática y la videoconferencia que se utilicen en cada uno de los ámbitos territoriales de prestación del servicio público de Justicia.

Artículo 60. Regla general de identificación y firma.

1. Sin perjuicio de la identificación electrónica regulada en los artículos siguientes y de la aplicación de las normas contenidas en leyes procesales, las personas intervinientes en una videoconferencia deberán identificarse al inicio del acto.

El juez o jueza, magistrado o magistrada, representante del Ministerio fiscal o letrado o letrada de la Administración de Justicia que dirija el acto o actuación adoptará las disposiciones oportunas a tal fin.

Cuando la actuación no sea dirigida por los anteriores, el funcionario público que provea el servicio asegurará que los intervinientes se identifiquen al inicio.

2. Asimismo, el acceso de ciudadanos, ciudadanas y los y las profesionales a aquellas actuaciones judiciales y procesales celebradas por videoconferencia en las que sean parte o tengan un interés legítimo y directo, se realizará preferentemente mediante identificación electrónica, que será previa o simultánea al momento de cada actuación y específica para la misma.

3. Lo dispuesto en los anteriores apartados podrá exceptuarse en el caso de testigos o peritos protegidos, agentes de policía, agentes de policía encubiertos, y, en definitiva, en el de toda aquella persona cuya identidad haya de ser preservada en el proceso de acuerdo con la ley.

4. La oficina judicial o fiscal comprobará la identidad de las personas intervinientes en las actuaciones realizadas por procedimientos electrónicos a través de los datos básicos de identificación que hayan sido aportados previamente por ellas, conforme a lo establecido en el presente artículo.

5. En la intervención por videoconferencia no podrán emplearse sistemas o aplicaciones que alteren o distorsionen la imagen y el sonido transmitido, salvo excepciones relativas a la salvaguarda de la identidad en los casos previstos en el apartado 3 de este artículo.

6. Los intervinientes en una videoconferencia deberán observar las mismas normas de decoro, vestimenta y respeto exigidas en las actuaciones realizadas presencialmente en las salas de vistas y en las sedes de los tribunales, oficinas judiciales y oficinas fiscales.

7. Cuando una actuación realizada por videoconferencia exija la firma de la persona interviniente por este mismo medio, requerirá, de manera general:

a) La verificación previa de la información a firmar por parte de la persona interviniente.

b) La autenticación de la persona interviniente de conformidad con lo establecido en este real decreto-ley.

El uso de las firmas en cada una de las actuaciones realizadas por videoconferencia se determinará en el marco del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

Artículo 61. Efectos de las actuaciones por videoconferencia.

1. El incumplimiento de lo establecido en los artículos anteriores no priva por sí solo de efectos procesales y jurídicos a la actuación llevada a cabo por videoconferencia, ni supone la ineficacia o nulidad de la misma.

2. Si, una vez celebrada la actuación correspondiente, se impugnare la identificación o la firma realizada en la videoconferencia, se procederá por la Administración competente a comprobar que la misma cumple todos los requisitos y condiciones establecidos en el artículo anterior.

3. Si dichas comprobaciones ofrecen un resultado positivo, se presumirá la autenticidad de la identificación, siendo las costas, gastos y derechos que origine la comprobación exclusivamente a cargo de quien hubiese formulado la impugnación.

4. Si las comprobaciones ofrecen resultado negativo o si, a pesar de su resultado positivo, el impugnante sostuviere la impugnación, el juez o Tribunal competente en el asunto resolverá motivadamente lo que corresponda, previa audiencia de las partes.

Artículo 62. Puntos de acceso seguros y lugares seguros.

1. A los efectos de las normas sobre atención al público y a los y las profesionales mediante presencia telemática contenidas en este real decreto-ley, y de las normas procesales sobre intervención en actos procesales mediante presencia telemática, tendrán la consideración de punto de acceso seguro y de lugar seguro, respectivamente, aquellos que se ajusten a lo previsto en este artículo.

2. Son puntos de acceso seguros los dispositivos y sistemas de información que cumplan los requisitos que se determinen por la normativa del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, que en todo caso deberán reunir, al menos, los siguientes:

a) Permitir la transmisión segura de las comunicaciones y la protección de la información.

b) Permitir y garantizar la identificación de los intervinientes.

c) Cumplir los requisitos de integridad, interoperabilidad, confidencialidad y disponibilidad de lo actuado.

3. Son lugares seguros aquellos que cumplan los requisitos que se determinen por la normativa del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, que en todo caso deberán reunir, al menos, los siguientes:

a) Disponer de dispositivos y sistemas que tengan la condición de punto de acceso seguro, conforme al apartado anterior.

b) Garantizar la comprobación de la identidad de los intervinientes y la autonomía de su intervención.

c) Asegurar todas las garantías del derecho de defensa, inclusive la facultad de entrevistarse reservadamente con el Abogado o Abogada.

d) Disponer de medios que permitan la digitalización de documentos para su visualización por videoconferencia.

4. Además, se entenderán por lugares seguros en todo caso:

a) La oficina judicial correspondiente al tribunal competente, o cualquier otra oficina judicial o fiscal, y las oficinas de justicia en el municipio.

b) Los Registros Civiles, para actuaciones relacionadas con su ámbito.

c) El Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses y los Institutos de Medicina Legal, para la intervención de los Médicos Forenses, Facultativos, Técnicos y Ayudantes de Laboratorio.

d) Las sedes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, para la intervención de sus miembros.

e) Las sedes oficiales de la Abogacía del Estado, del Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad Social y de los Servicios Jurídicos de las Comunidades Autónomas, para la intervención de los miembros de tales servicios.

f) Los Centros penitenciarios, órganos dependientes de Instituciones Penitenciarias, centros de internamiento de extranjeros y centros de internamiento de menores, para las personas internas y funcionarios públicos.

g) Cualesquiera otros lugares que se establezcan por Reglamento de aplicación en todo el territorio del Estado, previo informe favorable del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

Artículo 63. Medios técnicos.

El Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes y las Comunidades Autónomas con competencias en materia de Justicia dotarán a las oficinas judiciales y fiscales de los medios técnicos adecuados para que puedan garantizarse las actuaciones y servicios no presenciales.

Artículo 64. Actuaciones no jurisdiccionales.

1. Las actuaciones no jurisdiccionales en las que intervengan jueces o juezas, magistrados o magistradas, letrados o letradas de la Administración de Justicia y Ministerio fiscal podrán realizarse de forma presencial o mediante la utilización de

videoconferencia, o por cualesquiera otros sistemas que permitan la reproducción del sonido y de la imagen.

2. Las Juntas de jueces y las Salas de Gobierno podrán realizar sus actuaciones de forma telemática, en los términos establecidos en el presente real decreto-ley y de acuerdo con lo que al efecto se disponga reglamentariamente por el Consejo General del Poder Judicial. De la misma forma telemática podrán celebrarse las Juntas de fiscales y de letrados y letradas de la Administración de Justicia.

Artículo 65. Utilización de las salas de vistas virtuales.

1. Se considerarán salas de vistas virtuales aquellas generadas en el medio digital, que dispongan de los mismos medios de grabación, seguridad e integración con el expediente judicial electrónico que las salas de vistas presenciales o físicas, pero que no necesiten de espacios físicos especiales, y permitan su uso de manera independiente al de las salas presenciales.

2. Las administraciones públicas con competencias en materia de Justicia proveerán a jueces y juezas, magistrados y magistradas, fiscales, letrados y letradas de la Administración de Justicia y personal al servicio de la Administración de Justicia de salas virtuales para la realización de aquellas actuaciones que deban llevar a cabo en el ejercicio de sus funciones. Mediante norma reglamentaria se establecerá la forma y requisitos de su uso.

3. La utilización indebida de las salas virtuales podrá ser sancionada, en su caso, en los términos que determine la normativa disciplinaria aplicable.

CAPÍTULO II

La emisión de las actuaciones celebradas por medios electrónicos

Artículo 66. La emisión de los actos de juicio y vistas electrónicos.

1. Los actos de juicio, vistas y otras actuaciones que de acuerdo con las leyes procesales se hayan de practicar en audiencia pública, cuando se celebren con participación telemática de todos los intervinientes, se retransmitirán públicamente conforme a los aspectos o especificidades técnicas que se establezcan por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

Los sistemas de información y comunicación podrán establecer diferentes niveles de seguridad y acceso del público a la retransmisión.

En los casos del artículo 138.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil; 681.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, o en cualquier otro en el que la ley procesal permita la restricción de la publicidad, el juez o tribunal podrá acordar la no retransmisión en la forma prevista por la ley procesal.

2. En los actos de juicio, vistas y audiencias celebradas con presencia física en la sala de vistas de alguno o algunos de los intervinientes, y en aquellos en los que la publicidad quede garantizada mediante el acceso abierto a la sala de vistas, el juez o tribunal podrá acordar mediante auto la no retransmisión en los casos del apartado 1,

párrafo tercero y además cuando lo considerase estrictamente necesario en atención a las circunstancias concurrentes.

3. Asimismo, en el ámbito penal, de acuerdo con el artículo 682 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el juez o tribunal, previa audiencia de las partes, podrá restringir la presencia de los medios de comunicación audiovisuales en las sesiones del juicio y establecer limitaciones a las grabaciones y toma de imágenes, a la publicidad de informaciones sobre la identidad de las víctimas, de los testigos o peritos o de cualquier otra persona que intervenga en el juicio.

4. En las sedes judiciales electrónicas se publicará el listado de los actos de juicio, vistas y audiencias a celebrar por cada órgano judicial, y la forma de acceso a los mismos a efectos de publicidad.

5. En el caso de las actuaciones orales que se celebren ante el letrado o letrada de la Administración de Justicia se aplicará lo previsto en los apartados anteriores.

Los letrados o letradas de la Administración de Justicia podrán acordar mediante decreto la no retransmisión en los casos previstos en este artículo en materias de su exclusiva competencia.

CAPÍTULO III

Protección de datos de las actuaciones recogidas en soporte audiovisual

Artículo 67. Control sobre la difusión de actuaciones telemáticas.

1. Las actuaciones judiciales que se realicen de forma telemática deberán respetar la normativa vigente en materia de protección de datos.

2. En las actuaciones judiciales telemáticas y en los servicios no presenciales descritos en el presente título, las partes, intervinientes o cualesquiera personas que tengan acceso a dicha actuación, no podrán grabar, tomar imágenes o utilizar cualesquiera medios que permitan una posterior reproducción del sonido y/o de la imagen de lo acontecido.

3. Las grabaciones a las que cualquier persona haya tenido acceso con motivo de un procedimiento judicial no podrán ser utilizadas, sin autorización judicial, para fines distintos de los jurisdiccionales.

4. En caso de incumplimiento de las obligaciones establecidas en el presente artículo, el juez o tribunal podrá imponer motivadamente una multa de 180 a 60.000 euros, que estará sujeta al régimen de recursos previsto en el título V del libro VII de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, sin perjuicio de las sanciones que correspondan si la actuación constituyera una infracción a la normativa sobre protección de datos de carácter personal, y de las responsabilidades administrativas, civiles o penales a que haya lugar. Para la imposición de las sanciones se tendrá en cuenta la intencionalidad, el perjuicio real causado a la Administración o a los ciudadanos y la reiteración o reincidencia de la conducta.

CAPÍTULO IV

Seguridad de los entornos remotos de trabajo

Artículo 68. Entornos remotos de trabajo.

1. Se entiende por entornos remotos de trabajo los espacios de trabajo que, cumpliendo los requisitos de seguridad, interoperabilidad y capacidad en la gestión, permitan la prestación del servicio público de Justicia mediante la utilización de las nuevas tecnologías, con independencia de si la prestación del servicio se realiza de forma presencial.

2. Los entornos remotos de trabajo deberán disponer de las medidas de seguridad adecuadas que garanticen la integridad, autenticidad, confidencialidad, calidad, protección y conservación de la información gestionada en los mismos, de acuerdo con la normativa que sea de aplicación y siempre que cumplan las condiciones de uso y seguridad que se considere por la administración competente. En concreto, asegurarán la identificación de los usuarios y el control de accesos.

3. El Esquema Nacional de Seguridad y el Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad fijarán los requisitos mínimos que todas las administraciones públicas con competencias en materia de Justicia han de garantizar en relación con los entornos remotos de trabajo.

4. Lo dispuesto en este artículo se entiende sin perjuicio de lo establecido en el artículo 62 del presente real decreto-ley en relación a las actuaciones telemáticas en entornos seguros.

TÍTULO V

Los Registros de la Administración de Justicia y los archivos electrónicos

CAPÍTULO I

Del Registro de Datos para el contacto electrónico con la Administración de Justicia

Artículo 69. Registro de Datos para el contacto electrónico con la Administración de Justicia.

1. El Registro de Datos de contacto electrónico con la Administración de Justicia incluirá los datos de contacto que los ciudadanos, ciudadanas y profesionales que intervienen ante la Administración de Justicia faciliten a un órgano u oficina judicial, fiscalía u oficina fiscal durante la tramitación de cualquier procedimiento en el que sean partes o interesados, y serán accesibles para todos los órganos y oficinas judiciales, fiscalías y oficinas fiscales con fines jurisdiccionales, de acuerdo con lo dispuesto en la normativa sobre protección de datos de carácter personal que resulte aplicable.

2. Los y las profesionales que intervienen ante la Administración de Justicia están obligados a proporcionar sus datos de carácter personal para que se incluyan en el Registro previsto en el presente artículo.

3. El Registro de Datos de contacto electrónico con la Administración de Justicia dispondrá un sistema específico para la constancia registral de las circunstancias determinantes de la incapacidad para el ejercicio de la Abogacía, la Procura, o la profesión de Graduado Social, así como del plazo durante el que sean de aplicación, con indicación precisa de día inicial y día final.

Los Colegios de la Abogacía, Procura y Graduados Sociales están obligados comunicar estas circunstancias a la Administración de Justicia por medios electrónicos, en los términos que se determinen por normativa técnica.

El sistema será además interoperable con los Registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia.

4. Las personas no obligadas a relacionarse con la Administración de Justicia por medios electrónicos podrán proporcionar sus datos de carácter personal para que se incluyan en el Registro previsto en el presente artículo, pudiendo solicitar la eliminación de los mismos en cualquier momento.

5. El Registro de Datos de contacto electrónico con la Administración de Justicia será interoperable con el sistema de contactos de la Administración General del Estado en los términos que reglamentariamente se establezca.

CAPÍTULO II

Del registro de escritos

Artículo 70. Registro judicial electrónico.

1. Las oficinas judiciales con funciones de registro y reparto dispondrán de los medios electrónicos adecuados para la recepción y registro de escritos y documentos, traslado de copias, realización de actos de comunicación y expedición de resguardos electrónicos a través de medios de transmisión seguros, entre los que se incluirán los sistemas de firma y sellado de tiempo basados en certificados electrónicos cualificados.

2. En estos registros judiciales electrónicos únicamente se admitirán escritos y documentos dirigidos a los órganos judiciales, oficinas judiciales y oficinas fiscales adscritos al registro judicial electrónico de que se trate.

3. La recepción de solicitudes, escritos y comunicaciones podrá interrumpirse por el tiempo imprescindible sólo cuando concurran razones justificadas de mantenimiento técnico u operativo. La interrupción deberá anunciarse a los potenciales usuarios y usuarias del registro electrónico con la antelación que, en cada caso, resulte posible. En supuestos de interrupción no planificada en el funcionamiento del registro electrónico, y siempre que sea posible, se dispondrán las medidas para que el usuario o usuaria resulte informado de esta circunstancia, así como de los efectos de la suspensión, con indicación expresa, en su caso, de la prórroga de los plazos de inminente vencimiento. Alternativamente, podrá establecerse un redireccionamiento que permita utilizar un registro electrónico en sustitución de aquél en el que se haya producido la interrupción.

Artículo 71. Funcionamiento.

1. Los registros electrónicos emitirán automáticamente un recibo consistente en una copia autenticada del escrito, documento o comunicación de que se trate, incluyendo la fecha y hora de presentación y el número de entrada de registro.

2. Los documentos que se acompañen al correspondiente escrito o comunicación deberán cumplir los estándares de formato y requisitos de seguridad que se determinen en el marco institucional de cooperación en materia de administración electrónica. Los registros electrónicos generarán recibos acreditativos de la entrega de estos documentos que garanticen la integridad y el no repudio de los documentos aportados, así como la fecha y hora de presentación y el número de registro de entrada en la correspondiente sede judicial electrónica.

Artículo 72. Cómputo de plazos.

1. Los registros electrónicos se regirán, a efectos de cómputo de los plazos imputables tanto a las personas interesadas como a las oficinas judiciales, por la fecha y hora oficial de la sede judicial electrónica de acceso, que deberá contar con las medidas de seguridad necesarias para garantizar su integridad y figurar visibles. El inicio del cómputo de los plazos que hayan de cumplir los órganos judiciales, oficinas judiciales y oficinas fiscales vendrá determinado por la fecha y hora de presentación en el propio registro.

2. Los registros electrónicos permitirán la presentación de escritos, documentos y comunicaciones todos los días del año durante las veinticuatro horas.

3. A los efectos que prevean las leyes procesales en cuanto al cómputo de plazos fijados en días hábiles o naturales, y en lo que se refiere a cumplimiento de plazos por los interesados, la presentación por medios electrónicos, en un día inhábil a efectos procesales conforme a la ley, se entenderá realizada en la primera hora hábil del primer día hábil siguiente, salvo que una norma permita expresamente la recepción en día inhábil.

4. Cada sede judicial electrónica en la que esté disponible un registro electrónico indicará, atendiendo al ámbito territorial en el que ejerce sus competencias el titular de aquélla, los días que se considerarán inhábiles a los efectos de los apartados anteriores.

CAPÍTULO III

Del Registro Electrónico Común de la Administración de Justicia

Artículo 73. Registro Electrónico Común de la Administración de Justicia.

1. El Registro Electrónico Común de la Administración de Justicia posibilitará la presentación de escritos y comunicaciones dirigidas a la Administración de Justicia y a los órganos y oficinas judiciales, fiscalías y oficinas fiscales, de manera complementaria e interoperable con los registros existentes en las administraciones con competencia de Justicia.

2. El Registro Electrónico Común de la Administración de Justicia será accesible a través del Punto de Acceso General de la Administración de Justicia e interoperable con el Registro Electrónico Común de la Administración General del Estado.

3. Será gestionado por el Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes. El Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica establecerá las condiciones de funcionamiento, así como los requisitos técnicos y previsiones para la adhesión al mismo de los sistemas existentes en las Comunidades Autónomas con competencia en la materia, teniendo el registro electrónico común un carácter complementario a éstos. Los escritos y comunicaciones que reúnan los requisitos que se determinen en la normativa técnica o de desarrollo, presentados al Registro Electrónico Común de la Administración de Justicia, generarán la entrada automática, proporcionando un acuse de recibo electrónico con acreditación de la fecha y hora de presentación.

4. Las administraciones públicas con competencias en medios materiales y personales de la Administración de Justicia facilitarán la interoperabilidad de los sistemas de justicia con el Registro Electrónico Común de la Administración de Justicia.

5. El Registro Electrónico Común de la Administración de Justicia informará al ciudadano, ciudadana o el o la profesional y le redirigirá, cuando proceda, a los registros competentes para la recepción de aquellos documentos que dispongan de aplicaciones o registros específicos para su tratamiento, bien por razón de la materia, bien porque aún no se ha procedido la adhesión de ámbitos competenciales o jurisdiccionales al mismo.

CAPÍTULO IV

Del Registro Electrónico de Apoderamientos Judiciales

Artículo 74. El Registro Electrónico de Apoderamientos Judiciales.

1. En el Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes existirá un Registro Electrónico de Apoderamientos Judiciales en el que deberán inscribirse los apoderamientos otorgados presencial o electrónicamente por quien ostente la condición de interesado o interesada en un procedimiento judicial a favor de su representante, para actuar en su nombre ante la Administración de Justicia. También deberán constar las demás circunstancias y representaciones previstas en este real decreto-ley.

2. El Registro Electrónico de Apoderamientos Judiciales permitirá comprobar válidamente la representación que ostentan quienes actúen ante la Administración de Justicia en nombre de un tercero.

3. Los asientos que se realicen en el Registro Electrónico de Apoderamientos Judiciales deberán contener, al menos, la siguiente información:

a) Nombre y apellidos o razón social, número de documento nacional de identidad, pasaporte, número de identificación de extranjería o documento de identidad de extranjero si se tratase de una persona extranjera, de identificación fiscal o de documento equivalente del poderdante, domicilio, teléfono y en su caso dirección de correo electrónico.

b) Nombre y apellidos o razón social, número de documento nacional de identidad, pasaporte, NIE, o documento de identidad si se tratase de una persona extranjera, de identificación fiscal o de documento equivalente del apoderado, domicilio, teléfono y en

su caso dirección de correo electrónico. En el caso de ser un profesional interviniente ante la Administración de Justicia sometido a colegiación deberá consignarse el número de colegiado y el Colegio Profesional de pertenencia.

c) Fecha de inscripción.

d) Tipo de poder según las facultades que otorgue.

4. Los apoderamientos que se inscriban en el Registro Electrónico de Apoderamientos Judiciales deberán corresponder a alguna de las siguientes tipologías, según el ámbito de los mismos y las facultades conferidas al apoderado o apoderada:

a) Un poder genérico para que el apoderado o apoderada pueda actuar en nombre del poderdante en cualquier clase de procedimiento y actuación judicial.

b) Un poder para que el apoderado o apoderada pueda actuar en nombre del poderdante únicamente en determinadas clases de procedimientos.

c) Un poder específico para que el apoderado o apoderada pueda actuar en nombre del poderdante en un procedimiento concreto.

Las facultades del apoderado podrán ser de carácter general o especial según determine el poderdante, de conformidad con lo establecido en el artículo 25 de Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

5. El poder en que la parte otorgue su representación por comparecencia electrónica, a través de una sede judicial electrónica, en el registro electrónico de apoderamientos judiciales, se efectuará haciendo uso de los sistemas de firma electrónica previstos en este real decreto-ley.

Cuando el poderdante no disponga de sistema de firma electrónica previsto en este real decreto-ley, podrá conferir el poder por comparecencia personal ante el letrado o letrada de la Administración de Justicia de cualquier oficina judicial, debiendo este, en todo caso, asegurar la inscripción en el Registro Electrónico de Apoderamientos Judiciales.

6. Las inscripciones de los apoderamientos en el Registro tendrán una validez determinada máxima de cinco años a contar desde la fecha de inscripción. En todo caso, en cualquier momento antes de la finalización de dicho plazo el poderdante podrá revocar o prorrogar la inscripción. Las prórrogas otorgadas por el poderdante al apoderamiento tendrán una validez determinada máxima de cinco años a contar desde la fecha de inscripción o, en su caso, de la última prórroga.

7. Las solicitudes de revocación, de prórroga o de denuncia del poder podrán dirigirse a cualquier Registro, debiendo quedar inscrita esta circunstancia en el Registro ante el que tenga efectos el poder y surtiendo efectos desde la fecha en la que se produzca dicha inscripción.

8. El tratamiento de los datos deberá ser conforme con la normativa aplicable de protección de datos de carácter personal, incorporándose las medidas técnicas y organizativas necesarias a tal fin.

Artículo 75. Reconocimiento de las representaciones en el Registro Electrónico de Apoderamientos de la Administración General del Estado.

1. Los apoderamientos inscritos en el Registro Electrónico de Apoderamientos de la Administración General del Estado previsto en el artículo 6 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, podrán surtir efecto ante los órganos judiciales, oficinas judiciales y oficinas fiscales, en los casos, con los requisitos y con los límites que se determinen por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

2. En todo caso, será requisito para ello la compatibilidad e interoperabilidad de los sistemas informáticos de los Registros Electrónicos de Apoderamientos Judiciales y de Apoderamientos de la Administración General del Estado, y que el personal al servicio de la Administración de Justicia pueda acceder y consultar el Registro Electrónico de Apoderamientos de la Administración General del Estado.

Artículo 76. Inscripción del apoderamiento por los representantes procesales.

Los representantes procesales podrán inscribir directamente el apoderamiento a su favor conferido en aquellos procedimientos que determine el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, valorando su cuantía o trascendencia. En el caso de que no pudiere acreditarse el otorgamiento en forma del apoderamiento así inscrito, el que se hubiera atribuido representación incurrirá en la responsabilidad civil, penal y disciplinaria que derivase de su actuación.

Artículo 77. Acreditación de la representación procesal.

La representación procesal se acreditará mediante consulta automatizada orientada al dato que confirme la inscripción de esta en el Registro Electrónico de Apoderamientos Judiciales, cuando el sistema así lo permita. En otro caso, se acreditará mediante la certificación de la inscripción en el Registro Electrónico de Apoderamientos Judiciales.

En todos los casos, quien asuma la representación procesal indicará el número asignado a la inscripción en dicho Registro.

CAPÍTULO V

Registro de personal al servicio de la Administración de Justicia habilitado

Artículo 78. Registro de personal al servicio de la Administración de Justicia habilitado.

Podrán ser habilitados los funcionarios y funcionarias al servicio de la Administración de Justicia para la realización por medios electrónicos de trámites, actuaciones o servicios determinados.

Tales habilitaciones se inscribirán en un Registro interoperable con los sistemas de la Administración de Justicia en los términos que se definan por normativa técnica del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

CAPÍTULO VI

Archivos en la Administración de Justicia

Artículo 79. Sistema de archivo de la Administración de Justicia.

Las Administraciones públicas con competencias en materias de Administración de Justicia dispondrán de un sistema de archivo judicial electrónico que asegurará el acceso y la conservación a largo plazo de los expedientes y documentos judiciales electrónicos. Este sistema de archivo deberá ser interoperable con todos los sistemas de gestión procesal y demás sistemas de Justicia la prestación del servicio público de Justicia, asegurando unas características y una calidad equivalente en todo el territorio, en los términos que se definan reglamentariamente o mediante normativa técnica del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, con respeto a los establecido por la normativa sobre protección de datos de carácter personal. Cada administración con competencias en materia de medios de Justicia deberá determinar si este sistema se provee a través de servicios comunes, a través de las respectivas Sedes electrónicas de cada territorio, o a través de ambos.

Artículo 80. Documentos en formato no electrónico.

1. Transcurrido el plazo que se determine reglamentariamente, los documentos en soporte no electrónico que se encuentren en los tribunales, oficinas judiciales y oficinas fiscales y de los que se haya obtenido una copia electrónica auténtica para su registro e incorporación al correspondiente expediente judicial electrónico, podrán ser devueltos a la parte o interesado que los aportó o, en su caso, destruidos, de conformidad con los requisitos que se establezcan en este real decreto-ley o en su desarrollo en vía reglamentaria o normativa técnica.

2. La devolución o, en su caso, la destrucción de los documentos referidos en el apartado anterior se realizará bajo responsabilidad del letrado o letrada de la Administración de Justicia, o por resolución judicial cuando la naturaleza probatoria u otros fines jurisdiccionales así lo aconsejen, previa audiencia de las partes o interesados en todo caso.

TÍTULO VI

Datos abiertos

Artículo 81. Del Portal de datos de la Administración de Justicia.

1. El Portal de datos de la Administración de Justicia facilitará a los ciudadanos, ciudadanas y profesionales información procesada y precisa sobre la actividad y carga de trabajo, así como cualesquiera otros datos relevantes, de todos los órganos judiciales, oficinas judiciales y oficinas fiscales, proveída por los sistemas de Justicia en los términos que defina el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, con objeto de reflejar la realidad de la Administración de Justicia con el mayor rigor y detalle posibles.

2. La Comisión Nacional de Estadística Judicial determinará la información de estadística judicial que, a los efectos previstos en el apartado anterior, haya de publicarse en el Portal.

3. Dentro de este Portal se incluirá un apartado donde la información tendrá la consideración de «dato abierto».

4. Será necesaria una anonimización previa de los datos garantizando, en todo caso, el nivel de agregación suficiente que impida la identificación de personas físicas.

Artículo 82. Sobre las condiciones y licencias de reutilización de datos.

1. Los datos, solicitudes y licencias de reutilización de los datos, que en cumplimiento de lo establecido en el artículo anterior fuesen publicados en el apartado de datos abiertos, estarán sujetos a lo dispuesto en el Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre, de transposición de directivas de la Unión Europea en las materias de bonos garantizados, distribución transfronteriza de organismos de inversión colectiva, datos abiertos y reutilización de la información del sector público, ejercicio de derechos de autor y derechos afines aplicables a determinadas transmisiones en línea y a las retransmisiones de programas de radio y televisión, exenciones temporales a determinadas importaciones y suministros, de personas consumidoras y para la promoción de vehículos de transporte por carretera limpios y energéticamente eficientes.

2. Las administraciones con competencias en materia de Justicia promoverán la utilización, reutilización y compartición de los datos y la información suministrada en los portales con el propósito de favorecer el derecho a la información de los ciudadanos y ciudadanas y el deber de transparencia de los poderes públicos.

3. El tratamiento ulterior de la información no jurisdiccional de datos abiertos o de reutilización de la información a la que se haya accedido en el ámbito jurisdiccional, deberá cumplir la normativa de protección de datos vigente.

Artículo 83. Datos automáticamente procesables.

Las Administraciones públicas con competencias en materias de Administración de Justicia velarán por que los datos publicados en el Portal de datos de la Administración de Justicia sean automáticamente procesables siempre que esto sea posible. A tal efecto, los sistemas informáticos de gestión procesal de la Administración de Justicia y sus aplicaciones asociadas habrán de permitir la extracción automatizada de los datos necesarios para la elaboración de la información pública de los portales. Será, en todo caso, responsabilidad de cada Administración con competencias en materia de Justicia el cumplimiento del deber de proporcionar los datos en condiciones idóneas para su empleo en la información de los portales web.

Artículo 84. Sobre la interoperabilidad de los datos abiertos.

La parte de datos abiertos del Portal de datos de la Administración de Justicia deberá interoperar con el Portal de datos abiertos del Estado, así como con el de la Unión Europea. Las distintas administraciones pueden usar el Portal de datos de la

Administración de Justicia directamente o interoperando los posibles portales propios que tengan al efecto.

TÍTULO VII

Cooperación entre las administraciones con competencias en materia de Administración de Justicia. El Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad

CAPÍTULO I

Marco institucional de cooperación en materia de administración electrónica

Artículo 85. El Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica. Definición y funciones.

1. El Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica es el órgano de cooperación en materia de Administración judicial electrónica. Estará compuesto por representantes del Consejo General del Poder Judicial, del Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes, de la Fiscalía General del Estado y de las Comunidades Autónomas con competencias en materias de Administración de Justicia. Está copresidido por un representante del Consejo General del Poder Judicial y otro del Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes y tendrá los siguientes fines:

a) El impulso de la cogobernanza de la administración digital de la Justicia.

b) El impulso y coordinación del desarrollo de la transformación digital de la Administración de Justicia.

2. A los fines anteriores, el Comité tendrá las siguientes funciones:

a) Definir y validar la funcionalidad y seguridad de los programas y aplicaciones que se pretendan utilizar el ámbito de la Administración de Justicia, con carácter previo a su implantación.

b) Impulsar y coordinar la elaboración y ejecución de las iniciativas de actuación y planes conjuntos, acuerdos y convenios, en aras a lograr la transformación digital de la Administración de Justicia.

c) Promover la puesta en marcha de servicios interadministrativos integrados y la compartición de infraestructuras técnicas y de los servicios comunes, que permitan la racionalización de los recursos de tecnologías de la información y la comunicación a todos los niveles.

d) Fijar y mantener actualizado el Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad, de modo que permita, a través de las plataformas tecnológicas necesarias, la interoperabilidad total de todas las aplicaciones informáticas al servicio de la Administración de Justicia.

e) En materia de ciberseguridad judicial, velar por la seguridad de los sistemas, estableciendo el marco organizativo a través del Subcomité de seguridad, la política de seguridad y promoviendo su desarrollo normativo, así como la definición y

establecimiento de criterios de valoración de referencia que permitan a las Administraciones prestacionales determinar el nivel de seguridad de cada dimensión de los sistemas de información de juzgados, tribunales y fiscalías y los niveles de riesgos propuestos por las administraciones instrumentales, en los términos que se establezcan en la normativa relativa a protección de datos y de seguridad aplicable.

f) Informar los anteproyectos de ley, los proyectos de disposiciones reglamentarias y otras normas, que le sean sometidas por los órganos proponentes y cuyo objeto sea la regulación en materia de tecnologías de la información y la comunicación de aplicación en la Administración de Justicia.

g) Aquellas otras que legal o reglamentariamente se determinen.

Artículo 86. Relaciones con otros órganos.

1. El Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica y la Conferencia Sectorial de Justicia se coordinarán en el ejercicio de sus funciones, en aras de la eficiencia de los servicios públicos. A tal fin se arbitrarán los mecanismos de colaboración que correspondan.

2. Dentro del modelo de gobernanza, con el objetivo de aunar esfuerzos y coordinar la ejecución del proceso de transformación digital, se fijará un marco de colaboración constante entre la Administración General del Estado y sus organismos y entidades de Derecho Público vinculadas o dependientes, y el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

Dicha colaboración se articulará a través del Comité de Dirección para la Digitalización de la Administración u órgano equivalente.

3. Asimismo, con objeto de cumplir con el mandato contenido en el artículo 461 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, se arbitrarán los mecanismos de coordinación necesarios entre la Comisión Nacional de Estadística Judicial y el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

Artículo 87. Consejo Consultivo para la Transformación Digital de la Administración de Justicia.

1. Las administraciones públicas con competencias en Justicia favorecerán que la iniciativa, diseño, desarrollo y producción de sistemas se lleven a cabo en colaboración con el sector privado y los colectivos principalmente afectados.

2. A tal fin, se constituirá un Consejo Consultivo del que formen parte:

a) Organizaciones sindicales.

b) Asociaciones profesionales de jueces y juezas, fiscales y letrados y letradas de la Administración de Justicia.

c) Consejos Generales de la Abogacía, la Procura y los Graduados y Graduadas Sociales.

d) Asociaciones y Organizaciones Empresariales, así como la asociación o asociaciones de empresas de electrónica, tecnologías de la información, telecomunicaciones y digitalización.

e) El Colegio Oficial de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España.

f) El Consejo General del Notariado.

g) La Federación Española de Municipios y Provincias.

h) Secretaría General de Administración Digital.

i) Las demás organizaciones que se determinen a los fines de este artículo.

En el caso de las Administraciones con competencias transferidas en materia de justicia se podrán crear Consejos territoriales, cuya composición se adecuará a los representantes institucionales, colegiales y asociativos de cada territorio.

CAPÍTULO II

Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad

Sección 1.ª Interoperabilidad judicial

Artículo 88. Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad.

1. El Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad estará constituido por el conjunto de instrucciones técnicas de interoperabilidad y seguridad aprobadas por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica y que permitan el cumplimiento del Esquema Nacional de Interoperabilidad y del Esquema Nacional de Seguridad en el ámbito de la Administración Electrónica, recogiendo las particularidades de la Administración de Justicia que requieran una concreta regulación.

2. Los indicados esquemas nacionales y sus instrucciones técnicas de desarrollo serán de obligado cumplimiento, sin perjuicio de las adaptaciones indicadas en el apartado anterior.

3. Asimismo, forma parte del Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad el conjunto de instrucciones técnicas que dicte el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica en el ejercicio de sus competencias de conformidad con la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, y el presente real decreto-ley.

4. Las instrucciones técnicas indicadas en los apartados anteriores se denominarán guías técnicas de interoperabilidad y seguridad.

5. El Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad, previo análisis de los riesgos incorporará las medidas técnicas y organizativas destinadas a garantizar y poder acreditar que el tratamiento de los datos de carácter personal es conforme con la normativa de protección de datos personales que serán revisadas y actualizadas cuando sea necesario.

Artículo 89. Interoperabilidad de los sistemas de información.

Los sistemas de información y comunicación que se utilicen en la Administración de Justicia deberán ser interoperables entre sí para facilitar su comunicación e integración, en los términos que determine el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

A fin de asegurar la interoperabilidad a la que se refiere el apartado anterior, corresponderá al Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica identificar y definir los metadatos mínimos obligatorios que deben contener los documentos judiciales y los metadatos complementarios. Los sistemas de Justicia asegurarán en todo caso la incorporación, entrada y tratamiento, como mínimo, de los metadatos mínimos obligatorios, tanto en los intercambios entre sistemas de la Administración correspondiente, como en los intercambios con otras administraciones públicas con competencias en medios materiales y personales de la Administración de Justicia, y con otras administraciones públicas.

En el ámbito del presente real decreto-ley, será de obligado cumplimiento el Esquema Nacional de Interoperabilidad, así como la normativa europea de interoperabilidad aplicable. Para adecuar su cumplimiento, y en caso de requerir una regulación específica de acuerdo con las particularidades propias de la Administración de Justicia, el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica desarrollará normas técnicas de interoperabilidad que serán de obligado cumplimiento, a través de guías técnicas de interoperabilidad y seguridad de dicho Comité.

Artículo 90. Consejos Generales y profesiones colegiadas.

Las aplicaciones y servicios electrónicos que los Consejos Generales de la Abogacía, de la Procura y de Graduados y Graduadas Sociales pongan a disposición de los y las profesionales deberán interoperar con los sistemas de gestión procesal, si fuera necesario a través de los servicios comunes a todas las administraciones competentes previstos en este real decreto-ley.

Reglamentariamente, previo informe del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, oídos los Consejos Generales, se establecerán para todo el ámbito estatal las condiciones y funcionalidades obligatorias de la interoperabilidad.

Artículo 91. Notarías y Registros de la Propiedad, Bienes Muebles y Mercantiles y cualesquiera otros Registros Públicos con los que se relaciona la Administración de Justicia y el resto de administraciones públicas y sus organismos públicos y entidades de derecho público vinculadas y dependientes.

Los registros electrónicos a disposición de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, y cualesquiera otros Registros Públicos con los que se relaciona la Administración de Justicia, así como el protocolo electrónico de las Notarías, garantizarán la accesibilidad y consulta, para fines jurisdiccionales, desde los órganos judiciales, oficinas judiciales y oficinas fiscales, y la interoperabilidad con los sistemas de gestión procesal, si fuera necesario a través de los servicios comunes a todas las administraciones competentes previstos en este real decreto-ley, posibilitando la

automatización de interacciones habituales entre el órgano judicial y el Registro o el órgano judicial y la Notaría, que no exijan el ejercicio de la función calificadora ni de la fe pública.

La interconexión se hará por un protocolo electrónico de accesibilidad y consulta, que será único para toda la Administración de Justicia, bajo acuerdo del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

Del mismo modo, los registros electrónicos a los que se refiere este precepto, garantizarán la interoperabilidad con los sistemas utilizados por el resto de administraciones públicas, y sus organismos públicos y entidades de derecho público vinculadas y dependientes conforme a la normativa que sea de aplicación en cada caso.

Artículo 92. Cooperación jurídica internacional y comunicaciones electrónicas transfronterizas.

1. Las comunicaciones entre los órganos judiciales unipersonales y colegiados, así como Fiscalía y las oficinas judiciales y fiscales, y el Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes, relativas a actos de cooperación jurídica internacional se realizarán por medios electrónicos que aseguren el cumplimiento de los requisitos técnicos establecidos en el presente real decreto-ley y los requisitos procesales y de contenido establecidos en el marco normativo vigente. Se exceptúan los casos en los que el Estado de destino no admita las comunicaciones electrónicas.

2. A tal fin, las administraciones públicas con competencias en medios materiales y personales de la Administración de Justicia implantarán soluciones que permitan la comunicación electrónica de datos y documentos entre los juzgados y tribunales, así como las oficinas judiciales y oficinas fiscales, y el Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes, en los términos previstos en el apartado anterior. Estas soluciones serán interoperables con los sistemas de gestión procesal y posibilitarán la entrada, incorporación y tratamiento de la información en forma de metadatos, conforme a esquemas comunes, y en modelos de datos.

3. Los sistemas informáticos de gestión procesal de la Administración de Justicia permitirán la extracción automatizada de los datos relativos al sistema judicial cuando por el derecho de la Unión Europea o tratado internacional en vigor el Estado esté obligado a comunicarlos a organismos internacionales. El Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes centralizará la información a los fines de su remisión al organismo correspondiente.

Sección 2.ª Ciberseguridad judicial

Artículo 93. Política de seguridad de la información de la Administración Judicial Electrónica.

1. Corresponde al Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica la elaboración y actualización de la política de seguridad de la información de la Administración de Justicia, en sus aspectos organizativos, técnicos, físicos y de cumplimiento de la normativa.

2. Esta política de seguridad de la información será de aplicación a todos los sistemas de información y comunicaciones que prestan servicios a la Administración de Justicia, de manera única, y será aprobada por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica y publicada como acuerdo del órgano de cooperación en el «Boletín Oficial del Estado» y en los Boletines o Diarios Oficiales de las Comunidades Autónomas con competencias asumidas en materia de Justicia, así como en el Punto de Acceso General de la Administración de Justicia y en las sedes judiciales electrónicas.

3. Sin perjuicio de la declaración de conformidad y la certificación con el Esquema Nacional de Seguridad, los sistemas de información de la Administración de Justicia deberán acreditar su conformidad con el Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad, de acuerdo con los términos que se establezcan en el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

4. Las entidades del sector privado que provean de soluciones o presten servicios a las administraciones, a sus organismos y a las instituciones sometidas al presente real decreto-ley, deberán estar a lo dispuesto en esta política de seguridad, así como al cumplimiento con los esquemas nacionales de interoperabilidad y seguridad, las guías de interoperabilidad y seguridad, y las instrucciones técnicas de seguridad del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica que sean aplicables.

Artículo 94. Mejora continua del proceso de seguridad.

1. El proceso integral de seguridad implantado deberá ser actualizado y mejorado de forma continua. Para ello, se aplicarán los criterios y métodos reconocidos en la práctica y estándares nacionales e internacionales relativos a gestión de las tecnologías de la información.

2. El Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad se deberá mantener actualizado de manera permanente. Se desarrollará y perfeccionará a lo largo del tiempo en paralelo al progreso de los servicios de administración electrónica, de la evolución tecnológica y a medida que vayan consolidándose las infraestructuras que lo apoyan. Para ello, se desarrollarán las correspondientes guías y normas técnicas de aplicación.

3. Corresponde al Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica aprobar las bases para la actualización del Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad.

Artículo 95. Subcomité de Seguridad.

1. El Subcomité de Seguridad es el órgano especializado y permanente para la ciberseguridad judicial del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

2. El Subcomité de Seguridad estará integrado por aquellas personas con responsabilidad en materia de seguridad de cada una de las administraciones e instituciones integrantes del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica, así como por las personas que designe el Consejo General del Poder Judicial

y la Fiscalía General del Estado. Se arbitrarán los mecanismos de colaboración necesarios entre el Subcomité de Seguridad y el Centro Criptológico Nacional.

3. Por vía reglamentaria se establecerán las funciones del Subcomité de Seguridad, que tendrán por objeto principal el establecimiento de un marco común de cooperación que permita la adopción de decisiones comunes y coordinadas en materia de ciberseguridad judicial.

4. El Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica se apoyará en el Subcomité de Seguridad para la elaboración de las instrucciones técnicas y guías de interoperabilidad y seguridad necesarias, en cumplimiento del Esquema Nacional de Seguridad, así como de la normativa en materia de protección de datos de carácter personal.

Artículo 96. Centro de Operaciones de Ciberseguridad de la Administración de Justicia.

El Centro de Operaciones de Ciberseguridad de la Administración de Justicia reforzará las capacidades de vigilancia, prevención, protección, detección, respuesta ante incidentes de ciberseguridad, asesoramiento y apoyo a la gestión de la ciberseguridad de un modo centralizado, que permita una mejor eficacia y eficiencia.

Para conseguirlo, el Centro de Operaciones de Ciberseguridad de la Administración de Justicia prestará un conjunto de servicios horizontales de ciberseguridad a las administraciones públicas prestatarias del servicio público de Justicia.

La gestión de estos servicios incluirá, fundamentalmente, la implantación de la infraestructura técnica y herramientas, los procedimientos, la operación y otras cuestiones asociadas. En el caso de las Administraciones con competencias en ciberseguridad y servicios horizontales para los sistemas de la Administración de Justicia, y dentro de la actividad del Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica, se crearán grupos de trabajo en los que se concretarán los datos a intercambiar y los medios de colaboración que se consideren necesarios.

El Centro de Operaciones de Ciberseguridad de la Administración de Justicia articulará la respuesta a los incidentes de seguridad, y actuará sin perjuicio de las capacidades de respuesta a incidentes de seguridad que pueda tener cada Administración con competencias en materia de Justicia e instituciones judiciales sometidas al presente real decreto-ley, y de la función de coordinación a nivel nacional e internacional del Equipo de Respuesta para Emergencias Informáticas del Centro Criptológico Nacional (CCN-CERT).

CAPÍTULO III

Reutilización de aplicaciones y transferencia de tecnologías. Directorio general de información tecnológica judicial

Artículo 97. Reutilización de sistemas, infraestructuras y aplicaciones de propiedad de las administraciones con competencias en materia de Justicia.

1. Las administraciones titulares de los derechos de propiedad intelectual de aplicaciones, desarrolladas por sus servicios o cuyo desarrollo haya sido objeto de contratación, las pondrán a disposición de cualquier institución judicial o cualquier Administración Pública sin contraprestación y sin necesidad de convenio.

2. Las aplicaciones a las que se refiere el apartado anterior podrán ser declaradas como de fuentes abiertas, cuando de ello se derive una mayor transparencia en el funcionamiento de la Administración de Justicia. Se publicarán, en tal caso, como licencia pública de la Unión Europea, sin perjuicio de otras licencias que aseguren que los programas, datos o información que se comparten:

a) Pueden ejecutarse para cualquier propósito.

b) Permiten conocer su código fuente.

c) Pueden modificarse o mejorarse.

d) Pueden redistribuirse a otros usuarios con o sin cambios, siempre que la obra derivada mantenga estas mismas cuatro garantías.

3. Las administraciones públicas con competencias en Justicia, con carácter previo a la adquisición, desarrollo o al mantenimiento a lo largo de todo el ciclo de vida de una aplicación, tanto si se realiza con medios propios o por la contratación de los servicios correspondientes, deberán consultar en el directorio general de aplicaciones del Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes, y en su caso, deberán consultar en el directorio general de aplicaciones, dependiente de la Administración General del Estado, si existen soluciones disponibles para su reutilización, que puedan satisfacer total o parcialmente las necesidades, mejoras o actualizaciones que se pretenden cubrir, y siempre que los requisitos tecnológicos de interoperabilidad y seguridad así lo permitan.

En el caso de existir una solución disponible para su reutilización total o parcial, las administraciones públicas con competencias en medios materiales y personales de la Administración de Justicia podrán reutilizarla previa formalización de convenio de acuerdo con lo establecido en el artículo 47 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Artículo 98. Transferencia de tecnología entre administraciones. Directorio general de información tecnológica judicial.

1. El Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes mantendrá un directorio general de aplicaciones judiciales para su reutilización e impulsará el mantenimiento del mismo, en colaboración con el resto de administraciones públicas con competencias en materia de Justicia. Se promoverá el desarrollo de guías técnicas, formatos y estándares comunes de especial interés para el desarrollo de la Administración judicial electrónica en el marco institucional de cooperación en materia de administración electrónica.

2. Las distintas administraciones mantendrán directorios actualizados de aplicaciones para su libre reutilización, especialmente en aquellos campos de especial

interés para el desarrollo de la administración electrónica y de conformidad con lo que al respecto se establezca en el marco institucional de cooperación en materia de administración electrónica.

3. Las administraciones con competencias en materia de Justicia deberán tener en cuenta las soluciones disponibles para la libre reutilización que puedan satisfacer total o parcialmente las necesidades de los nuevos sistemas y servicios o la mejora y actualización de los ya implantados. En concreto, podrán adherirse voluntariamente y a través de medios electrónicos a las plataformas, aplicaciones y registros establecidos.

CAPÍTULO IV

Protección de datos de carácter personal

Artículo 99. Protección de datos en el uso de los medios tecnológicos e informáticos.

Los sistemas que se utilicen en la Administración de Justicia y que traten datos personales que vayan a ser incorporados a un proceso judicial o expediente fiscal para fines jurisdiccionales se ajustarán a la normativa prevista en los artículos 236 bis a 236 decies de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio; en el artículo 2, párrafos 4 y 5, de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, y en el artículo 2.2 de la Ley Orgánica 7/2021, de 26 de mayo.

Artículo 100. Protección de datos en los documentos judiciales electrónicos.

Las oficinas judiciales y fiscales dispondrán de los medios tecnológicos adecuados para la realización automatizada de la anonimización, seudonimización y disociación de los datos de carácter personal.

Con la finalidad de posibilitar lo dispuesto en el párrafo anterior, las resoluciones procesales y judiciales deberán adecuarse a un formato normalizado acordado en el seno del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

TÍTULO VIII

Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia

Artículo 101. Modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, aprobada por el Real Decreto de 14 de septiembre de 1882.

La Ley de Enjuiciamiento Criminal queda modificada como sigue:

Uno. Se modifica el artículo 109, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 109.

En el acto de recibirse declaración por el juez la persona ofendida o perjudicada, el letrado o letrada de la Administración de Justicia le instruirá del derecho que le asiste para mostrarse parte en el proceso y renunciar o no a la restitución de la cosa, reparación del daño e indemnización del perjuicio causado por el hecho punible. Asimismo, le informará de los derechos recogidos en la legislación vigente, pudiendo delegar esta función en personal especializado en la asistencia a víctimas.

Si fuera menor se practicará igual diligencia con su representante legal.

En los procesos en los que participen personas con discapacidad, se realizarán las adaptaciones y los ajustes que sean necesarios. Dichas adaptaciones podrán venir referidas a la comunicación, la comprensión y la interacción con el entorno. Se deberá garantizar que:

a) Todas las comunicaciones con las personas con discapacidad, orales o escritas, se realicen en un lenguaje claro, sencillo y accesible, de un modo que tenga en cuenta sus características personales y sus necesidades, haciendo uso de medios como la lectura fácil. Si fuera necesario, la comunicación también se hará a la persona que preste apoyo a la persona con discapacidad para el ejercicio de su capacidad jurídica.

b) Se facilite a la persona con discapacidad la asistencia o apoyos necesarios para que pueda hacerse entender, lo que incluirá la interpretación en las lenguas de signos reconocidas legalmente y los medios de apoyo a la comunicación oral de personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas.

c) Se permita la participación de un profesional experto que a modo de facilitador realice tareas de adaptación y ajuste necesarias para que la persona con discapacidad pueda entender y ser entendida.

d) La persona con discapacidad pueda estar acompañada de una persona de su elección desde el primer contacto con las autoridades y funcionarios.

Fuera de los casos previstos en los dos párrafos anteriores, no se hará a los interesados en las acciones civiles o penales notificación alguna que prolongue o detenga el curso de la causa, lo cual no obsta para que el letrado o letrada de la Administración de Justicia procure instruir de aquel derecho al ofendido ausente.

En cualquier caso, en los procesos que se sigan por delitos comprendidos en el artículo 57 del Código Penal, el letrado o letrada de la Administración de Justicia asegurará la comunicación a la víctima de los actos procesales que puedan afectar a su seguridad.»

Dos. Se modifica el artículo 252, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 252.

Los tribunales remitirán, a través de procedimientos electrónicos, al Registro Central de Penados y al Registro Central de Medidas Cautelares, Requisitorias y Sentencias no Firmes y al Registro Central para la Protección de las Víctimas de la Violencia Doméstica y de Género, establecidos en el Ministerio Justicia, respectivamente, notas autorizadas de las sentencias firmes en las que se imponga alguna pena o medida de seguridad por delito y de los autos en que se declare la rebeldía de los procesados.

En los procedimientos de cancelación de la inscripción de antecedentes penales en el Registro Central de Penados iniciados a instancia del interesado, una vez transcurrido el plazo máximo establecido sin que se haya dictado y notificado resolución expresa, la solicitud se entenderá desestimada.»

Tres. Se añade un Título XIV al Libro I, que queda redactado como sigue:

«**TÍTULO XIV**

De los actos procesales mediante presencia telemática

Artículo 258 bis. Celebración de actos procesales mediante presencia telemática.

1. Constituido el órgano judicial en su sede, los actos de juicio, vistas, audiencias, comparecencias, declaraciones y, en general, todas las actuaciones procesales, se realizarán preferentemente, salvo que el juez o jueza o tribunal, en atención a las circunstancias, disponga otra cosa, mediante presencia telemática, siempre que las oficinas judiciales o fiscales tengan a su disposición los medios técnicos necesarios para ello, con las especialidades previstas en los artículos 325, 731 bis y 306 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 229 y artículo 230 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y supletoriamente por lo dispuesto en la el artículo 137 bis de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. La intervención mediante presencia telemática se practicará siempre a través de punto de acceso seguro, de conformidad con la normativa que regule el uso de la tecnología en la Administración de Justicia.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, será necesaria la presencia física del acusado en la sede del órgano judicial de enjuiciamiento en los juicios por delito grave y juicios de Tribunal de Jurado, sin perjuicio de lo previsto en los tratados internacionales en los que España sea parte, las normas de la Unión Europea y demás normativa aplicable a la cooperación con autoridades extranjeras para el desempeño de la función jurisdiccional.

En los juicios por delito menos grave, cuando la pena exceda de dos años de prisión o, si fuera de distinta naturaleza, cuando su duración no exceda de seis años, el acusado comparecerá físicamente ante la sede del órgano de enjuiciamiento si así lo solicita este o su letrado, o si el órgano judicial lo estima necesario. La decisión deberá adoptarse en auto motivado.

En el resto de juicios, cuando el acusado comparezca, lo hará físicamente ante la sede del órgano de enjuiciamiento si así lo solicita él o su letrado, o si el órgano judicial lo estima necesario. La decisión deberá adoptarse en auto motivado.

En todo caso, en los procesos y juicios, cuando el acusado resida en la misma demarcación del órgano judicial que conozca o deba conocer de la causa, su comparecencia en juicio deberá realizarse de manera física en la sede del órgano judicial o enjuiciamiento, salvo que concurran causas justificadas o de fuerza mayor.

Cuando se disponga la presencia física del investigado o acusado, será también necesaria la presencia física de su defensa letrada. Cuando se permita su declaración telemática, el abogado del investigado o acusado comparecerá junto con este o en la sede del órgano judicial.

Cuando el acusado decida no comparecer en la sede del órgano judicial, deberá notificarlo con, al menos, cinco días de antelación.

3. Se garantizará especialmente que las declaraciones o interrogatorios de las partes acusadoras, testigos o peritos se realicen de forma telemática en los siguientes supuestos, salvo que el Juez o Tribunal, mediante resolución motivada, en atención a las circunstancias del caso concreto, estime necesaria su presencia física:

a) Cuando sean víctimas de violencia de género, de violencia sexual, de trata de seres humanos o cuando sean víctimas menores de edad o con discapacidad. Todas ellas podrán intervenir desde los lugares donde se encuentren recibiendo oficialmente asistencia, atención, asesoramiento o protección, o desde cualquier otro lugar, siempre que dispongan

de medios suficientes para asegurar su identidad y las adecuadas condiciones de la intervención.

b) Cuando el testigo o perito comparezca en su condición de Autoridad o funcionario público, realizando entonces su intervención desde un punto de acceso seguro.

4. Lo dispuesto en este artículo será de aplicación igualmente a las actuaciones que se celebren ante los letrados o letradas de la Administración de Justicia o ante el Ministerio fiscal.

5. En las citaciones se informará de la posibilidad de declarar de forma telemática en las condiciones establecidas en este artículo.»

Cuatro. Se modifica el artículo 265, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 265.

1. Las denuncias podrán hacerse por escrito o de palabra, personalmente o por medio de mandatario con poder especial.

2. La denuncia contendrá la identificación de la persona denunciante y la narración circunstanciada del hecho. En caso de persona jurídica o ente sin personalidad jurídica, deberá identificarse también la persona física que formula la denuncia en su nombre, indicando su relación con la persona jurídica o el ente sin personalidad denunciante.

Igualmente, si fueran conocidas, contendrá la identificación de las personas que lo hayan cometido y de quienes lo hayan presenciado o tengan información sobre él. También indicará la existencia de cualquier fuente de conocimiento de la que el denunciante tenga noticia, que pueda servir para esclarecer el hecho denunciado.»

Cinco. Se modifica el artículo 266, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 266.

La denuncia que se haga por escrito deberá estar firmada por el denunciante de forma autógrafa o manuscrita, si es presencial, y si no pudiere hacerlo, por otra persona a su ruego; o si se interpone por vía telemática, con firma electrónica conforme a lo establecido en artículo 10 de la Ley 39/015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y en el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por la que se deroga la Directiva 1999/93/CE. En el caso de las personas jurídicas, se firmará con certificado electrónico cualificado con atributo de representante, o los medios previstos en la regulación de firma digital que permitan identificar la persona jurídica, así como la persona física que formula la denuncia.»

Seis. Se modifica el artículo 512, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 512.

Si el presunto reo no fuere habido en su domicilio y se ignorase su paradero, el juez o jueza acordará que sea buscado por requisitorias que se enviarán al Sistema de Registros Administrativos de Apoyo a la Administración de Justicia (SIRAJ), dando las órdenes oportunas a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y a los Cuerpos de Policía Autonómica de aquellas Comunidades Autónomas con competencias en materia de seguridad pública; y, en todo caso, el Sistema de Registros Administrativos de Apoyo a la

Administración de Justicia remitirá la información para su publicación en el Tablón Edictal Judicial Único, garantizándose la interoperabilidad entre ambas plataformas.»

Siete. Se modifica el artículo 514, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 514.

La requisitoria original y el justificante del envío realizado al Sistema de Registros Administrativos de Apoyo a la Administración de Justicia y de la remisión al Tablón Edictal Judicial único se unirán a la causa.»

Ocho. Se modifica el artículo 643, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 643.

Cuando en el caso a que se refiere el artículo anterior fuere desconocido el paradero de los interesados en el ejercicio de la acción penal, se les llamará por edictos que se publicarán en el Tablón Edictal Judicial Único.

Transcurrido el término de emplazamiento sin comparecer los interesados, se procederá como previene el artículo anterior.»

Nueve. Se modifican los apartados 1 y 2 del artículo 743, que quedan redactados como sigue:

«"1. El desarrollo de las sesiones del juicio oral y resto de actuaciones orales se documentarán conforme a lo preceptuado en los artículos 146 y 147 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. La oficina judicial deberá asegurar la correcta incorporación de la grabación al expediente judicial electrónico. Si los sistemas no proveen expediente judicial electrónico, el letrado o letrada de la Administración de Justicia deberá custodiar el documento electrónico que sirva de soporte a la grabación.

Las partes podrán pedir a su costa copia o, en su caso, acceso electrónico de las grabaciones originales."

"2. Siempre que se cuente con los medios tecnológicos necesarios, estos garantizarán la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido. A tal efecto, el letrado o letrada de la Administración de Justicia hará uso de la firma electrónica u otro sistema de seguridad que conforme a la ley ofrezca tales garantías. En este caso, la celebración del acto no requerirá la presencia en la sala del letrado o letrada de la Administración de Justicia salvo que lo hubieran solicitado las partes, al menos dos días antes de la celebración de la vista, o que excepcionalmente lo considere necesario el letrado o letrada de la Administración de Justicia atendiendo a la complejidad del asunto, al número y naturaleza de las pruebas a practicar, al número de intervinientes, a la posibilidad de que se produzcan incidencias que no pudieran registrarse, o a la concurrencia de otras circunstancias igualmente excepcionales que lo justifiquen. En estos casos, el letrado o letrada de la Administración de Justicia extenderá acta sucinta en los términos previstos."»

Diez. Se modifica el apartado 3 del artículo 954, que queda redactado del siguiente modo:

«3. Se podrá solicitar la revisión de una resolución judicial firme cuando el Tribunal Europeo de Derechos Humanos haya declarado que dicha resolución fue dictada en violación de alguno de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y libertades Fundamentales y sus Protocolos, siempre que la

violación, por su naturaleza y gravedad, entrañe efectos que persistan y no puedan cesar de ningún otro modo que no sea mediante esta revisión.

En este supuesto, la revisión solo podrá ser solicitada por quien, estando legitimado para interponer este recurso, hubiera sido demandante ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La solicitud deberá formularse en el plazo de un año desde que adquiera firmeza la sentencia del referido Tribunal.

En estos supuestos, salvo en aquellos procedimientos en que alguna de las partes esté representada y defendida por el abogado o abogada del Estado, el letrado o letrada de la Administración de Justicia dará traslado a la Abogacía General del Estado de la presentación de la demanda de revisión, así como de la decisión sobre su admisión. La Abogacía del Estado podrá intervenir, sin tener la condición de parte, por propia iniciativa o a instancia del órgano judicial, mediante la aportación de información o presentación de observaciones escritas sobre cuestiones relativas a la ejecución de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

El letrado o letrada de la Administración de Justicia notificará igualmente la decisión de la revisión a la Abogacía General del Estado. Del mismo modo, en caso de estimarse la revisión, los letrados o letradas de la Administración de Justicia de los tribunales correspondientes informarán a la Abogacía General del Estado de las principales actuaciones que se lleven a cabo como consecuencia de la revisión.»

Artículo 102. Modificación de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

La Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, queda modificada como sigue:

Uno. Se modifica el apartado 3 del artículo 5, que queda redactado del siguiente modo:

«3. En el supuesto previsto en el apartado anterior, si la nueva demanda que se formule ante el juzgado o tribunal competente del orden jurisdiccional indicado en la referida resolución se presenta en el plazo de un mes desde que fuera notificada, se entenderá presentada en la fecha en que se inició el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo, si se hubiere formulado éste siguiendo las indicaciones de la notificación del acto o ésta fuese defectuosa. Al objeto de acreditar tales extremos la parte interesada podrá solicitar testimonio de los particulares necesarios al órgano judicial que haya dictado la resolución a que se refiere el apartado anterior.»

Dos. Se modifica el apartado 3 del artículo 7, que queda redactado del siguiente modo:

«3. La declaración de incompetencia adoptará la forma de auto y deberá efectuarse antes de la sentencia, remitiéndose las actuaciones al órgano de la jurisdicción que se estime competente para que ante él siga el curso del proceso, con emplazamiento a las partes para que en el plazo de diez días comparezcan ante el mismo. Si la competencia pudiera corresponder a un tribunal superior en grado, se acompañará una exposición razonada, estándose a lo que resuelva éste.»

Tres. Se modifica el apartado 3 y se añade un nuevo apartado 4 al artículo 23, que quedan redactados como sigue:

«"3. Podrán, no obstante, comparecer por sí mismos los funcionarios públicos en defensa de sus derechos estatutarios, cuando se refieran a cuestiones de personal que no impliquen separación de empleados públicos inamovibles.

En este caso, estarán obligados al empleo de los sistemas electrónicos existentes, tanto para la remisión de escritos, iniciadores o no, y demás documentos, como para la recepción de notificaciones, de forma tal que esté garantizada su autenticidad y quede constancia fehaciente de la remisión y la recepción íntegras, así como de la fecha en que éstas se hicieren."

"4. En todo caso, la representación prevista en este artículo podrá conferirse electrónicamente a través de los medios establecidos para ello."»

Cuatro. Se modifica el apartado 2 del artículo 36, que queda redactado del siguiente modo:

«2. De esta petición, que producirá la suspensión del curso del procedimiento, el letrado o letrada de la Administración de Justicia dará traslado a las partes para que presenten alegaciones en el plazo común de cinco días. No obstante lo anterior, se mantendrán los señalamientos ya acordados, siempre que la decisión sobre la ampliación se produzca antes de la celebración de aquellos actos y no interfiera en los derechos de las partes ni en el interés de terceros.»

Cinco. Se modifica el artículo 39, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 39.

Contra las resoluciones sobre acumulación, ampliación y tramitación preferente solo se dará recurso de reposición.»

Seis. Se modifica el apartado 1 del artículo 47, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Una vez cumplido lo dispuesto en el artículo 45.3, el letrado de la Administración de Justicia en el siguiente día hábil acordará, si lo solicita el recurrente, que se anuncie la interposición del recurso y remitirá el oficio electrónicamente para su publicación por el órgano competente, sin perjuicio de que sea costeada por el recurrente, en el periódico oficial que proceda atendiendo al ámbito territorial de competencia del órgano autor de la actividad administrativa recurrida. El letrado de la Administración de Justicia podrá también acordar de oficio la publicación, si lo estima conveniente.»

Siete. Se modifican los apartados 1, 4, 5, 7 y 8, y se añade un nuevo apartado 11 en el artículo 48, que quedan redactados como sigue:

«"1. El letrado o letrada de la Administración de Justicia, al acordar lo previsto en el apartado 1 del artículo anterior, o mediante diligencia si la publicación no fuere necesaria, requerirá a la Administración que le remita el expediente administrativo, ordenándole que practique los emplazamientos previstos en el artículo 49. El expediente se reclamará al órgano autor de la disposición o acto impugnado o a aquél al que se impute la inactividad o vía de hecho."

"4. El expediente se enviará completo, en soporte electrónico, foliado, autentificado y acompañado de un índice, asimismo autentificado, de los documentos que contenga. Al

remitir el expediente, la Administración deberá identificar al órgano responsable del cumplimiento de la resolución judicial.

Si el expediente fuera reclamado por varios juzgados o tribunales, la Administración enviará copias en soporte electrónico del mismo, que deberán reunir los requisitos anteriormente expresados."

"5. Cuando el recurso contra la disposición se hubiere iniciado por demanda, el tribunal podrá recabar de oficio o a petición del actor el expediente de elaboración, que se remitirá en soporte electrónico. Recibido el expediente, el letrado o letrada de la Administración de Justicia lo entregará a las partes por cinco días para que formulen alegaciones."

"7. Transcurrido el plazo de remisión del expediente sin haberse recibido completo, se reiterará la reclamación y, si no se enviara en el término de diez días contados como dispone el apartado 3, tras constatarse su responsabilidad, previo apercibimiento del letrado o letrada de la Administración de Justicia notificado personalmente para formulación de alegaciones, el juez, la jueza o el tribunal impondrán una multa coercitiva de trescientos a mil doscientos euros a la autoridad o empleado responsable. La multa será reiterada cada veinte días, hasta el cumplimiento de lo requerido.

De darse la causa de imposibilidad de determinación individualizada de la autoridad o empleado responsable, la Administración será la responsable del pago de la multa sin perjuicio de que se repercuta contra el responsable."

"8. Contra los autos en los que se acuerde la imposición de multas a las que se refiere el apartado anterior podrá interponerse recurso de reposición en los términos previstos en el artículo 79."

"11. La Administración remitirá el expediente electrónicamente, utilizando, a tal efecto, los sistemas de interoperabilidad que resulten aplicables, al objeto de que el expediente administrativo en soporte electrónico así remitido quede automáticamente integrado en los sistemas de gestión procesal correspondientes."»

Ocho. Se modifican los apartados 3 y 4 del artículo 49, que quedan redactados del siguiente modo:

«"3. Recibido el expediente, el letrado o letrada de la Administración de Justicia, a la vista del resultado de las actuaciones administrativas y del contenido del escrito de interposición y documentos anejos, comprobará que se han efectuado las debidas notificaciones para emplazamiento y, si advirtiere que son incompletas, ordenará a la Administración que se practiquen las necesarias para asegurar la defensa de los interesados que sean identificables."

"4. Cuando no hubiera sido posible emplazar a algún interesado en el domicilio que conste, el letrado o letrada de la Administración de Justicia mandará insertar el correspondiente edicto en el Tablón Edictal Judicial Único. Los emplazados por edictos podrán personarse hasta el momento en que hubiere de dárseles traslado para contestar a la demanda."»

Nueve. Se modifica el apartado 1 del artículo 52, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Recibido el expediente administrativo en soporte electrónico en el juzgado o tribunal y comprobados, y en su caso completados, los emplazamientos, por el letrado o letrada de la Administración de Justicia se acordará su incorporación a los autos en ese mismo soporte

y su entrega al recurrente para que se deduzca la demanda en el plazo de veinte días, salvo que concurra alguno de los supuestos del artículo 51, en cuyo caso dará cuenta al tribunal para que resuelva lo que proceda. Cuando los recurrentes fuesen varios, y aunque no actuasen bajo una misma dirección, la demanda se formulará simultáneamente por todos ellos. La entrega del expediente a las partes se efectuará mediante su remisión por vía telemática al tiempo de notificar la resolución en que así se disponga o a través del punto de acceso electrónico al expediente judicial.»

Diez. Se modifica el apartado 3 del artículo 54, que queda redactado del siguiente modo:

«3. La contestación se formulará primero por la Administración demandada. Cuando hubieren de hacerlo, además de la Administración, otros demandados, y aunque no actuaren bajo una misma dirección, la contestación se formulará simultáneamente por todos ellos. En todos los casos la entrega del expediente se efectuará mediante su remisión por vía telemática al tiempo de notificar la resolución en que así se disponga o a través del punto de acceso electrónico al expediente judicial.»

Once. Se modifican los apartados 1 y 3 del artículo 55, que quedan redactados del siguiente modo:

«"1. Si las partes estimasen que el expediente administrativo no está completo, podrán solicitar, dentro del plazo para formular la demanda o la contestación, que se reclamen los antecedentes para completarlo. A estos efectos se entenderá que el expediente administrativo está integrado por los documentos y demás actuaciones que lo conforman según lo dispuesto en el artículo 70 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre. Los documentos o elementos de prueba que formen parte de un expediente administrativo distinto no podrán solicitarse a través del trámite previsto en el presente artículo."

"3. El letrado o letrada de la Administración de Justicia resolverá lo pertinente en el plazo de tres días.

Si acepta la solicitud y esta se hubiera formulado dentro de los diez primeros días del plazo para formular la demanda o la contestación, el plazo se reiniciará una vez el expediente completo remitido por la Administración se haya puesto a disposición de la parte solicitante. Si rechazara la solicitud o si, aun aceptándola, esta se hubiera presentado una vez transcurridos los diez primeros días antes referidos, el cómputo del plazo simplemente se reanudará, salvo que, en este último caso, el letrado o letrada de la Administración de Justicia considere oportuno que el plazo se reinicie atendido el volumen o la importancia para la causa de los documentos añadidos.

En ningún caso el plazo se reiniciará cuando la solicitud de complemento la hubiera formulado la Administración demandada.

La Administración, al remitir de nuevo el expediente, deberá indicar en el índice a que se refiere el artículo 48.4 los documentos que se han adicionado."»

Doce. Se modifica el apartado 4 del artículo 59, que queda redactado del siguiente modo:

«4. El auto estimatorio de las alegaciones previas declarará la inadmisibilidad del recurso. Si se hubiere declarado la falta de jurisdicción o de competencia, se estará a lo que determinan los artículos 5.3y 7.3.»

Trece. Se añade el apartado 8 al artículo 60 con la siguiente redacción:

«8. La presentación de documentos en el curso de actos judiciales o procesales celebrados por videoconferencia se ajustará a lo establecido por la Ley que regule el uso de las tecnologías en la Administración de Justicia.»

Catorce. Se modifican los apartados 3 y 4 del artículo 63, que quedan redactados del siguiente modo:

«"3. El desarrollo de las sesiones del juicio oral y resto de actuaciones orales se documentarán conforme a lo preceptuado en los artículos 146 y 147 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. La oficina judicial deberá asegurar la correcta incorporación de la grabación al expediente judicial electrónico. Si los sistemas no proveen expediente judicial electrónico, el letrado de la Administración de Justicia deberá custodiar el documento electrónico que sirva de soporte a la grabación. Las partes podrán pedir a su costa copia o, en su caso, acceso electrónico de las grabaciones originales."

"4. Siempre que se cuente con los medios tecnológicos necesarios, estos garantizarán la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido. A tal efecto, el letrado de la Administración de Justicia hará uso de la firma electrónica u otro sistema de seguridad que conforme a la ley ofrezca tales garantías. En este caso, la celebración del acto no requerirá la presencia en la sala del letrado de la Administración de Justicia salvo que lo hubieran solicitado las partes, al menos dos días antes de la celebración de la vista, o que excepcionalmente lo considere necesario el letrado de la Administración de Justicia atendiendo a la complejidad del asunto, al número y naturaleza de las pruebas a practicar, al número de intervinientes, a la posibilidad de que se produzcan incidencias que no pudieran registrarse, o a la concurrencia de otras circunstancias igualmente excepcionales que lo justifiquen. En estos casos, el letrado de la Administración de Justicia extenderá acta sucinta en los términos previstos en el apartado siguiente."»

Quince. Se modifica el apartado 3 del artículo 74, que queda redactado del siguiente modo:

«3. El letrado o letrada de la Administración de Justicia dará traslado a las demás partes, y en los supuestos de acción popular al Ministerio Fiscal, por plazo común de cinco días. Si prestaren su conformidad al desistimiento o no se opusieren a él, dictará decreto en el que declarará terminado el procedimiento, ordenando el archivo de los autos.»

Dieciséis. Se modifica el apartado 2 del artículo 76, que queda redactado del siguiente modo:

«2. El letrado o letrada de la Administración de Justicia mandará oír a las partes por plazo común de cinco días y, previa comprobación de lo alegado, el juez, la jueza o el tribunal dictarán auto en el que declarará terminado el procedimiento y ordenará el archivo del recurso, si el reconocimiento no infringiera manifiestamente el ordenamiento jurídico. En este último caso dictará sentencia ajustada a Derecho.»

Diecisiete. Se añade un nuevo apartado 4 al artículo 77, con el siguiente contenido:

«4. En todo caso, las actuaciones previstas en este artículo podrán llevarse a cabo por medios electrónicos.»

Dieciocho. Se modifican los apartados 1 y 3 del artículo 79, que quedan redactados del siguiente modo:

«"1. Contra las providencias y los autos no susceptibles de apelación o casación podrá interponerse recurso de reposición, sin perjuicio del cual se llevará a efecto la resolución impugnada, salvo que el órgano jurisdiccional, de oficio o a instancia de parte, acuerde lo contrario."

"3. El recurso de reposición se interpondrá en el plazo de cinco días a contar desde el siguiente al de la notificación de la resolución impugnada."»

Diecinueve. Se modifica el apartado 2 del artículo 81 para introducir una nueva letra e), quedando redactado como sigue:

«2. Serán siempre susceptibles de apelación las sentencias siguientes:

a) Las que declaren la inadmisibilidad del recurso en el caso de la letra a) del apartado anterior.

b) Las dictadas en el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona.

c) Las que resuelvan litigios entre Administraciones públicas.

d) Las que resuelvan impugnaciones indirectas de disposiciones generales.

e) Las que, con independencia de la cuantía del procedimiento, sean susceptibles de extensión de efectos.»

Veinte. Se modifican los apartados 3 y 4 del artículo 85, que quedan redactados del siguiente modo:

«"3. En los escritos de interposición del recurso y de oposición al mismo las partes podrán pedir el recibimiento a prueba para la práctica de las que hubieran sido denegadas o no hubieran sido debidamente practicadas en primera instancia por causas que no les sean imputables."

"4. En el escrito de oposición, la parte apelada, si entendiera admitida indebidamente la apelación, deberá hacerlo constar, en cuyo caso el letrado o letrada de la Administración de Justicia dará vista a la apelante, por cinco días, de esta alegación. También podrá el apelado, en el mismo escrito, impugnar la sentencia apelada en lo que le resulte desfavorable, razonando los puntos en que crea que le es perjudicial la sentencia, y en este caso el letrado o letrada de la Administración de Justicia dará traslado al apelante del escrito de oposición por plazo de diez días, al solo efecto de que pueda oponerse a la impugnación."»

Veintiuno. Se modifican los apartados 1 y 5 del artículo 92, que quedan redactados del siguiente modo:

«"1. Admitido el recurso, el letrado de la Administración de Justicia de la Sección de Admisión de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo dictará diligencia de ordenación en la que dispondrá remitir las actuaciones a la Sección de dicha Sala competente para su tramitación y decisión y en la que hará saber a la parte recurrente que dispone de un plazo de treinta días, a contar desde la notificación de aquélla, para presentar en la Secretaría de esa Sección competente el escrito de interposición del recurso

de casación. Durante este plazo, las actuaciones procesales y el expediente administrativo estarán de manifiesto en la Oficina judicial o por medios electrónicos."

"5. En otro caso, acordará dar traslado del escrito de interposición a la parte o partes recurridas y personadas para que puedan oponerse al recurso en el plazo común de treinta días. Durante este plazo estarán de manifiesto las actuaciones procesales y el expediente administrativo en la Oficina judicial o por medios electrónicos. En el escrito de oposición no podrá pretenderse la inadmisión del recurso."»

Veintidós. Se modifica el apartado 2 del artículo 102 bis, que queda redactado del siguiente modo:

«2. Cabrá recurso de revisión ante el juez, la jueza o el tribunal contra el decreto resolutivo de la reposición y recurso directo de revisión contra los decretos por los que se ponga fin al procedimiento o impidan su continuación. Dichos recursos carecerán de efectos suspensivos sin que, en ningún caso, proceda actuar en sentido contrario a lo que se hubiese resuelto.

Cabrá interponer igualmente recurso directo de revisión contra los decretos en aquellos casos en que expresamente se prevea.»

Veintitrés. Se modifica la rúbrica del Capítulo IV del Título IV, que queda redactada como sigue:

«CAPÍTULO IV

Ejecución de sentencias y demás títulos ejecutivos»

Veinticuatro. Se modifica el apartado 1 del artículo 103, que queda redactado del siguiente modo:

«1. La potestad de hacer ejecutar las sentencias y demás títulos ejecutivos adoptados en el proceso corresponde exclusivamente a los juzgados y tribunales de este orden jurisdiccional, y su ejercicio compete al que haya conocido del asunto en primera o única instancia.»

Veinticinco. Se modifica el apartado 1 del artículo 104, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Luego que sea firme una sentencia, el letrado o letrada de la Administración de Justicia lo comunicará en el plazo de diez días al órgano previamente identificado como responsable de su cumplimiento, a fin de que, recibida la comunicación, la lleve a puro y debido efecto y practique lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo.»

Veintiséis. Se modifican los apartados 1 y 5 del artículo 116, que quedan redactados del siguiente modo:

«"1. En el mismo día de la presentación del recurso o en el siguiente, el letrado o letrada de la Administración de Justicia requerirá con carácter urgente al órgano administrativo correspondiente, acompañando copia del escrito de interposición, para que en el plazo máximo de cinco días a contar desde la recepción del requerimiento remita el expediente administrativo en soporte electrónico, acompañado de los informes y datos que estime procedentes, que también se enviarán en soporte electrónico, y con apercibimiento de cuanto se establece en el artículo 48."

"5. Cuando el expediente administrativo se recibiese en el juzgado o Sala una vez transcurrido el plazo establecido en el apartado 1, el letrado o letrada de la Administración de Justicia lo entregará a las partes por plazo de cuarenta y ocho horas, en el que podrán hacer alegaciones, y sin alteración del curso del procedimiento."»

Veintisiete. Se modifica el artículo 119, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 119.

Formalizada la demanda, el letrado o letrada de la Administración de Justicia dará traslado de la misma, con entrega del expediente administrativo, al Ministerio Fiscal y a las partes demandadas para que presenten sus alegaciones en el plazo común e improrrogable de ocho días y acompañen los documentos que estimen oportunos.»

Veintiocho. Se modifica el apartado 2 del artículo 122, que queda redactado del siguiente modo:

«2. El letrado o letrada de la Administración de Justicia, en el plazo improrrogable de cuatro días, y haciendo entrega del expediente si se hubiera recibido, convocará al representante legal de la Administración, al Ministerio Fiscal y a los recurrentes o a la persona que éstos designen como representante a una audiencia en la que el tribunal, de manera contradictoria, oirá a todos los personados y resolverá sin ulterior recurso.

En cuanto se refiere a la grabación de la audiencia y a su documentación, serán aplicables las disposiciones contenidas en el artículo 63.»

Veintinueve. Se modifican los apartados 3 y 4 del artículo 127, que quedan redactados del siguiente modo:

«"3. Interpuesto el recurso o trasladado el acuerdo suspendido, el letrado o letrada de la Administración de Justicia requerirá a la corporación o entidad que lo hubiera dictado para que en el plazo de diez días remita el expediente administrativo en soporte electrónico, alegue lo que estime conveniente en defensa de aquél y notifique a cuantos tuvieran interés legítimo en su mantenimiento o anulación la existencia del procedimiento, a efectos de su comparecencia ante el órgano jurisdiccional en el plazo de diez días."

"4. Recibido el expediente administrativo, el letrado o letrada de la Administración de Justicia lo entregará junto con las actuaciones a los comparecidos en el procedimiento, convocándolos para la celebración de la vista, que se celebrará como mínimo a los diez días de la entrega del expediente."»

Treinta. Se modifica el apartado 4 del artículo 139, que queda redactado del siguiente modo:

«4. En primera o única instancia, la parte condenada en costas estará obligada a pagar una cantidad total que no exceda de la tercera parte de la cuantía del proceso, por cada uno de los favorecidos por esa condena; a estos solos efectos, las pretensiones de cuantía indeterminada se valorarán en 18.000 euros, salvo que, por razón de la complejidad del asunto, el tribunal disponga razonadamente otra cosa.

En los recursos, y sin perjuicio de lo previsto en el apartado anterior, la imposición de costas podrá ser a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima.»

Treinta y uno. Se modifica el apartado 5 de la disposición adicional cuarta, que queda redactado del siguiente modo:

«5. Los actos y disposiciones dictados por la Agencia Española de Protección de Datos, Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, Consejo Económico y Social, Instituto Cervantes, Consejo de Seguridad Nuclear, Consejo de Universidades, Autoridad Independiente de Protección del Informante, A.A.I., y Secciones Primera y Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual, directamente, ante la Sala de lo Contencioso- Administrativo de la Audiencia Nacional.»

Treinta y dos. Se añade la disposición adicional decimoprimera con la siguiente redacción:

«Disposición adicional decimoprimera. Referencias al expediente administrativo contenidas en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

Todas las referencias al expediente administrativo contenidas en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, se entenderán hechas al expediente administrativo en soporte electrónico.»

Artículo 103. Modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

La Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, queda modificada como sigue:

Uno. Se modifica el artículo 7 bis, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 7 bis. Ajustes para personas con discapacidad y personas mayores.

1. En los procesos en los que participen personas con discapacidad y personas mayores que lo soliciten o, en todo caso, personas con una edad de ochenta años o más, se realizarán las adaptaciones y los ajustes que sean necesarios para garantizar su participación en condiciones de igualdad.

A estos efectos, se considerarán personas mayores las personas con una edad de sesenta y cinco años o más.

En el caso de las personas con discapacidad, dichas adaptaciones y ajustes se realizarán, tanto a petición de cualquiera de las partes o del Ministerio Fiscal, como de oficio por el propio tribunal.

En el caso de las personas mayores que no alcancen la edad de ochenta años, dichas adaptaciones y ajustes se realizarán a petición de la persona interesada.

En el caso de las personas con una edad de ochenta años o más dichas adaptaciones y ajustes se realizarán, tanto a petición de la persona interesada como de oficio por el propio tribunal.

Las adaptaciones se realizarán en todas las fases y actuaciones procesales en las que resulte necesario, incluyendo los actos de comunicación, y podrán venir referidas a la comunicación, la comprensión y la interacción con el entorno.

2. Las personas con discapacidad, así como las personas mayores, tienen el derecho a entender y ser entendidas en cualquier actuación que deba llevarse a cabo. A tal fin:

a) Todas las comunicaciones, orales o escritas, dirigidas a personas con discapacidad, con una edad de ochenta o más años, y a personas mayores que lo hubieran solicitado se harán en un lenguaje claro, sencillo y accesible, de un modo que tenga en cuenta sus características personales y sus necesidades, haciendo uso de medios como la lectura fácil. Si fuera necesario, la comunicación también se hará a la persona que preste apoyo a la persona con discapacidad para el ejercicio de su capacidad jurídica.

b) Se facilitará a la persona con discapacidad la asistencia o apoyos necesarios para que pueda hacerse entender, lo que incluirá la interpretación en las lenguas de signos reconocidas legalmente y los medios de apoyo a la comunicación oral de personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas.

c) Se permitirá la participación de un profesional experto que a modo de facilitador realice tareas de adaptación y ajuste necesarias para que la persona con discapacidad pueda entender y ser entendida.

d) La persona con discapacidad y las personas mayores podrán estar acompañadas de una persona de su elección desde el primer contacto con las autoridades y funcionarios.

3. Todos los procedimientos, tanto en fase declarativa como de ejecución, en los que alguna de las partes interesadas sea una persona con una edad de ochenta años o más, conforme a lo dispuesto en este artículo, serán de tramitación preferente.»

Dos. Se añade un nuevo artículo 11 quater con la siguiente redacción:

«Artículo 11 quater. Legitimación para la defensa de los derechos e intereses de los trabajadores por cuenta propia o autónomos del arte y la cultura.

1. Las asociaciones de profesionales del sector artístico y cultural legalmente constituidas que tengan por objeto su defensa y protección, estarán legitimadas para defender en juicio los derechos e intereses de sus asociados y los de la asociación, así como los intereses generales de los trabajadores por cuenta propia o autónomos del arte y la cultura, siempre que cuenten con su autorización. También gozarán de la misma legitimación las federaciones, confederaciones y uniones constituidas por estas asociaciones.

2. Cuando los trabajadores por cuenta propia o autónomos del arte y la cultura afectados sean una pluralidad indeterminada o de difícil determinación, la legitimación para demandar en juicio la defensa de estos intereses difusos corresponderá exclusivamente a las entidades profesionales indicadas en el apartado anterior.

3. El Ministerio Fiscal estará legitimado para ejercitar cualquier acción en defensa de los intereses de los trabajadores por cuenta propia o autónomos del arte y la cultura.»

Tres. Se modifica el párrafo primero del apartado 4 del artículo 22, que queda redactado como sigue:

«4. Los procesos de desahucio de finca urbana o rústica por falta de pago de las rentas o cantidades debidas por el arrendatario terminarán mediante decreto dictado al efecto por el letrado de la Administración de Justicia si, requerido aquél en los términos previstos en el apartado 5 del artículo 438, paga al actor o pone a su disposición en el Tribunal o notarialmente, dentro del plazo conferido en el requerimiento, el importe de las cantidades reclamadas en la demanda y el de las que adeude en el momento de dicho pago enervador del desahucio. Si el demandante se opusiera a la enervación por no cumplirse los anteriores requisitos, se citará a las partes a la vista prevenida en el artículo 443 de esta Ley, tras la

cual el Juez dictará sentencia por la que declarará enervada la acción o, en otro caso, estimará la demanda habiendo lugar al desahucio.»

Cuatro. Se modifica el artículo 24, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 24. Apoderamiento del procurador.

1. El poder en que la parte otorgue su representación al procurador se podrá conferir en alguna de las siguientes formas:

a) Por comparecencia electrónica, a través de una sede judicial electrónica, en el registro electrónico de apoderamientos judiciales apud acta.

b) Ante notario o por comparecencia personal, sea presencial o por medios electrónicos, ante el letrado o letrada de la Administración de Justicia de cualquier oficina judicial. En estos casos, se procederá a la inscripción en el registro electrónico de apoderamientos judiciales dependiente del Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes.

2. El otorgamiento apud acta por comparecencia personal o electrónica deberá ser efectuado al mismo tiempo que la presentación del primer escrito o, en su caso, antes de la primera actuación, sin necesidad de que a dicho otorgamiento concurra el procurador. La representación procesal se acreditará mediante consulta automatizada orientada al dato que confirme la inscripción de esta en el Registro Electrónico de Apoderamientos Judiciales, cuando el sistema así lo permita. En otro caso, se acreditará mediante la certificación de la inscripción en el Registro Electrónico de Apoderamientos Judiciales.

3. Los apoderamientos inscritos en el Registro Electrónico de Apoderamientos de la Administración General del Estado producirán efectos en el procedimiento judicial, siempre que se ajusten a lo previsto en esta Ley y que se cumplan los requisitos técnicos previstos en la Ley que regule los usos de la tecnología en la Administración de Justicia y su desarrollo reglamentario o por normativa técnica.»

Cinco. Se modifica el apartado 2 y se añade un nuevo apartado 4 al artículo 34 con la siguiente redacción:

«"2. Presentada la cuenta y admitida por el letrado o letrada de la Administración de Justicia, éste o ésta requerirá al poderdante para que pague dicha suma o impugne la cuenta por ser indebida, en el plazo de diez días, bajo apercibimiento de apremio si no pagare ni formulare impugnación.

Si, dentro de dicho plazo, se opusiere el poderdante, el letrado o letrada de la Administración de Justicia dará traslado al procurador por tres días para que se pronuncie sobre la impugnación. A continuación, el letrado o letrada de la Administración de Justicia examinará la cuenta y las actuaciones procesales, así como la documentación aportada, y dictará, en el plazo de diez días, decreto determinando la cantidad que haya de satisfacerse al procurador, bajo apercibimiento de apremio si el pago no se efectuase dentro de los cinco días siguientes a la notificación.

Este decreto y el auto que resuelva el recurso de revisión no prejuzgarán, ni siquiera parcialmente, la sentencia que pudiera recaer en juicio declarativo posterior."

"4. Si la reclamación se dirige contra una persona física, el procurador deberá aportar junto con la cuenta el contrato suscrito con el cliente, y el letrado o letrada de la Administración de Justicia, previamente a efectuar el requerimiento, dará cuenta al juez o la jueza para que

pueda apreciar el posible carácter abusivo de cualquier cláusula que constituya el fundamento de la petición o que hubiese determinado la cantidad exigible.

El juez o jueza examinará de oficio si alguna de las cláusulas que constituye el fundamento de la petición o que hubiese determinado la cantidad exigible puede ser calificada como abusiva.

Cuando apreciare que alguna cláusula puede ser calificada como tal, dará audiencia por cinco días a las partes. Oídas estas, resolverá lo procedente mediante auto dentro de los cinco días siguientes. Para dicho trámite no será preceptiva la intervención de abogado ni de procurador.

De estimar el carácter abusivo de alguna de las cláusulas contractuales, el auto que se dicte determinará las consecuencias de tal consideración acordando, bien la improcedencia de la pretensión, bien la continuación del procedimiento sin aplicación de las consideradas abusivas.

Si el tribunal no estimase la existencia de cláusulas abusivas, lo declarará así y el letrado o letrada de la Administración de Justicia procederá a requerir al deudor en los términos previstos en el apartado 2.

El auto que se dicte será directamente apelable en todo caso. El pronunciamiento, una vez firme, tendrá fuerza de cosa juzgada."»

Seis. Se modifica el apartado 2 y se añade un nuevo apartado 4 al artículo 35 con la siguiente redacción:

«"2. Presentada esta reclamación, el letrado o letrada de la Administración de Justicia requerirá al deudor para que pague dicha suma o impugne la cuenta, en el plazo de diez días, bajo apercibimiento de apremio si no pagare ni formulare impugnación.

Si, dentro del citado plazo, los honorarios se impugnaren por indebidos, se estará a lo dispuesto en los párrafos segundo y tercero del apartado 2 del artículo anterior.

Si se impugnaran los honorarios por excesivos, el letrado o letrada de la Administración de Justicia dará traslado al abogado por cinco días para que se pronuncie sobre la impugnación. Si no se aceptara la reducción de honorarios que se le reclama, el letrado o letrada de la Administración de Justicia procederá previamente a su regulación conforme a lo previsto en los artículos 241 y siguientes, salvo que el abogado o la abogada acredite la existencia de presupuesto previo en escrito aceptado por el impugnante, y dictará decreto fijando la cantidad debida, bajo apercibimiento de apremio si no se pagase dentro de los cinco días siguientes a la notificación, y contra el que cabrá interponer recurso directo de revisión.

Este decreto y el auto que resuelva el recurso de revisión no prejuzgarán, ni siquiera parcialmente, la sentencia que pudiera recaer en juicio declarativo posterior."

"4. Si la reclamación se dirige contra una persona física, el abogado o abogada deberá aportar junto con la cuenta el contrato suscrito con el cliente y el letrado o letrada de la Administración de Justicia, previamente a efectuar el requerimiento, dará cuenta al juez o la jueza para que pueda apreciar el posible carácter abusivo de cualquier cláusula que constituya el fundamento de la petición o que hubiese determinado la cantidad exigible.

El juez o jueza examinará de oficio si alguna de las cláusulas que constituye el fundamento de la petición o que hubiese determinado la cantidad exigible puede ser calificada como abusiva.

Cuando apreciare que alguna cláusula puede ser calificada como tal, dará audiencia por cinco días a las partes. Oídas estas, resolverá lo procedente mediante auto dentro de los cinco días siguientes. Para dicho trámite no será preceptiva la intervención de abogado ni de procurador.

De estimar el carácter abusivo de alguna de las cláusulas contractuales, el auto que se dicte determinará las consecuencias de tal consideración acordando, bien la improcedencia de la pretensión, bien la continuación del procedimiento sin aplicación de las consideradas abusivas.

Si el tribunal no estimase la existencia de cláusulas abusivas, lo declarará así y el letrado o letrada de la Administración de Justicia procederá a requerir al deudor en los términos previstos en el apartado 2.

El auto que se dicte será directamente apelable en todo caso. El pronunciamiento, una vez firme, tendrá fuerza de cosa juzgada."»

Siete. Se modifica el apartado 2 del artículo 41, que queda redactado del siguiente modo:

«2. Contra el auto que acuerde la suspensión se dará recurso de apelación y contra los autos dictados en apelación acordando o confirmando la suspensión no cabrá recurso alguno.»

Ocho. Se añade un nuevo artículo 43 bis con la siguiente redacción:

«Artículo 43 bis. Cuestión prejudicial europea.

1. Cuando un tribunal estime que para poder emitir su fallo, en cualquier fase del procedimiento, resulta necesaria una decisión sobre la interpretación o la validez del Derecho de la Unión, en los términos del artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, dictará providencia en la que, concretando suficientemente la duda interpretativa o de validez del Derecho de la Unión, dará audiencia por un plazo común de diez días a las partes y, en los casos en los que legalmente proceda, al Ministerio Fiscal. El auto de planteamiento de la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea acordará la suspensión de las actuaciones hasta que conste en autos la resolución del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que decida la cuestión prejudicial o se acuerde la retirada de la cuestión prejudicial. Contra la providencia y el auto mencionados en este apartado no cabe recurso.

2. Cuando se encuentre pendiente ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea una cuestión prejudicial directamente vinculada con el objeto del litigio de que conoce un tribunal, ya planteada por otro órgano jurisdiccional de cualquier Estado miembro de la Unión Europea, si el tribunal estima necesaria la decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea para resolver el litigio, podrá suspender motivadamente el procedimiento. La suspensión se acordará, mediante auto, previa audiencia por plazo común de diez días de las partes y, en los casos que legalmente proceda, del Ministerio Fiscal.

Contra el auto que deniegue la petición cabrá recurso de reposición, y contra el auto que acuerde la suspensión cabrá presentar recurso de apelación.

La suspensión a la que se refiere este apartado se alzará por el letrado o letrada de la Administración de Justicia una vez acreditada la resolución del Tribunal de Justicia de la Unión Europea o, en otros supuestos, por auto del propio tribunal que acordó la suspensión.»

Nueve. Se modifica el apartado 2 del artículo 48, que queda redactado del siguiente modo:

«2. Cuando el tribunal que conozca del asunto en segunda instancia o en trámite de recurso de casación entienda que el tribunal ante el que se siguió la primera instancia carecía de competencia objetiva, decretará la nulidad de todo lo actuado, dejando a salvo el derecho de las partes a ejercitar sus acciones ante la clase de tribunal que corresponda.»

Diez. Se modifica el apartado 2 del artículo 67, que queda redactado del siguiente modo:

«2. En los recursos de apelación y de casación sólo se admitirán alegaciones de falta de competencia territorial cuando, en el caso de que se trate, fueren de aplicación normas imperativas.»

Once. Se modifica el apartado 2 del artículo 68, que queda redactado del siguiente modo:

«2. Los letrados de la Administración de Justicia no permitirán que se curse ningún asunto sujeto a reparto si no constare en él la diligencia o anotación electrónica correspondiente. En caso de que no conste dicha diligencia o anotación electrónica, se anulará, a instancia de cualquiera de las partes, cualquier actuación que no consista en ordenar que el asunto pase a reparto.»

Doce. Se modifica el apartado 1 del artículo 73, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Para que sea admisible la acumulación de acciones será preciso:

1.º Que el tribunal que deba entender de la acción principal posea jurisdicción y competencia por razón de la materia o por razón de la cuantía para conocer de la acumulada o acumuladas. Sin embargo, a la acción que haya de sustanciarse en juicio ordinario podrá acumularse la acción que, por sí sola, se habría de ventilar, por razón de su cuantía, en juicio verbal.

No obstante, lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando se acumulen inicialmente varias acciones conexas cuyo conocimiento se atribuya a tribunales con diferente competencia objetiva, corresponderá conocer de todas ellas a los Juzgados de lo Mercantil si éstos resultaren competentes para conocer de la principal y las demás fueren conexas o prejudiciales a ella. En caso de que no se diera tal conexión o prejudicialidad, se procederá conforme a lo establecido en el apartado 3.

Cuando la acción principal deba ser conocida por los Juzgados de Primera Instancia, no se permitirá la acumulación inicial de cualesquiera otras que no sean de su competencia objetiva, de conformidad con lo previsto en el párrafo primero de este número.

2.º Que las acciones acumuladas no deban, por razón de su materia, ventilarse en juicios de diferente tipo. No obstante, cabrá la acumulación de la acción para instar la liquidación del régimen económico matrimonial y la acción de división de la herencia en el caso de que la

disolución del régimen económico matrimonial se haya producido como consecuencia del fallecimiento de uno o ambos cónyuges y haya identidad subjetiva entre los legitimados para intervenir en uno y otro procedimiento. En caso de que se acumulen ambas acciones se sustanciarán de acuerdo con los presupuestos y trámites del procedimiento de división judicial de la herencia.

3.º Que la ley no prohíba la acumulación en los casos en que se ejerciten determinadas acciones por razón de su materia o por razón del tipo de juicio que se haya de seguir.»

Trece. Se añade un nuevo apartado 4 al artículo 77 y el actual apartado 4 pasa a ser el apartado 5, quedando redactados como sigue:

«"4. Podrán acumularse los procedimientos de división judicial de patrimonios cuando se trate de acumular al procedimiento de división judicial de la herencia el procedimiento de liquidación de régimen económico matrimonial promovido cuando uno o ambos cónyuges hubieran fallecido."

"5. Para que sea admisible la acumulación de procesos será preciso que éstos se encuentren en primera instancia, y que en ninguno de ellos haya finalizado el juicio a que se refiere el artículo 433 de esta ley."»

Catorce. Se modifica el apartado 2 del artículo 85, que queda redactado del siguiente modo:

«2. El auto que deniegue la acumulación condenará a la parte que la hubiera promovido al pago de las costas del incidente si hubiere actuado con temeridad o mala fe.»

Quince. Se modifica la rúbrica del Capítulo I del Título V del Libro I, que queda con la siguiente redacción:

«CAPÍTULO I

Del lugar de las actuaciones judiciales y de los actos procesales mediante presencia telemática»

Dieciséis. Se modifica el apartado 2 y se introduce un nuevo apartado 4 en el artículo 129, que quedan redactados como sigue:

«"2. Las actuaciones que deban realizarse fuera del partido judicial donde radique la sede del tribunal que conozca del proceso se practicarán, cuando proceda, mediante videoconferencia siempre que sea posible y, en otro caso, mediante auxilio judicial."

"4. Las actuaciones judiciales también se podrán realizar a través de videoconferencia, en los términos establecidos en el artículo 229 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial."»

Diecisiete. Se añade un nuevo artículo 129 bis con la siguiente redacción:

«Artículo 129 bis. Celebración de actos procesales mediante presencia telemática.

1. Constituido el Juzgado o Tribunal en su sede, los actos de juicio, vistas, audiencias, comparecencias, declaraciones y, en general, todos los actos procesales, se realizarán preferentemente mediante presencia telemática, siempre que las oficinas judiciales tengan a su disposición los medios técnicos necesarios para ello. La intervención mediante presencia telemática se practicará siempre a través de punto de acceso seguro, de

conformidad con la normativa que regule el uso de la tecnología en la Administración de Justicia.

2. No obstante, lo establecido en el apartado anterior, en los actos que tengan por objeto la audiencia, declaración o interrogatorio de partes, testigos o peritos, la exploración de la persona menor de edad, el reconocimiento judicial personal o la entrevista a persona con discapacidad, será necesaria la presencia física de la persona que haya de intervenir y, cuando ésta sea una de las partes, la de su defensa letrada. Se exceptúan de lo previsto en este apartado los casos siguientes:

a) Aquellos en que el juez o tribunal, en atención a las circunstancias del caso, disponga otra cosa.

b) Cuando la persona que haya de intervenir resida en municipio distinto de aquel en el que tenga su sede el tribunal. En este caso podrá intervenir, a su petición, en un lugar seguro dentro del municipio en que resida, de conformidad con la normativa que regule el uso de la tecnología en la Administración de Justicia.

c) En los casos en que el interviniente lo haga en su condición de autoridad o funcionario público, realizando entonces su intervención desde un punto de acceso seguro.

3. El juez o tribunal podrá en todo caso determinar mediante resolución motivada la participación física de cualquier interviniente de los señalados en las letras b) y c) del apartado 2 anterior, cuando estime, en atención a causas precisas y en el caso concreto, que el acto requiere su presencia física.

4. Lo dispuesto en este artículo será de aplicación a las actuaciones que se celebren únicamente ante los letrados de la Administración de Justicia o los representantes del Ministerio fiscal, que en estos casos podrán también resolver lo establecido en los apartados 2 y 3.

5. Se adoptarán las medidas necesarias para asegurar que en el uso de métodos electrónicos se garantizan los derechos de todas las partes del proceso. En especial, el derecho a la asistencia letrada efectiva, a la interpretación y traducción y a la información y acceso a los expedientes judiciales.»

Dieciocho. Se modifican los apartados 2 y 5 del artículo 135, que quedan redactados del siguiente modo:

«"2. Cuando la presentación de escritos perentorios dentro de plazo por los medios electrónicos a que se refiere el apartado anterior no sea posible por interrupción no planificada del servicio de comunicaciones telemáticas o electrónicas, siempre que sea posible se dispondrán las medidas para que el usuario resulte informado de esta circunstancia, así como de los efectos de la suspensión, con indicación expresa, en su caso, de la prórroga de los plazos de inminente vencimiento. El remitente podrá proceder, en este caso, a su presentación en la oficina judicial el primer día hábil siguiente acompañando el justificante de dicha interrupción.

En los casos de interrupción planificada deberá anunciarse con la antelación suficiente, informando de los medios alternativos de presentación que en tal caso procedan.

Cuando la presentación de escritos perentorios dentro de plazo se vea impedida por limitaciones, incluso horarias, en el uso de soluciones tecnológicas de la Administración de Justicia, establecidas de conformidad con la normativa que regule el uso de la tecnología

en la Administración de Justicia, como regla, el remitente podrá proceder a su presentación el primer día hábil siguiente, justificándolo suficientemente ante la oficina judicial. En el caso de que la imposibilidad de la presentación se deba a la naturaleza del documento a presentar o al tamaño del archivo, el remitente deberá proceder, en este caso, a la presentación del escrito por medios electrónicos y presentar en la oficina judicial dentro del primer día hábil siguiente el documento o documentos que no haya podido adjuntar."

"5. La presentación de escritos y documentos, cualquiera que fuera la forma, si estuviere sujeta a plazo, procesal o sustantivo, podrá efectuarse hasta las quince horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo.

En las actuaciones ante los tribunales civiles, no se admitirá la presentación de escritos en el juzgado que preste el servicio de guardia."»

Diecinueve. Se añade el artículo 137 bis con la siguiente redacción:

«Artículo 137 bis. Realización de actuaciones judiciales mediante el sistema de videoconferencia.

1. Las actuaciones judiciales realizadas por videoconferencia deberán documentarse en la forma establecida en el artículo 147 de esta ley. El tribunal velará por el cumplimiento del principio de publicidad, acordando las medidas que sean necesarias para que las actuaciones procesales que sean públicas y se celebren por este medio sean accesibles a los ciudadanos.

2. Los y las profesionales, así como las partes, peritos y testigos que deban intervenir en cualquier actuación por videoconferencia lo harán desde la oficina judicial correspondiente al partido judicial de su domicilio o lugar de trabajo. En el caso de disponer de medios adecuados, dicha intervención también se podrá llevar a cabo desde el juzgado de paz de su domicilio o de su lugar de trabajo.

3. Cuando el juez o la jueza, en atención a las circunstancias concurrentes, lo estime oportuno, estas intervenciones podrán hacerse desde cualquier lugar, siempre que disponga de los medios que permitan asegurar la identidad del interviniente conforme a lo que se determine reglamentariamente. En todo caso, cuando el declarante sea menor de edad o persona sobre la que verse un procedimiento de medidas judiciales de apoyo de personas con discapacidad, la declaración por videoconferencia solo se podrá hacer desde una oficina judicial, en los términos del apartado 2.

Las víctimas de violencia de género, violencia sexual, trata de seres humanos, y víctimas menores de edad o con discapacidad podrán intervenir desde los lugares donde se encuentren recibiendo oficialmente asistencia, atención, asesoramiento y protección, o desde cualquier otro lugar si así lo estima oportuno el juez siempre que dispongan de medios suficientes para asegurar su identidad y las adecuadas condiciones de la intervención conforme a lo que se determine reglamentariamente.

4. El uso de medios de videoconferencia deberá solicitarse con la antelación suficiente y, en todo caso, diez días antes del señalado para la actuación correspondiente.

5. Lo dispuesto en los apartados anteriores será de aplicación también a aquellas actuaciones que hayan de realizarse únicamente ante los Letrados de la Administración de Justicia.

6. Lo dispuesto en este artículo deberá realizarse garantizando la accesibilidad universal.»

Veinte. Se modifican los apartados 1 y 2 del artículo 146, que quedan redactados del siguiente modo:

«"1. Las actuaciones procesales que no consistan en escritos y documentos se documentarán por medio de actas y diligencias.

Cuando se utilicen medios técnicos de grabación o reproducción, estos deberán asegurar la autenticidad, integridad e inalterabilidad de lo grabado en los términos que establezca la normativa que regule los usos de la tecnología en la Administración de Justicia. El letrado o letrada de la Administración de Justicia velará en todo caso por el uso adecuado de los mismos, y a los fines anteriores hará uso de la firma electrónica u otro sistema de seguridad que sea conforme a la ley."

"2. Cuando la ley disponga que se levante acta, se recogerá en ella, con la necesaria extensión y detalle, todo lo actuado.

Si se tratase de actuaciones que conforme a esta ley hayan de registrarse en soporte apto para la grabación y reproducción, y el letrado o letrada de la Administración de Justicia dispusiere de firma electrónica u otro sistema de seguridad que conforme a la ley garantice la autenticidad e integridad de lo grabado, el documento electrónico así generado constituirá el acta a todos los efectos. Sin perjuicio de cualesquiera otras medidas de identificación de los intervinientes, estos deberán expresar, bajo su responsabilidad, ante la autoridad que presida el acto su nombre y apellidos de forma que quede constancia en la grabación.

Si los mecanismos de garantía previstos en el párrafo anterior no se pudiesen utilizar, el letrado o letrada de la Administración de Justicia deberá consignar en el acta los siguientes extremos: número y clase de procedimiento; lugar y fecha de celebración; tiempo de duración; asistentes al acto; peticiones y propuestas de las partes; en caso de proposición de pruebas, declaración de pertinencia y orden en la práctica de las mismas; resoluciones que adopte el juez o Tribunal, así como las circunstancias e incidencias que no pudieran constar en aquel soporte.

En estos casos, o cuando los medios de registro previstos en este artículo no se pudiesen utilizar por cualquier causa, el acta se extenderá por procedimientos informáticos, sin que pueda ser manuscrita más que en las ocasiones en que la sala en que se esté celebrando la actuación careciera de medios informáticos."»

Veintiuno. Se modifica el artículo 147, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 147. Documentación de las actuaciones mediante sistemas de grabación y reproducción de la imagen y el sonido.

Las actuaciones orales en vistas, audiencias y comparecencias celebradas ante los jueces o magistrados o, en su caso, ante los letrados de la Administración de Justicia, se registrarán en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y la imagen.

Siempre que se cuente con los medios tecnológicos necesarios, estos garantizarán la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido. A tal efecto, el letrado o letrada de la Administración de Justicia hará uso de la firma electrónica u otro sistema de seguridad que conforme a la ley ofrezca tales garantías. En este caso, la celebración del acto no requerirá la presencia en la sala del letrado o letrada de la Administración de Justicia salvo que lo hubieran solicitado las partes, al menos dos días antes de la celebración de la vista,

o que excepcionalmente lo considere necesario el letrado letrada de la Administración de Justicia atendiendo a la complejidad del asunto, al número y naturaleza de las pruebas a practicar, al número de intervinientes, a la posibilidad de que se produzcan incidencias que no pudieran registrarse, o a la concurrencia de otras circunstancias igualmente excepcionales que lo justifiquen. En estos casos, el letrado o letrada de la Administración de Justicia extenderá acta sucinta en los términos previstos en el artículo anterior.

Las actuaciones orales y vistas grabadas y documentadas en soporte digital no podrán transcribirse, salvo en aquellos casos en que una ley así lo determine.

La oficina judicial deberá asegurar la correcta incorporación de la grabación al expediente judicial electrónico.

Si los sistemas no proveen expediente judicial electrónico, el letrado o letrada de la Administración de Justicia deberá custodiar el documento electrónico que sirva de soporte a la grabación.

Las partes podrán pedir, a su costa, copia o acceso electrónico de las grabaciones originales.»

Veintidós. Se modifica el artículo 148, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 148. Formación, custodia y conservación de los autos.

Los letrados de la Administración de Justicia responderán de la debida formación de los autos, dejando constancia de las resoluciones que dicten los tribunales, o ellos mismos cuando así lo autorice la ley. Igualmente responderán de la conservación y custodia de los mismos, salvo el tiempo en que estuvieren en poder del juez o magistrado ponente u otros magistrados integrantes del Tribunal.

En los casos en que el órgano judicial cuente con expediente judicial electrónico, responderán de su debida formación, aplicando u ordenando la aplicación, dentro del ámbito de su competencia, de la normativa sobre archivo judicial electrónico.»

Veintitrés. Se modifica el apartado 2 del artículo 152 y se añade un nuevo apartado 6, con la siguiente redacción:

«"2. Los actos de comunicación se practicarán por medios electrónicos:

a) Cuando los sujetos intervinientes en un proceso estén obligados al empleo de los sistemas electrónicos existentes en la Administración de Justicia conforme al artículo 273.

b) Cuando, no estando comprendidos en el supuesto anterior, los intervinientes se hayan obligado contractualmente a hacer uso de los medios electrónicos existentes en la Administración de Justicia para resolver los litigios que se deriven de esa relación jurídica concreta que les vincula, debiendo indicar los medios de los que pretenden valerse. En los contratos de adhesión en los que intervengan consumidores y usuarios, el acto de comunicación se practicará conforme a lo dispuesto para aquellos supuestos en los que los intervinientes no estén obligados a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia, siendo esta última forma la que tendrá validez a efectos de cómputo de plazos.

c) Cuando aquéllos, sin estar obligados, opten por el uso de esos medios.

En los casos previstos en este apartado, la notificación se realizará de conformidad con las disposiciones contenidas en la normativa reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia.

Los actos de comunicación que deban practicarse por medios electrónicos, cuando vayan acompañados de elementos que no sean susceptibles de conversión en formato electrónico deberán practicarse por este medio, pero indicando la forma por la que se va a hacer entrega de dichos elementos. Si este acto de comunicación diese lugar a la apertura de un plazo procesal, este comenzará a computar desde el momento en que consten recibidos por el destinatario todos los elementos que componen el acto.

El destinatario deberá identificar un dispositivo electrónico, servicio de mensajería simple o una dirección de correo electrónico que servirán para informarle de la puesta a su disposición de un acto de comunicación, pero no para la práctica de notificaciones. En tal caso, con independencia de la forma en que se realice el acto de comunicación, la oficina judicial enviará el referido aviso. La falta de práctica de este aviso no impedirá que la notificación correctamente efectuada sea considerada plenamente válida."

"6. Si se practicase un mismo acto de comunicación dos o más veces, tendrá eficacia a efectos procesales la primera fecha en que se hubiese verificado, con independencia del medio que se hubiere empleado, a salvo los casos en los que las leyes procesales prevean expresamente la posibilidad de que una resolución se comunique más de una vez, en cuyo caso tendrá los efectos que dichas leyes determinen."»

Veinticuatro. Se modifica el artículo 155, que queda redactado como sigue:

«Artículo 155. Actos de comunicación con las partes aún no personadas o no representadas por procurador o procuradora. Domicilio.

1. Cuando la parte no representada por procurador o procuradora venga obligada legal o contractualmente a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia, el acto de comunicación se realizará por medios electrónicos de conformidad con el artículo 162.

No obstante, si el acto de comunicación tuviese por objeto el primer emplazamiento o citación, o la realización o intervención personal de las partes en determinadas actuaciones procesales y transcurrieran tres días sin que el destinatario acceda a su contenido, se procederá a su publicación por la vía del Tablón Edictal Judicial Único conforme a lo dispuesto en el artículo 164.

Además, en todo caso, también podrá practicarse mediante entrega de la copia de la resolución si el obligado se personase en la sede del órgano judicial, dejando constancia de ello en la diligencia que se extienda.

2. Cuando la parte no representada por procurador no venga obligada legal o contractualmente a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia:

a) Si se trata del primer emplazamiento o citación al demandado, se podrá practicar por remisión a su domicilio, o en forma telemática en los términos previstos en el artículo 162.

El acto de comunicación practicado por medios electrónicos producirá plenos efectos procesales sólo en el caso de que fuese aceptado voluntariamente por su destinatario. Si puesto a disposición del destinatario en la sede judicial electrónica, no constara la recepción por el destinatario en plazo de tres días, se practicará por remisión al domicilio.

En todo caso, si constara una dirección de correo electrónico o servicio de mensajería de contacto del destinatario, se dará aviso informativo de la puesta a su disposición de la resolución tanto en el órgano judicial como en la sede judicial electrónica.

b) Si el acto de comunicación, no siendo primer emplazamiento o citación, tuviese por objeto la realización o intervención personal de las partes en determinadas actuaciones procesales, se practicará en los términos del literal a), excepto que el interviniente no obligado a ello haya optado previamente por el uso de medios electrónicos, en cuyo caso se estará a lo establecido en el literal c) para estos supuestos.

c) En el caso de actos de comunicación distintos de los previstos en los literales a) y b), las comunicaciones efectuadas surtirán plenos efectos en cuanto se acredite la correcta remisión de lo que haya de comunicarse a cualquiera de los lugares que se hayan designado como domicilio aunque no conste su recepción por el destinatario, o cuando el destinatario, sin estar obligado, haya optado por el uso de medios electrónicos y la comunicación se haya remitido en los términos previstos en el artículo 162, habiendo transcurrido tres días sin que el destinatario acceda a su contenido.

3. El domicilio del demandante será el que haya hecho constar en la demanda o en la petición o solicitud con que se inicie el proceso. Asimismo, el demandante designará, como domicilio del demandado, uno o varios de los lugares siguientes: el que aparezca en el padrón municipal o el que conste oficialmente a otros efectos, así como el que aparezca en Registro oficial o en publicaciones de colegios profesionales, cuando se tratare, respectivamente, de empresas y otras entidades o de personas que ejerzan profesión para la que deban colegiarse obligatoriamente. También podrá designarse como domicilio, a los referidos efectos, el lugar en que se desarrolle actividad profesional o laboral no ocasional. Cuando en la demanda se ejercite una acción de aquellas a las que se refiere el numeral 1.º del apartado 1 del artículo 250, se entenderá que si las partes no han acordado señalar en el contrato de arrendamiento un domicilio en el que se llevarán a cabo los actos de comunicación, éste será, a todos los efectos, el de la vivienda o local arrendado.

Si la demanda se dirigiese a una persona jurídica, podrá igualmente señalarse el domicilio de cualquiera que aparezca como administrador, gerente o apoderado de la empresa mercantil, o presidente, miembro o gestor de la Junta de cualquier asociación que apareciese en un Registro oficial.

Si el demandante designare varios lugares como domicilios, indicará el orden por el que, a su entender, puede efectuarse con éxito la comunicación.

Asimismo, el demandante deberá indicar, además de los requisitos establecidos en el artículo 399, cuantos datos conozca del demandado y que puedan ser de utilidad para la localización de éste, como número de identificación fiscal o de extranjeros, números de teléfono, de fax, dirección de correo electrónico o similares, que se utilizarán con sujeción a lo dispuesto en la Ley que regule el uso de la tecnología en la Administración de Justicia. La persona demandada, una vez comparecido, podrá designar, para sucesivas comunicaciones, un domicilio distinto, o uno de los medios de comunicación electrónica de los previstos en el artículo 162.

Cuando las partes cambiasen su domicilio durante la sustanciación del proceso, lo comunicarán inmediatamente a la oficina judicial.

Asimismo, deberán comunicar los cambios relativos a su número de teléfono, fax, dirección de correo electrónico o similares, o a cualquier otro dato identificativo que altere la práctica de los actos de comunicación realizados en virtud del artículo 162 de esta ley, siempre que estos últimos datos estén siendo utilizados como instrumentos de comunicación con la oficina judicial.

4. En el supuesto de que los actos de comunicación con las partes aún no personadas o no representadas por procurador se hubiesen practicado dos o más veces, se estará a lo establecido en el apartado 6 del artículo 152.

En la cédula de emplazamiento o citación, o en el acto de comunicación de que se trate, se hará constar expresamente esta previsión y también el derecho a solicitar asistencia jurídica gratuita.»

Veinticinco. Se modifica el apartado 3 del artículo 156, que queda redactado como sigue:

«3. Si de las averiguaciones a que se refiere el apartado 1 resultare el conocimiento de un domicilio o lugar de residencia, en los casos en que proceda de conformidad con el artículo 155 se practicará la comunicación de la forma establecida en el artículo 152.3.2.ª, siendo de aplicación, en su caso, lo previsto en el artículo 158.»

Veintiséis. Se modifica el artículo 158, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 158. Comunicación mediante entrega.

Cuando el destinatario del acto de comunicación no venga obligado legal o contractualmente a relacionarse por medios electrónicos con la Administración de Justicia y no pudiera acreditarse que ha recibido una comunicación que tenga por finalidad su personación en juicio o la realización o intervención personal en determinadas actuaciones procesales, se procederá a su entrega en la forma establecida en el artículo 161.»

Veintisiete. Se modifica el apartado 3 y se añaden los apartados 4 y 5 al artículo 160, que quedan redactados como sigue:

«"3. Cuando el destinatario tuviere su domicilio en el partido donde radique la sede del tribunal, y no se trate de comunicaciones de las que dependa la personación o la realización o intervención personal en las actuaciones, podrá remitirse, por cualquiera de los medios a que se refiere el apartado 1, cédula de emplazamiento para que el destinatario comparezca en la sede del tribunal o en la sede judicial electrónica a efectos de ser notificado o requerido o de dársele traslado de algún escrito.

La cédula expresará con la debida precisión el objeto para el que se requiere la comparecencia del emplazado, indicando el procedimiento y el asunto a que se refiere, con la advertencia de que, si el emplazado no comparece, sin causa justificada, dentro del plazo señalado, se tendrá por hecha la comunicación de que se trate o por efectuado el traslado."

"4. Para la realización de actos de comunicación, a elección del ciudadano, podrán utilizarse los sistemas de identificación previstos en la Ley reguladora del uso de tecnologías en la administración de justicia."

"5. Con independencia del medio por el que se realice el acto de comunicación, los órganos de la Administración de Justicia enviarán un aviso al dispositivo electrónico de su destinatario o a la dirección de correo electrónico que les conste, informándole de la puesta a su disposición del acto de comunicación en la sede judicial electrónica o en la dirección electrónica habilitada única. La falta de práctica de este aviso no impedirá que el acto de comunicación sea considerado plenamente válido."»

Veintiocho. Se modifica el apartado 1 del artículo 161, que queda redactado del siguiente modo:

«1. La entrega al destinatario de la comunicación de la copia de la resolución o de la cédula se efectuará en la sede judicial electrónica, en la sede del tribunal o en el domicilio de la persona que deba ser notificada, requerida, citada o emplazada, sin perjuicio de lo previsto en el ámbito de la ejecución.

La entrega domiciliaria se documentará por medio de diligencia que será firmada por el funcionario o por el procurador que la efectúe y por la persona a quien se haga, cuyos datos identificativos se harán constar.»

Veintinueve. Se modifica el artículo 162, que queda redactado como sigue:

«Artículo 162. Actos de comunicación por medios electrónicos, informáticos y similares.

1. Cuando las oficinas judiciales y las partes o los destinatarios de los actos de comunicación estén obligados, legal o contractualmente, a enviarlos y recibirlos por medios electrónicos, infotelecomunicaciones o de otra clase semejante, que permitan el envío y la recepción de escritos y documentos, de forma tal que esté garantizada la autenticidad de la comunicación y de su contenido y quede constancia fehaciente de la remisión y recepción íntegras y del momento en que se hicieron, o cuando los destinatarios opten por estos medios, así como en cualquier otro caso que establezca la ley, los actos de comunicación se efectuarán por aquellos, con el resguardo acreditativo de su recepción que proceda.

Los y las profesionales y destinatarios obligados a utilizar estos medios, así como los que opten por los mismos, deberán comunicar a las oficinas judiciales el hecho de disponer de los medios antes indicados y la dirección electrónica habilitada a tal efecto.

Asimismo, se constituirá en el Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes un registro accesible electrónicamente de los medios indicados y las direcciones correspondientes a los organismos públicos y profesionales obligados a su utilización.

2. En cualquiera de los supuestos a los que se refiere este artículo, cuando constando la correcta remisión del acto de comunicación por dichos medios técnicos, salvo los practicados a través de los servicios de notificaciones organizados por los Colegios de Procuradores, transcurrieran tres días sin que el destinatario acceda a su contenido, se entenderá que la comunicación ha sido efectuada legalmente desplegando plenamente sus efectos. En este caso, los plazos para desarrollar actuaciones procesales comenzarán a computarse desde el día hábil siguiente al tercero.

Se exceptuarán aquellos supuestos en los que el destinatario justifique que no pudo acceder al sistema de notificaciones durante ese periodo. Si la falta de acceso se debiera a causas técnicas y éstas persistiesen en el momento de ponerse en conocimiento de la Administración de Justicia, el acto de comunicación se practicará mediante entrega de copia de la resolución. En este supuesto, no obstante, en el caso de producirse el acceso transcurrido dicho plazo, pero antes de efectuada la comunicación mediante entrega, se entenderá válidamente realizada la comunicación en la fecha que conste en el resguardo acreditativo de la recepción electrónica.

Se exceptuarán también aquellos supuestos de fuerza mayor en que los Colegios de Procuradores hayan suspendido el reenvío del servicio de notificaciones durante el plazo máximo de tres días según lo previsto en el artículo 151.2.

No se practicarán actos de comunicación a los y las profesionales por vía electrónica durante los días del mes de agosto ni durante los días que median entre el 24 de diciembre

y el 6 de enero del año siguiente, ambos inclusive, salvo que sean hábiles para las actuaciones que corresponda.

3. Cuando la autenticidad de resoluciones, documentos, dictámenes o informes presentados o transmitidos por los medios a que se refiere el apartado anterior sólo pudiera ser reconocida o verificada mediante su examen directo o por otros procedimientos, podrán, no obstante, ser presentados en soporte electrónico mediante imágenes digitalizadas de los mismos, en la forma prevista en los artículos 267 y 268, si bien, en caso de que alguna de las partes, el tribunal en los procesos de familia, de medidas judiciales de apoyo de personas con discapacidad o de filiación, o el Ministerio Fiscal así lo solicitasen, habrán de aportarse aquéllos en su soporte papel original, en el plazo o momento procesal que a tal efecto se señale.»

Treinta. Se modifica el artículo 164, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 164. Comunicación edictal.

Cuando, practicadas en su caso las averiguaciones a que se refiere el artículo 156, no pudiere conocerse el domicilio del destinatario de la comunicación, o cuando no pudiere hallársele ni efectuarse la comunicación con todos sus efectos, conforme a lo establecido en los artículos anteriores, o cuando así se acuerde en el caso a que se refiere el apartado 2 del artículo 157, el letrado o letrada de la Administración de Justicia, consignadas estas circunstancias, mandará que se haga la comunicación, a través del Tablón Edictal Judicial Único, salvaguardando en todo caso los derechos e intereses de menores, así como otros derechos y libertades que pudieran verse afectados por la publicidad de los mismos.

En todo caso en la comunicación o publicación a que se refiere el párrafo anterior, en atención al superior interés de los menores y para preservar su intimidad, deberán omitirse los datos personales, nombres y apellidos, domicilio, o cualquier otro dato o circunstancia que directa o indirectamente pudiera permitir su identificación.

En los procesos de desahucio de finca urbana o rústica por falta de pago de rentas o cantidades debidas o por expiración legal o contractual del plazo y en los procesos de reclamación de estas rentas o cantidades debidas, cuando no pudiere hallarse al arrendatario ni efectuarle la comunicación al arrendatario en los domicilios designados en el párrafo segundo del apartado 3 del artículo 155, ni hubiese comunicado de forma fehaciente con posterioridad al contrato un nuevo domicilio al arrendador, al que éste no se hubiese opuesto, se procederá, sin más trámites, a realizar la comunicación a través del Tablón Edictal Judicial Único.»

Treinta y uno. Se modifican los apartados 2 y 4 del artículo 169, que quedan redactados del siguiente modo:

«"2. Se solicitará el auxilio judicial para las actuaciones que hayan de efectuarse fuera de la circunscripción del tribunal que conozca del asunto, incluidos los actos de reconocimiento judicial, cuando el tribunal no considere posible o conveniente hacer uso de la facultad que le concede esta ley de desplazarse fuera de su circunscripción para practicarlas y no sea posible su práctica por videoconferencia."

"4. El interrogatorio de las partes, la declaración de los testigos y la ratificación de los peritos se realizará en la sede del juzgado o tribunal que esté conociendo del asunto de que se trate, salvo que el domicilio de las personas mencionadas se encuentre fuera de la

circunscripción judicial correspondiente, en cuyo caso se realizarán en la forma prevista en el artículo 137 bis.

Sólo cuando a juicio del juez o de la jueza no sea conveniente realizarlas por videoconferencia y por razón de la distancia, dificultad del desplazamiento, circunstancias personales de la parte, del testigo o del perito, o por cualquier otra causa de análogas características resulte imposible o muy gravosa la comparecencia de las personas citadas en la sede del juzgado o tribunal, se podrá solicitar el auxilio judicial para la práctica de los actos de prueba señalados en este artículo."»

Treinta y dos. Se modifica el artículo 170, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 170. Órgano al que corresponde prestar el auxilio judicial.

Corresponderá prestar el auxilio judicial a la Oficina del Juzgado de Primera Instancia del lugar en cuya circunscripción deba practicarse. No obstante lo anterior, si en dicho lugar tuviera su sede un Juzgado de Paz, y el auxilio judicial consistiere en un acto de comunicación o la intervención en un acto procesal a través de videoconferencia en los términos regulados en el artículo 137 bis de esta ley, a éste le corresponderá practicar la actuación.»

Treinta y tres. Se añaden dos nuevos apartados 3 y 4 al artículo 171, con la siguiente redacción:

«"3. Cuando el auxilio judicial tenga por objeto la petición de datos o documentos que obren en expedientes judiciales electrónicos o metadatados en sistemas electrónicos de otros órganos de la Administración de Justicia, siempre que los medios electrónicos a disposición de los órganos implicados lo permitan la solicitud podrá transmitirse y cumplirse, sin necesidad de exhorto, por los medios electrónicos que se habiliten al efecto que, en todo caso, deberán asegurar la identificación del órgano transmisor y receptor, así como del momento y contenido de la solicitud y de la transmisión."

"4. Tampoco será preceptivo el exhorto en el caso de actuaciones procesales que hayan de celebrarse con participación telemática de todos o algunos de los intervinientes desde una oficina judicial."»

Treinta y cuatro. Se añade el apartado 3 bis al artículo 183 con la siguiente redacción:

«3 bis. Si una de las partes o de las personas que han de intervenir en la vista es una persona con una edad de ochenta años o más, podrá solicitar y así se acordará por el letrado o la letrada de la Administración de Justicia que se practique el señalamiento en las primeras horas de audiencia o bien en las últimas, en función de las necesidades de la persona afectada.»

Treinta y cinco. Se modifica el artículo 196, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 196. Deliberación y votación de las resoluciones en tribunales colegiados.

En los tribunales colegiados se discutirán y votarán las resoluciones inmediatamente después de la vista, si ésta se celebrare y, en otro caso, señalará el Presidente el día en que se hayan de discutir y votar, dentro del plazo señalado por la Ley. En ambos casos, la deliberación y votación podrán tener lugar por medios electrónicos, cuando se cuente con

ellos, de conformidad con lo que establezca la normativa que regule los usos de la tecnología en la Administración de Justicia.»

Treinta y seis. Se modifica el apartado 1 del artículo 206, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Son resoluciones judiciales las providencias, autos y sentencias dictadas por los jueces y tribunales.

En los procesos de declaración, cuando la ley no exprese la clase de resolución judicial que haya de emplearse, se observarán las siguientes reglas:

1.ª Se dictará providencia cuando la resolución se refiera a cuestiones procesales que requieran una decisión judicial por así establecerlo la ley, siempre que en tales casos no exigiera expresamente la forma de auto.

2.ª Se dictarán autos cuando se decidan recursos contra providencias o decretos, cuando se resuelva sobre admisión o inadmisión de demanda, reconvención, acumulación de acciones, admisión o inadmisión de la prueba, aprobación judicial de transacciones, acuerdos de mediación y convenios, medidas cautelares y nulidad o validez de las actuaciones.

También revestirán la forma de auto las resoluciones que versen sobre presupuestos procesales, anotaciones e inscripciones registrales y cuestiones incidentales, tengan o no señalada en esta ley tramitación especial, siempre que en tales casos la ley exigiera decisión del tribunal así como las que pongan fin a las actuaciones de una instancia o recurso antes de que concluya su tramitación ordinaria, salvo que, respecto de estas últimas, la ley hubiera dispuesto que deban finalizar por decreto. El recurso de casación podrá decidirse mediante auto en los casos previstos en el artículo 487.1.

3.ª Se dictará sentencia para poner fin al proceso, en primera o segunda instancia, una vez que haya concluido su tramitación ordinaria prevista en la ley. También se resolverán mediante sentencia los recursos de casación y los procedimientos para la revisión de sentencias firmes, salvo lo dispuesto en el artículo 487.1.»

Treinta y siete. Se modifica el apartado 4 del artículo 212, que queda redactado como sigue:

«4. En los casos en que el tribunal no cuente con expediente judicial electrónico, los letrados de la Administración de Justicia pondrán en los autos certificación literal de las sentencias y demás resoluciones definitivas.

En los casos en que el tribunal cuente con expediente judicial electrónico, se velará por la incorporación y constancia en el mismo de la sentencia, firmada electrónicamente en los términos que prevea la normativa que regule el uso de la tecnología en la Administración de Justicia.»

Treinta y ocho. Se modifica el artículo 213, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 213. Libro de sentencias.

En cada tribunal se llevará, bajo la custodia del letrado o letrada de la Administración de Justicia, un libro de sentencias, en el que se incluirán firmadas todas las definitivas, autos de igual carácter, así como los votos particulares que se hubieren formulado, que serán

ordenados correlativamente según su fecha. Cuando los sistemas informáticos permitan la generación de libros electrónicos, el letrado o letrada de la Administración de Justicia velará por el adecuado uso de los sistemas.»

Treinta y nueve. Se modifica el artículo 213 bis, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 213 bis. Libro de decretos.

En cada Tribunal se llevará, bajo la responsabilidad y custodia del letrado o letrada de la Administración de Justicia, un libro de decretos, en el que se incluirán firmados todos los definitivos, que serán ordenados cronológicamente. Cuando los sistemas informáticos permitan la generación de libros electrónicos, el letrado o letrada de la Administración de Justicia velará por el adecuado uso de los sistemas.»

Cuarenta. Se modifica el apartado 3 del artículo 222, que queda redactado del siguiente modo:

«3. La cosa juzgada afectará a las partes del proceso en que se dicte y a sus herederos y causahabientes, así como a los sujetos, no litigantes, titulares de los derechos que fundamenten la legitimación de las partes conforme a lo previsto en los artículos 11 y 11 bis de esta ley.

En las sentencias sobre estado civil, matrimonio, filiación, paternidad, maternidad y de medidas de apoyo para el ejercicio de la capacidad jurídica, la cosa juzgada tendrá efectos frente a terceros a partir de su inscripción o anotación en el Registro Civil.

Las sentencias que se dicten sobre impugnación de acuerdos societarios afectarán a todos los socios, aunque no hubieren litigado.»

Cuarenta y uno. Se modifica el artículo 237, que queda redactado como sigue:

«Artículo 237. Caducidad de la instancia.

1. Se tendrán por abandonadas las instancias y recursos en toda clase de pleitos si, pese al impulso de oficio de las actuaciones, no se produce actividad procesal alguna en el plazo de dos años, cuando el pleito se hallare en primera instancia; y de uno, si estuviere en segunda instancia o pendiente de recurso de casación.

Estos plazos se contarán desde la última notificación a las partes.

2. Contra el decreto que declare la caducidad solo cabrá recurso de revisión.»

Cuarenta y dos. Se modifica el apartado 1 del artículo 240, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Si la caducidad se produjere en la segunda instancia o en el recurso de casación, se tendrá por desistida la apelación o el recurso de casación y por firme la resolución recurrida y se devolverán las actuaciones al tribunal del que procedieren.»

Cuarenta y tres. Se modifica el artículo 249, que queda redactado como sigue:

«Artículo 249. Ámbito del juicio ordinario.

1. Se decidirán en el juicio ordinario, cualquiera que sea su cuantía:

1.º Las demandas relativas a derechos honoríficos de la persona.

2.º Las que pretendan la tutela del derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen, y las que pidan la tutela judicial civil de cualquier otro derecho fundamental, salvo las que se refieran al derecho de rectificación. En estos procesos, será siempre parte el Ministerio Fiscal y su tramitación tendrá carácter preferente.

3.º Las demandas sobre impugnación de acuerdos sociales adoptados por Juntas o Asambleas Generales o especiales de socios o de obligacionistas o por órganos colegiados de administración en entidades mercantiles.

4.º Las demandas en materia de competencia desleal, defensa de la competencia, en aplicación de los artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea o de los artículos 1 y 2 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, propiedad industrial, propiedad intelectual y publicidad, siempre que no versen exclusivamente sobre reclamaciones de cantidad, en cuyo caso se tramitarán por el procedimiento que les corresponda en función de la cuantía que se reclame y los recursos contra las resoluciones de la Oficina Española de patentes y marcas en materia de propiedad industrial que pongan fin a la vía administrativa que se tramitarán por los trámites del juicio verbal conforme a lo dispuesto en el artículo 250.3 de esta ley.

No obstante, se estará a lo dispuesto en el numeral 12.º del apartado 1 del artículo 250 de esta ley cuando se trate del ejercicio de la acción de cesación en defensa de los intereses colectivos y de los intereses difusos de los consumidores y usuarios en materia de publicidad.

5.º Las demandas en que se ejerciten acciones colectivas relativas a condiciones generales de contratación en los casos previstos en la legislación sobre esta materia.

6.º Las que versen sobre cualesquiera asuntos relativos a arrendamientos urbanos o rústicos de bienes inmuebles, salvo que se trate de reclamaciones de rentas o cantidades debidas por el arrendatario o del desahucio por falta de pago o por extinción del plazo de la relación arrendaticia, o salvo que sea posible hacer una valoración de la cuantía del objeto del procedimiento, en cuyo caso el proceso será el que corresponda a tenor de las reglas generales de esta ley.

7.º Las que ejerciten una acción de retracto de cualquier tipo.

8.º Cuando se ejerciten las acciones que otorga a las Juntas de Propietarios y a éstos la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal, siempre que no versen exclusivamente sobre reclamaciones de cantidad, en cuyo caso se tramitarán por las reglas del juicio verbal o por el procedimiento especial que corresponda.

2. Se decidirán también en el juicio ordinario las demandas cuya cuantía exceda de quince mil euros y aquéllas cuyo interés económico resulte imposible de calcular, ni siquiera de modo relativo.»

Cuarenta y cuatro. Se modifica el artículo 250, que queda redactado como sigue:

«Artículo 250. Ámbito del juicio verbal.

1. Se decidirán en juicio verbal, cualquiera que sea su cuantía, las demandas siguientes:

1.º Las que versen sobre reclamación de cantidades por impago de rentas y cantidades debidas y las que, igualmente, con fundamento en el impago de la renta o cantidades debidas por el arrendatario, o en la expiración del plazo fijado contractual o legalmente, pretendan que el dueño, usufructuario o cualquier otra persona con derecho a poseer una

finca rústica o urbana dada en arrendamiento, ordinario o financiero o en aparcería, recuperen la posesión de dicha finca.

2.º Las que pretendan la recuperación de la plena posesión de una finca rústica o urbana, cedida en precario, por el dueño, usufructuario o cualquier otra persona con derecho a poseer dicha finca.

3.º Las que pretendan que el tribunal ponga en posesión de bienes a quien los hubiere adquirido por herencia si no estuvieren siendo poseídos por nadie a título de dueño o usufructuario.

4.º Las que pretendan la tutela sumaria de la tenencia o de la posesión de una cosa o derecho por quien haya sido despojado de ellas o perturbado en su disfrute.

Podrán pedir la inmediata recuperación de la plena posesión de una vivienda o parte de ella, siempre que se hayan visto privados de ella sin su consentimiento, la persona física que sea propietaria o poseedora legítima por otro título, las entidades sin ánimo de lucro con derecho a poseerla y las entidades públicas propietarias o poseedoras legítimas de vivienda social.

5.º Las que pretendan que el tribunal resuelva, con carácter sumario, la suspensión de una obra nueva.

6.º Las que pretendan que el tribunal resuelva, con carácter sumario, la demolición o derribo de obra, edificio, árbol, columna o cualquier otro objeto análogo en estado de ruina y que amenace causar daños a quien demande.

7.º Las que, instadas por los titulares de derechos reales inscritos en el Registro de la Propiedad, demanden la efectividad de esos derechos frente a quienes se opongan a ellos o perturben su ejercicio, sin disponer de título inscrito que legitime la oposición o la perturbación.

8.º Las que soliciten alimentos debidos por disposición legal o por otro título.

9.º Las que supongan el ejercicio de la acción de rectificación de hechos inexactos y perjudiciales.

10.º Las que pretendan que el tribunal resuelva, con carácter sumario, sobre el incumplimiento por el comprador de las obligaciones derivadas de los contratos inscritos en el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles y formalizados en el modelo oficial establecido al efecto, al objeto de obtener una sentencia condenatoria que permita dirigir la ejecución exclusivamente sobre el bien o bienes adquiridos o financiados a plazos.

11.º Las que pretendan que el tribunal resuelva, con carácter sumario, sobre el incumplimiento de un contrato de arrendamiento financiero, de arrendamiento de bienes muebles, o de un contrato de venta a plazos con reserva de dominio, siempre que estén inscritos en el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles y formalizados en el modelo oficial establecido al efecto, mediante el ejercicio de una acción exclusivamente encaminada a obtener la inmediata entrega del bien al arrendador financiero, al arrendador o al vendedor o financiador en el lugar indicado en el contrato, previa declaración de resolución de éste, en su caso.

12.º Las que supongan el ejercicio de la acción de cesación en defensa de los intereses colectivos y difusos de los consumidores y usuarios.

13.º Las que pretendan la efectividad de los derechos reconocidos en el artículo 160 del Código Civil. En estos casos el juicio verbal se sustanciará con las peculiaridades dispuestas en el Capítulo I del Título I del Libro IV de esta ley.

14.º Las demandas en que se ejerciten acciones individuales relativas a condiciones generales de contratación en los casos previstos en la legislación sobre esta materia.

15.º Aquéllas en las que se ejerciten las acciones que otorga a las Juntas de Propietarios y a éstos la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal, siempre que versen exclusivamente sobre reclamaciones de cantidad, sea cual fuere dicha cantidad.

16.º Aquéllas en las que se ejercite la acción de división de cosa común.

2. Se decidirán también en el juicio verbal las demandas cuya cuantía no exceda de quince mil euros y no se refieran a ninguna de las materias previstas en el apartado 1 del artículo anterior.

3. Se decidirán en juicio verbal, con las especialidades establecidas en el artículo 447 bis de esta ley, los recursos contra las resoluciones que agoten la vía administrativa dictadas en materia de propiedad industrial por la Oficina Española de Patentes y Marcas.»

Cuarenta y cinco. Se modifica el apartado 1 del artículo 255, que queda redactado del siguiente modo:

«1. El demandado podrá impugnar la cuantía de la demanda cuando entienda que, de haberse determinado de forma correcta, el procedimiento a seguir sería otro, o resultaría procedente el recurso de apelación.»

Cuarenta y seis. Se modifica el artículo 264, que queda redactado como sigue:

«Artículo 264. Documentos procesales.

Con la demanda o la contestación habrán de presentarse:

1.º La certificación del registro electrónico de apoderamientos judiciales o referencia al número asignado por dicho registro.

2.º Los documentos que acrediten la representación que el litigante se atribuya.

3.º Los documentos o dictámenes que acrediten el valor de la cosa litigiosa, a efectos de competencia y procedimiento.»

Cuarenta y siete. Se modifica el artículo 267, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 267. Forma de presentación de los documentos públicos.

Cuando sean públicos los documentos que hayan de aportarse conforme a lo dispuesto en el artículo 265, podrán presentarse por copia simple, ya sea en soporte papel o, en su caso, en soporte electrónico a través de imagen digitalizada conforme a la normativa técnica del Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica sobre imagen electrónica y, si se impugnara su autenticidad, podrá llevarse a los autos original, copia o certificación del documento con los requisitos necesarios para que surta sus efectos probatorios.»

Cuarenta y ocho. Se modifica el apartado 1 del artículo 268, que queda redactado como sigue:

«1. Los documentos privados que hayan de aportarse se presentarán en original o mediante copia autenticada por el fedatario público competente y se unirán a los autos o se dejará testimonio de ellos, con devolución de los originales o copias fehacientes presentadas, si así lo solicitan los interesados. Estos documentos podrán ser también presentados mediante imágenes digitalizadas conforme a la normativa técnica del Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica sobre imagen electrónica y, si se impugnara su autenticidad, podrá llevarse a los autos original, copia o certificación del documento con los requisitos necesarios para que surta sus efectos probatorios.»

Cuarenta y nueve. Se añade el artículo 268 bis con la siguiente redacción:

«Artículo 268 bis. Presentación de documentos por medios electrónicos.

La presentación de documentos por medios electrónicos se ajustará en todo caso a lo que determine la Ley que regule el uso de las tecnologías en la Administración de Justicia.»

Cincuenta. Se añade el apartado 3 al artículo 270, que queda redactado del siguiente modo:

«3. La presentación de documentos en el curso de actos judiciales o procesales celebrados por videoconferencia, en los casos en los que dicha presentación sea posible de conformidad con la presente ley, se ajustará a lo establecido por la Ley que regule el uso de las tecnologías en la Administración de Justicia.»

Cincuenta y uno. Se modifica el apartado 4 del artículo 273, que queda redactado del siguiente modo:

«4. Los escritos y documentos presentados por vía telemática o electrónica indicarán el tipo y número de expediente y año al que se refieren e irán debidamente referenciados mediante un índice electrónico que permita su debida localización y consulta. El escrito principal deberá incorporar firma electrónica y se adaptará a lo establecido en la Ley reguladora del uso de las tecnologías en la Administración de Justicia.

Si se considera de interés, el escrito principal podrá hacer referencia a los documentos adicionales, siempre y cuando exista una clave que relacione esa referencia de manera unívoca por cada uno de los documentos, y, a su vez, asegure de manera efectiva su integridad.»

Cincuenta y dos. Se suprime el apartado 4 del artículo 276.

Cincuenta y tres. Se modifica el apartado 2 del artículo 279, que queda redactado como sigue:

«2. No se entregarán a las partes los autos originales en formato papel, sin perjuicio de la puesta a disposición del expediente judicial electrónico en los casos en que proceda, y de que, en los casos en que no estén obligadas a intervenir a través de medios electrónicos con la Administración de Justicia, puedan pedir y obtener copia de algún escrito o documento.»

Cincuenta y cuatro. Se modifica el apartado 1 del artículo 311, que queda redactado como sigue:

«1. En el caso de que por enfermedad que lo impida o por otras circunstancias especiales de la persona que haya de contestar a las preguntas no pudiera ésta comparecer en la sede del tribunal, o el órgano judicial no lo considere conveniente, a instancia de parte o de

oficio, se podrá decidir por el órgano judicial, oídas las partes, que la declaración se realice mediante videoconferencia, si las circunstancias concurrentes garantizan la validez de la declaración, o también se podrá prestar la declaración en el domicilio o residencia del declarante ante el juez, la jueza o el miembro del tribunal que corresponda, en presencia del letrado de la Administración de Justicia.»

Cincuenta y cinco. Se modifica el artículo 312, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 312. Constancia en acta del interrogatorio domiciliario.

En los casos del artículo anterior, el letrado o letrada de la Administración de Justicia extenderá acta suficientemente circunstanciada de las preguntas y de las respuestas, que podrá leer por sí misma la persona que haya declarado. Si no supiere o no quisiere hacerlo, le será leída por el letrado o letrada de la Administración de Justicia y el tribunal preguntará al interrogado si tiene algo que agregar o variar, extendiéndose a continuación lo que manifestare. Seguidamente, firmará el declarante y los demás asistentes, bajo la fe del letrado o letrada de la Administración de Justicia.

Siempre que se cuente con los medios tecnológicos necesarios y el juez o Tribunal aprecie que resulta posible la grabación del interrogatorio sin afectar a la protección de la intimidad o dignidad de la persona, así lo ordenará, pudiendo ser la grabación únicamente de audio. En estos casos, no será de aplicación lo establecido en el párrafo anterior, sino que el letrado o letrada de la Administración de Justicia garantizará la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido mediante la utilización de la firma electrónica u otro sistema de seguridad que conforme a la ley ofrezca tales garantías.»

Cincuenta y seis. Se modifica el artículo 313, que queda redactado como sigue:

«Artículo 313. Interrogatorio domiciliario por vía de auxilio judicial.

Cuando la parte que hubiese de responder al interrogatorio resida fuera de la demarcación judicial del tribunal, será examinada mediante videoconferencia en los términos del artículo 137 bis; en otro caso, podrá ser examinada por vía de auxilio judicial si concurre alguna de las circunstancias a que se refiere el apartado 5 del artículo 169.

En tales casos, se acompañará al despacho una relación de preguntas formuladas por la parte proponente del interrogatorio, si ésta así lo hubiera solicitado por no poder concurrir al acto del interrogatorio. Las preguntas deberán ser declaradas pertinentes por el tribunal que conozca del asunto.»

Cincuenta y siete. Se modifica el artículo 320, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 320. Impugnación del valor probatorio del documento público. Cotejo o comprobación.

1. Si se impugnase la autenticidad de un documento público, para que pueda hacer prueba plena se procederá de la forma siguiente:

1.º Las copias, certificaciones o testimonios fehacientes se cotejarán o comprobarán con los originales, dondequiera que se encuentren, ya se hayan presentado en soporte papel o electrónico, informático o digital.

2.º Las pólizas intervenidas por corredor de comercio colegiado se comprobarán con los asientos de su Libro Registro.

3.º En el caso de documentos electrónicos se verificará la validez de la firma electrónica.

2. El cotejo o comprobación de los documentos públicos con sus originales se practicará por el letrado o letrada de la Administración de Justicia, constituyéndose al efecto en el archivo o local donde se halle el original o matriz, a presencia, si concurrieren, de las partes y de sus defensores, que serán citados al efecto.

Si los documentos públicos estuvieran incorporado al expediente en soporte electrónico, el cotejo con los originales se practicará por el letrado o letrada de la Administración de Justicia en la oficina judicial, a presencia, si concurrieren, de las partes y de sus defensores, que serán citados al efecto.

En los casos de documentos públicos electrónicos, el letrado o letrada de la Administración de Justicia comprobará la validez de la firma electrónica, en su caso, mediante su verificación, a través del Código Seguro de Verificación. En todo caso, podrá valerse de la asistencia de un experto que emita informe, de inicio a cargo del impugnante, sin perjuicio de lo que se determine sobre imposición de costas.

3. Cuando de un cotejo o comprobación resulte la autenticidad o exactitud de la copia o testimonio impugnados, las costas, gastos y derechos que origine el cotejo o comprobación serán exclusivamente de cargo de quien hubiese formulado la impugnación. Si, a juicio del tribunal, la impugnación hubiese sido temeraria, podrá imponerle, además, una multa de 120 a 600 euros.»

Cincuenta y ocho. Se modifica el artículo 331, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 331. Testimonio de documentos exhibidos.

Si la persona de la que se requiera la exhibición según lo dispuesto en los artículos anteriores no estuviere dispuesta a desprenderse del documento para su incorporación a los autos, se extenderá testimonio de éste por el letrado o letrada de la Administración de Justicia en la sede del tribunal, si así lo solicitare el exhibiente, o se digitalizará por funcionario competente bajo la fe del letrado o letrada de la Administración de Justicia.»

Cincuenta y nueve. Se modifica el apartado 1 del artículo 337, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Si no les fuese posible a las partes aportar dictámenes elaborados por peritos por ellas designados, junto con la demanda o contestación, expresarán en una u otra los dictámenes de que, en su caso, pretendan valerse, que habrán de aportar, para su traslado a la parte contraria, en cuanto dispongan de ellos, y en todo caso cinco días antes de iniciarse la audiencia previa al juicio ordinario o en treinta días desde la presentación de la demanda o de la contestación en el juicio verbal. Este plazo puede ser prorrogado por el tribunal cuando la naturaleza de la prueba pericial así lo exija y exista una causa justificada.»

Sesenta. Se modifica el apartado 3 del artículo 342, que queda redactado como sigue:

«3. El perito designado podrá solicitar, en los tres días siguientes a su nombramiento y con presentación de un presupuesto de lo que sería su futura factura, la provisión de fondos que

considere necesaria, que será a cuenta de la liquidación final. El letrado o letrada de la Administración de Justicia, mediante decreto, decidirá sobre la provisión solicitada y ordenará a la parte o partes que hubiesen propuesto la prueba pericial y no tuviesen derecho a la asistencia jurídica gratuita, que procedan a abonar la cantidad fijada en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones del tribunal, en el plazo de cinco días.

Transcurrido dicho plazo, si no se hubiere depositado la cantidad establecida, el perito quedará eximido de emitir el dictamen, sin que pueda procederse a una nueva designación.

Cuando el perito designado lo hubiese sido de común acuerdo, y uno de los litigantes no realizare la parte de la consignación que le correspondiere, ofrecerá al otro litigante la posibilidad de completar la cantidad que faltare, indicando en tal caso los puntos sobre los que deba pronunciarse el dictamen, o de recuperar la cantidad depositada, en cuyo caso se aplicará lo dispuesto en el párrafo anterior.

Terminada la práctica de la prueba pericial el perito presentará su factura o minuta de honorarios, a la que se dará la tramitación prevista en cuanto a las impugnaciones de tasaciones de costas por honorarios excesivos que proceda, y firme que sea la resolución que recaiga se procederá a su pago.»

Sesenta y uno. Se modifica el artículo 346, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 346. Emisión y ratificación del dictamen por el perito que el tribunal designe.

El perito que el tribunal designe emitirá por escrito su dictamen, que hará llegar por medios electrónicos al tribunal en el plazo que se le haya señalado. De dicho dictamen se dará traslado por el letrado o letrada de la Administración de Justicia a las partes por si consideran necesario que el perito deba intervenir en el juicio o en la vista a los efectos de que aporte las aclaraciones o explicaciones que sean oportunas. El tribunal podrá acordar, en todo caso, mediante providencia, que considera necesaria la intervención del perito en el juicio o la vista para comprender y valorar mejor el dictamen realizado.

Cuando el perito que deba intervenir en el juicio o la vista resida fuera de la demarcación judicial del tribunal, la declaración se hará preferentemente a través de videoconferencia.»

Sesenta y dos. Se modifica el apartado 1 del artículo 358, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Del reconocimiento judicial practicado se levantará por el letrado o letrada de la Administración de Justicia acta detallada, consignándose en ella con claridad las percepciones y apreciaciones del tribunal, así como las observaciones hechas por las partes y por las personas a que se refiere el artículo 354.

Siempre que se cuente con los medios tecnológicos necesarios, no será de aplicación lo previsto en el párrafo anterior, sino que el letrado o letrada de la Administración de Justicia garantizará la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido mediante la utilización de la firma electrónica u otro sistema de seguridad que conforme a la ley ofrezca tales garantías.»

Sesenta y tres. Se modifica el artículo 359, que queda redactado como sigue:

«Artículo 359. Empleo de medios técnicos de constancia del reconocimiento judicial.

Se utilizarán medios de grabación de imagen y sonido u otros instrumentos semejantes para dejar constancia de lo que sea objeto de reconocimiento judicial y de las manifestaciones de quienes intervengan en él.

Siempre que sea posible, se garantizará la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido mediante la utilización de la firma electrónica u otro sistema de seguridad.

Si no se pudiere garantizar la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido mediante la utilización de la firma electrónica u otro sistema de seguridad, se confeccionará acta escrita y se consignará en ella cuanto sea necesario para la identificación de las grabaciones, reproducciones o exámenes llevados a cabo, que habrán de incorporarse al expediente judicial electrónico, o en su defecto, conservarse por el letrado o letrada de la Administración de Justicia, de modo que no sufran alteraciones.

Cuando sea posible la copia, con garantías de autenticidad, de lo grabado o reproducido por los antedichos medios o instrumentos, la parte a quien interese, a su costa, podrá pedirla y obtenerla del tribunal.»

Sesenta y cuatro. Se modifica el artículo 364, que queda redactado como sigue:

«Artículo 364. Declaración domiciliaria del testigo.

1. Cuando el testigo resida fuera de la demarcación judicial del tribunal, la declaración se hará preferentemente a través de videoconferencia.

2. Cuando no pueda realizarse por videoconferencia y por enfermedad u otro motivo de los referidos en el apartado 4 del artículo 169, el tribunal considerare que algún testigo no puede comparecer en la sede de aquél, podrá tomársele declaración en su domicilio, bien directamente, bien a través de auxilio judicial, según que dicho domicilio se halle o no en la demarcación del tribunal.

A la declaración podrán asistir las partes y sus abogados, y, si no pudieren comparecer, se les autorizará a que presenten interrogatorio escrito previo con las preguntas que desean formular al testigo interrogado.

3. Cuando, atendidas las circunstancias, el tribunal considere prudente no permitir a las partes y a sus abogados que concurran a la declaración domiciliaria, se dará a las partes vista de las respuestas obtenidas para que puedan solicitar, dentro del tercer día, que se formulen al testigo nuevas preguntas complementarias o que se le pidan las aclaraciones oportunas, conforme a lo prevenido en el artículo 372.»

Sesenta y cinco. Se modifica el artículo 374, que queda redactado como sigue:

«Artículo 374. Modo de consignar las declaraciones testificales.

Las declaraciones testificales prestadas en vista o juicio se documentarán conforme a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 146.

En el caso de la declaración domiciliaria de testigo del artículo 364, siempre que se cuente con los medios tecnológicos necesarios y el juez o Tribunal aprecie que resulta posible la grabación del interrogatorio sin afectar a la protección de la intimidad o dignidad de la persona, así lo ordenará, pudiendo ser la grabación únicamente de audio. En estos casos, el letrado o letrada de la Administración de Justicia garantizará la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido mediante la utilización de la firma electrónica u otro sistema de seguridad que conforme a la ley ofrezca tales garantías.»

Sesenta y seis. Se modifica el apartado 2 del artículo 383, que queda redactado como sigue:

«2. El material que contenga la palabra, la imagen o el sonido reproducidos habrá de conservarse por el letrado o letrada de la Administración de Justicia, con referencia a los autos del juicio, o en su caso incorporarse al expediente judicial electrónico, de modo que no sufra alteraciones.»

Sesenta y siete. Se modifica el artículo 398, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 398. Costas en apelación y recurso de casación.

1. En los casos de un recurso de apelación, en cuanto a las costas del recurso, se aplicará lo dispuesto en el artículo 394.

2. La desestimación total del recurso de casación llevará aparejada la imposición de costas a la parte recurrente, salvo que la Sala aprecie circunstancias especiales que justifiquen otro pronunciamiento.

3. Si el recurso de casación fuere estimado total o parcialmente, no se impondrán las costas a ninguna de las partes.»

Sesenta y ocho. Se modifica el apartado 1 del artículo 399, que queda redactado del siguiente modo:

«1. El juicio principiará por demanda, en la que, consignados de conformidad con lo que se establece en el artículo 155 los datos y circunstancias de identificación del actor y del demandado y el domicilio o residencia en que pueden ser emplazados, se expondrán numerados y separados los hechos y los fundamentos de derecho y se fijará con claridad y precisión lo que se pida.

Igualmente, para aquellos supuestos en que legalmente sea necesario realizar notificaciones, requerimientos o emplazamientos personales directamente al demandante o cuando éste actúe sin procurador, y siempre que se trate de personas obligadas a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia, o que elijan hacerlo pese a no venir obligadas a ello, se consignarán cualquiera de los medios previstos en el apartado 1 del artículo 162 o, en su caso, un número de teléfono y una dirección de correo electrónico haciéndose constar el compromiso del demandante de recibir a través de ellos cualquier comunicación que le dirija la oficina judicial. Dicho compromiso se extenderá al proceso de ejecución que dé lugar la resolución que ponga fin el juicio.»

Sesenta y nueve. Se modifica el apartado 1 del artículo 405, que queda redactado como sigue:

«1. En la contestación a la demanda, que se redactará en la forma prevenida para ésta en el artículo 399, el demandado deberá asumir idéntico compromiso que la persona demandante a los efectos de recibir notificaciones, requerimientos o emplazamientos personales directamente procedentes del órgano judicial, en los supuestos legalmente previstos o cuando actúe sin procurador o procuradora y siempre que se trate de personas obligadas a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia, y expondrá los fundamentos de su oposición a las pretensiones del actor, alegando las excepciones materiales que tuviere por conveniente. Si considerare inadmisible la acumulación de acciones, lo manifestará así, expresando las razones de la inadmisibilidad. También podrá

manifestar en la contestación su allanamiento a alguna o algunas de las pretensiones del actor, así como a parte de la única pretensión aducida.»

Setenta. Se modifica el apartado 2 del artículo 414, que queda redactado del siguiente modo:

«2. Las partes habrán de comparecer en la audiencia asistidas de abogado.

Las partes y sus representantes procesales deberán comparecer por videoconferencia o mediante la utilización de medios electrónicos para la reproducción del sonido y, en su caso, de la imagen, con los requisitos establecidos en el artículo 137 bis, cuando el tribunal lo acordase de oficio o a instancia de alguna de las partes.

Al efecto del intento de arreglo o transacción, cuando las partes no concurrieren personalmente sino a través de su procurador o procuradora, habrán de otorgar a éste o ésta poder para renunciar, allanarse o transigir. Si no concurrieren personalmente ni otorgaren aquel poder, se les tendrá por no comparecidos a la audiencia.»

Setenta y uno. Se modifica el apartado 1 del artículo 432, que queda redactado como sigue:

«1. Sin perjuicio de la intervención personal en el interrogatorio que se hubiera admitido, las partes comparecerán en el juicio representadas por procurador y asistidas de abogado.

Las partes y sus representantes procesales deberán comparecer por videoconferencia o mediante la utilización de medios electrónicos para la reproducción del sonido y, en su caso, de la imagen, cuando el tribunal lo acordase de oficio o a instancia de alguna de ellas, y se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 137 bis.»

Setenta y dos. Se modifica el apartado 2 del artículo 436, que queda redactado del siguiente modo:

«2. El plazo para dictar sentencia volverá a computarse cuando transcurra el otorgado a las partes para presentar el escrito a que se refiere el apartado anterior.»

Setenta y tres. Se modifica el apartado 2 del artículo 437, que queda redactado como sigue:

«2. No obstante, en los juicios verbales en que no se actúe con abogado y procurador, el demandante podrá formular una demanda sucinta, donde se consignarán los datos y circunstancias de identificación del actor y del demandado y el domicilio o los domicilios en que pueden ser citados, y se fijará con claridad y precisión lo que se pida, concretando los hechos fundamentales en que se basa la petición.

A tal fin, se podrán cumplimentar unos impresos normalizados que se hallarán a su disposición en el órgano judicial correspondiente o en la sede judicial electrónica.»

Setenta y cuatro. Se modifican los apartados 1 y 4 del artículo 438, y se añaden los apartados 5, 6, 7 y 8 con la siguiente redacción:

«"1. El letrado o letrada de la Administración de Justicia, examinada la demanda, la admitirá por decreto o dará cuenta de ella al tribunal en los supuestos del artículo 404 para que resuelva lo que proceda. Admitida la demanda, dará traslado de ella al demandado para que la conteste por escrito en el plazo de diez días conforme a lo dispuesto para el juicio

ordinario. Si el demandado no compareciere en el plazo otorgado será declarado en rebeldía conforme al artículo 496.

En los casos en que sea posible actuar sin abogado ni procurador, se indicará así en el decreto de admisión y se comunicará al demandado que están a su disposición en el órgano judicial correspondiente o en la sede judicial electrónica unos formularios o impresos normalizados, que puede emplear para la contestación a la demanda."

"4. En los casos del numeral 7.º del apartado 1 del artículo 250, en el emplazamiento para contestar la demanda se apercibirá a la persona demandada de que, en caso de no contestar, se dictará sentencia acordando las actuaciones que, para la efectividad del derecho inscrito, hubiere solicitado el actor. También se apercibirá al demandado, en su caso, de que la misma sentencia se dictará si contesta, pero no presta caución, en cualquiera de las formas previstas en el párrafo segundo del apartado 2 del artículo 64, en la cuantía que, tras oírle, el tribunal determine, dentro de la solicitada por el actor."

"5. En los casos de demandas en las que se ejercite la pretensión de desahucio por falta de pago de rentas o cantidades debidas, acumulando o no la pretensión de condena al pago de las mismas, el letrado o letrada de la Administración de Justicia, tras la admisión, y previamente a la vista que se señale, requerirá a la persona demandada para que, en el plazo de diez días, desaloje el inmueble, pague al actor o, en caso de pretender la enervación, pague la totalidad de lo que deba o ponga a disposición de aquel en el tribunal o notarialmente el importe de las cantidades reclamadas en la demanda y el de las que adeude en el momento de dicho pago enervador del desahucio; o en otro caso comparezca ante éste y alegue sucintamente, formulando oposición, las razones por las que, a su entender, no debe, en todo o en parte, la cantidad reclamada o las circunstancias relativas a la procedencia de la enervación.

Si el demandante ha expresado en su demanda que asume el compromiso a que se refiere el apartado 3 del artículo 437, se le pondrá de manifiesto en el requerimiento, y la aceptación de este compromiso equivaldrá a un allanamiento con los efectos del artículo 21.

Además, el requerimiento expresará el día y la hora que se hubieran señalado para que tengan lugar la eventual vista en caso de oposición del demandando, para la que servirá de citación, y el día y la hora exactos para la práctica del lanzamiento en caso de que no hubiera oposición. Asimismo, se expresará que en caso de solicitar asistencia jurídica gratuita el demandado, deberá hacerlo en los tres días siguientes a la práctica del requerimiento, así como que la falta de oposición al requerimiento supondrá la prestación de su consentimiento a la resolución del contrato de arrendamiento que le vincula con el arrendador.

El requerimiento se practicará en la forma prevista en el artículo 161, teniendo en cuenta las previsiones contenidas en apartado 3 del artículo 155 y en el último párrafo del artículo 164, apercibiendo al demandado de que, de no realizar ninguna de las actuaciones citadas, se procederá a su inmediato lanzamiento, sin necesidad de notificación posterior, así como de los demás extremos comprendidos en el apartado siguiente de este mismo artículo.

Si el demandado no atendiere el requerimiento de pago o no compareciere para oponerse o allanarse, el letrado o letrada de la Administración de Justicia dictará decreto dando por terminado el juicio de desahucio y se procederá al lanzamiento en el día y la hora fijadas.

Si el demandado atendiere el requerimiento en cuanto al desalojo del inmueble sin formular oposición ni pagar la cantidad que se reclamase, el letrado o letrada de la Administración de Justicia lo hará constar, y dictará decreto dando por terminado el procedimiento, y dejando sin efecto la diligencia de lanzamiento, a no ser que la parte demandante interese su mantenimiento para que se levante acta sobre el estado en que se encuentre la finca, dando traslado a la parte demandante para que inste el despacho de ejecución en cuanto a la cantidad reclamada, bastando para ello con la mera solicitud.

En los dos supuestos anteriores, el decreto dando por terminado el juicio de desahucio impondrá las costas al demandado e incluirá las rentas debidas que se devenguen con posterioridad a la presentación de la demanda hasta la entrega de la posesión efectiva de la finca, tomándose como base de la liquidación de las rentas futuras el importe de la última mensualidad reclamada al presentar la demanda. Si el demandado formulara oposición, se celebrará la vista en la fecha señalada."

"6. En todos los casos de desahucio, también se apercibirá al demandado en el requerimiento que se le realice que, de no comparecer a la vista, se declarará el desahucio sin más trámites y que queda citado para recibir la notificación de la sentencia que se dicte el sexto día siguiente al señalado para la vista, presencialmente o a través de sede electrónica. Igualmente, en la resolución que se dicte teniendo por opuesto al demandado se fijará día y hora exacta para que tenga lugar, en su caso, el lanzamiento, que deberá verificarse antes de treinta días desde la fecha señalada para la vista, advirtiendo al demandado que, si la sentencia fuese condenatoria y no se recurriera, se procederá al lanzamiento en el día y la hora fijadas, sin necesidad de notificación posterior.

En todos los casos de desahucio y en todos los decretos o resoluciones judiciales que tengan como objeto el señalamiento del lanzamiento, independientemente de que este se haya intentado llevar a cabo con anterioridad, se deberá incluir el día y hora exacta en que tendrá lugar el mismo."

"7. Tratándose de un caso de recuperación de la posesión de una vivienda a que se refiere el párrafo segundo del numeral 4.º del apartado 1 del artículo 250, si el demandado o demandados no contestaran a la parte demanda en el plazo legalmente previsto, se procederá de inmediato a dictar sentencia. La sentencia estimatoria de la pretensión permitirá su ejecución, previa solicitud del demandante, sin necesidad de que transcurra el plazo de veinte días previsto en el artículo 548."

"8. El demandado, en su escrito de contestación, deberá pronunciarse, necesariamente, sobre la pertinencia de la celebración de la vista. Igualmente, el demandante deberá pronunciarse sobre ello, en el plazo de tres días desde el traslado del escrito de contestación. Si ninguna de las partes la solicitase y el tribunal no considerase procedente su celebración, dictará sentencia sin más trámites.

En todo caso, bastará con que una de las partes lo solicite para que el Letrado de la Administración de Justicia señale día y hora para su celebración, dentro de los cinco días siguientes. No obstante, en cualquier momento posterior, previo a la celebración de la vista, cualquiera de las partes podrá apartarse de su solicitud por considerar que la discrepancia afecta a cuestión o cuestiones meramente jurídicas. En este caso se dará traslado a la otra parte por el plazo de tres días y, transcurridos los cuales, si no se hubieren formulado alegaciones o manifestado oposición, quedarán los autos conclusos para dictar sentencia si el tribunal así lo considera."»

Setenta y cinco. Se añade un nuevo artículo 438 bis con la siguiente redacción:

«Artículo 438 bis. Procedimiento testigo.

1. En el caso de las demandas referidas en el artículo 250.1.14.º, sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 438.1, el letrado o letrada de la Administración de Justicia procederá a dar cuenta al tribunal, con carácter previo a la admisión de la demanda, cuando considere que la misma incluye pretensiones que están siendo objeto de procedimientos anteriores planteados por otros litigantes, que no es preciso realizar un control de transparencia de la cláusula ni valorar la existencia de vicios en el consentimiento del contratante y que las condiciones generales de contratación cuestionadas tienen identidad sustancial.

La parte actora y la parte demandada podrán solicitar en su escrito de demanda y contestación que el procedimiento se someta a la regulación de este artículo, siempre que concurran los presupuestos señalados en el párrafo anterior.

2. Dada cuenta y examinado el asunto, el tribunal dictará auto acordando la suspensión del curso de las actuaciones hasta que se dicte sentencia firme en el procedimiento identificado como testigo o, en su caso, dictará providencia acordando seguir con la tramitación del procedimiento. En caso de que se hubiera dictado el auto acordando la suspensión, junto a su notificación se remitirá copia de aquellas actuaciones que consten en el procedimiento testigo y que, a juicio del tribunal, permitan apreciar las circunstancias establecidas en el apartado primero, quedando unido al procedimiento testimonio de las mismas. La expedición de las copias y del testimonio deberá realizarse de acuerdo con lo previsto en el artículo 236 quinquies de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

El procedimiento testigo se tramitará con carácter preferente.

Contra el auto acordando la suspensión cabrá recurso de apelación que se tramitará de modo preferente y urgente.

3. Una vez adquiera firmeza la sentencia dictada en el procedimiento testigo, el tribunal dictará providencia en la que indicará si considera procedente o no la continuación del procedimiento suspendido instado, por haber sido resueltas o no todas las cuestiones planteadas en él en la sentencia del procedimiento testigo, relacionando aquellas que considere no resueltas y dando traslado al demandante del procedimiento suspendido para que en cinco días solicite:

a) El desistimiento en sus pretensiones.

b) La continuación del procedimiento suspendido, indicando las razones o pretensiones que deben ser, a su juicio, resueltas.

c) La extensión de los efectos de la sentencia dictada en el procedimiento testigo.

4. En caso de desistimiento, el letrado o letrada de la Administración de Justicia dictará decreto acordando el mismo, sin condena en costas.

5. En caso de que se inste la continuación, el letrado o letrada de la Administración de Justicia alzará la suspensión y acordará la continuación del proceso en los términos que la parte demandante mantenga conforme al apartado 3.b). En estos casos, cuando el tribunal hubiera expresado en la providencia indicada en el apartado 3 la innecesaria continuación del procedimiento y se dicte una sentencia estimando íntegramente la parte de la demanda que coincida sustancialmente con aquello que fue resuelto en el procedimiento testigo, el

tribunal, razonándolo, podrá disponer que cada parte abone sus propias costas y las comunes por mitad.

6. Si el demandante solicitara la extensión de los efectos de la sentencia del procedimiento testigo, se estará a lo dispuesto en el artículo 519.»

Setenta y seis. Se modifica el artículo 440, que queda redactado como sigue:

«Artículo 440. Citación para la vista.

Contestada la demanda y, en su caso, la reconvención o el crédito compensable, o transcurridos los plazos correspondientes, el letrado o letrada de la Administración de Justicia, cuando haya de celebrarse vista de acuerdo con lo expresado en el artículo 438, citará a las partes a tal fin dentro de los cinco días siguientes.

La vista habrá de tener lugar dentro del plazo máximo de un mes. En la citación se fijará el día y hora en el que haya de celebrarse la vista, y se informará a las partes de la posibilidad de recurrir a una negociación para intentar solucionar el conflicto, incluido el recurso a una mediación, en cuyo caso aquéllas indicarán en la vista o antes de ella su decisión al respecto y las razones de la misma.

En la citación se hará constar que la vista no se suspenderá por inasistencia del demandado y se advertirá a los litigantes que, si no asistieren y se hubiere admitido su interrogatorio, podrán considerarse admitidos los hechos del interrogatorio conforme a lo dispuesto en el artículo 304. Asimismo, se prevendrá a la parte demandante y demandada de lo dispuesto en el artículo 442, para el caso de que no comparecieren a la vista.

La citación indicará también a las partes que, en el plazo de los cinco días siguientes a la recepción de la citación, deben indicar las personas que, por no poderlas presentar ellas mismas, han de ser citadas por el Letrado de la Administración de Justicia a la vista para que declaren en calidad de parte, testigos o peritos. A tal fin, facilitarán todos los datos y circunstancias precisos para llevar a cabo la citación. En el mismo plazo de cinco días podrán las partes pedir respuestas escritas a cargo de personas jurídicas o entidades públicas, por los trámites establecidos en el artículo 381. En el supuesto que alguna de las partes hubiera anunciado la presentación de una prueba pericial conforme al artículo 337.1, dicho plazo de cinco días empezará a contar desde que se tenga por aportado el referido dictamen o haya transcurrido el plazo para su presentación.»

Setenta y siete. Se modifica el párrafo primero del apartado 1 del artículo 441, que queda redactado como sigue:

«1. Interpuesta la demanda en el caso del numeral 3.º del apartado 1 del artículo 250, el letrado o letrada de la Administración de Justicia llamará a los testigos propuestos por el demandante y, según sus declaraciones, el tribunal dictará auto en el que denegará u otorgará, sin perjuicio de mejor derecho, la posesión solicitada, llevando a cabo las actuaciones que repute conducentes a tal efecto. El auto será publicado en el Tablón Edictal Judicial Único, instando a los interesados a comparecer y reclamar mediante contestación a la demanda, en el plazo de cuarenta días, si consideran tener mejor derecho que el demandante.»

Setenta y ocho. Se modifica el artículo 444, que queda redactado como sigue:

«Artículo 444. Causas tasadas de oposición.

1. Cuando en el juicio verbal se pretenda la recuperación de finca, rústica o urbana, dada en arrendamiento, por impago de la renta o cantidad asimilada sólo se permitirá al demandado alegar y probar el pago o las circunstancias relativas a la procedencia de la enervación.

1. bis. Tratándose de un caso de recuperación de la posesión de una vivienda a que se refiere el párrafo segundo del numeral 4.º del apartado 1 del artículo 250, si el demandado o demandados no contestaran a la demanda en el plazo legalmente previsto, se procederá de inmediato a dictar sentencia. La oposición del demandado podrá fundarse exclusivamente en la existencia de título suficiente frente al actor para poseer la vivienda o en la falta de título por parte del actor. La sentencia estimatoria de la pretensión permitirá su ejecución, previa solicitud del demandante, sin necesidad de que transcurra el plazo de veinte días previsto en el artículo 548.

2. En los casos del número 7 o del apartado 1 del artículo 250, la oposición del demandado únicamente podrá fundarse en alguna de las causas siguientes:

1.º Falsedad de la certificación del Registro u omisión en ella de derechos o condiciones inscritas, que desvirtúen la acción ejercitada.

2.º Poseer el demandado la finca o disfrutar el derecho discutido por contrato u otra cualquier relación jurídica directa con el último titular o con titulares anteriores o en virtud de prescripción, siempre que ésta deba perjudicar al titular inscrito.

3.º Que la finca o el derecho se encuentren inscritos a favor del demandado y así lo justifique presentando certificación del Registro de la Propiedad acreditativa de la vigencia de la inscripción.

4.º No ser la finca inscrita la que efectivamente posea el demandado.

3. En los casos de los números 10.º y 11.º del apartado 1 del artículo 250, la oposición del demandado sólo podrá fundarse en alguna de las causas siguientes:

1.ª Falta de jurisdicción o de competencia del tribunal.

2.ª Pago acreditado documentalmente.

3.ª Inexistencia o falta de validez de su consentimiento, incluida la falsedad de la firma.

4.ª Falsedad del documento en que aparezca formalizado el contrato.»

Setenta y nueve. Se modifica el artículo 445, que queda redactado como sigue:

«Artículo 445. Prueba, diligencias finales y presunciones en los juicios verbales.

En materia de prueba, y de presunciones, será de aplicación a los juicios verbales lo establecido en los capítulos V y VI del Título I del presente Libro, así como los artículos 435 y 436 de este texto legal.»

Ochenta. Se modifica el artículo 446, que queda redactado como sigue:

«Artículo 446. Resoluciones sobre la prueba y recursos.

Contra las resoluciones del tribunal sobre admisión o inadmisión de pruebas en el acto de la vista solo cabrá recurso de reposición, que se sustanciará y resolverá en el acto y, si se desestimare, la parte podrá formular protesta a efecto de hacer valer sus derechos, en su caso, en la segunda instancia.»

Ochenta y uno. Se modifica el artículo 449, que queda redactado como sigue:

«Artículo 449. Derecho a recurrir en casos especiales.

1. En los procesos que lleven aparejado el lanzamiento, no se admitirán al demandado los recursos de apelación o casación si, al interponerlos, no manifiesta, acreditándolo por escrito, tener satisfechas las rentas vencidas y las que con arreglo al contrato deba pagar adelantadas.

2. Los recursos de apelación o casación a que se refiere el apartado anterior, se declararán desiertos, cualquiera que sea el estado en que se hallen, si durante la sustanciación de los mismos el demandado recurrente dejare de pagar los plazos que venzan o los que deba adelantar. El arrendatario podrá adelantar o consignar el pago de varios períodos no vencidos, los cuales se sujetarán a liquidación una vez firme la sentencia. En todo caso, el abono de dichos importes no se considerará novación del contrato.

3. En los procesos en que se pretenda la condena a indemnizar los daños y perjuicios derivados de la circulación de vehículos de motor no se admitirán al condenado a pagar la indemnización los recursos de apelación o casación, si, al interponerlos, no acredita haber constituido depósito del importe de la condena más los intereses y recargos exigibles en el establecimiento destinado al efecto. Dicho depósito no impedirá, en su caso, la ejecución provisional de la resolución dictada.

4. En los procesos en que se pretenda la condena al pago de las cantidades debidas por un propietario a la comunidad de vecinos, no se admitirá al condenado el recurso de apelación o casación si, al interponerlos, no acredita tener satisfecha o consignada la cantidad líquida a que se contrae la sentencia condenatoria. La consignación de la cantidad no impedirá, en su caso, la ejecución provisional de la resolución dictada.

5. El depósito o consignación exigidos en los apartados anteriores podrá hacerse también mediante aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito o sociedad de garantía recíproca o por cualquier otro medio que, a juicio del tribunal, garantice la inmediata disponibilidad, en su caso, de la cantidad consignada o depositada.

6. En los casos de los apartados anteriores, antes de que se rechacen o declaren desiertos los recursos, se estará a lo dispuesto en el artículo 231 para que puedan ser subsanados los defectos en que hubieran incurrido los actos procesales de las partes.»

Ochenta y dos. Se modifica el apartado 1 del artículo 450, que queda redactado como sigue:

«1. Todo recurrente podrá desistir del recurso antes de que sobre él recaiga resolución, excepto del recurso de casación una vez señalado día para su deliberación, votación y fallo.»

Ochenta y tres. Se modifica el apartado 1 del artículo 454 bis, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Cabrá recurso de revisión ante el tribunal contra el decreto resolutivo de la reposición y recurso directo de revisión contra los decretos por los que se ponga fin al procedimiento o impidan su continuación. Dichos recursos carecerán de efectos suspensivos sin que, en ningún caso, proceda actuar en sentido contrario a lo que se hubiese resuelto.

Cabrá interponer igualmente recurso directo de revisión contra los decretos en aquellos casos en que expresamente se prevea.»

Ochenta y cuatro. Se añade un nuevo apartado 4 al artículo 455 con la siguiente redacción:

«4. Se tramitarán también preferentemente los recursos de apelación legalmente previstos contra resoluciones definitivas dictadas en la tramitación de los procedimientos testigo, así como contra los autos en que se acuerde la suspensión del curso de las actuaciones hasta que se dicte sentencia firme en el procedimiento identificado como testigo.»

Ochenta y cinco. Se modifica el artículo 458, que queda redactado como sigue:

«Artículo 458. Interposición del recurso.

1. El recurso de apelación se interpondrá, cumpliendo en su caso con lo dispuesto en el artículo 276, ante el tribunal que sea competente para conocer del mismo, en el plazo de veinte días desde la notificación de la resolución impugnada, debiendo acompañarse copia de dicha resolución.

2. En la interposición del recurso el apelante deberá exponer las alegaciones en que se base la impugnación, además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos que impugna.

3. Una vez interpuesto, y con carácter previo a la decisión de admisión o inadmisión a trámite del recurso, el letrado o letrada de la Administración de Justicia dictará en el plazo de tres días diligencia de ordenación requiriendo del órgano que hubiera dictado la resolución objeto de recurso la elevación de las actuaciones e indicándole la parte o partes apelantes. Sin perjuicio de lo anterior, en el mismo día en el que se reciba el escrito interponiendo recurso de apelación, se informará de esta circunstancia al órgano que hubiera dictado la resolución objeto de recurso.

Recibido el requerimiento anterior, el letrado o letrada de la Administración de Justicia del órgano que hubiera dictado la resolución objeto de recurso acordará la remisión de los autos, con emplazamiento de las partes no recurrentes al efecto de que comparezcan ante el tribunal competente para conocer del recurso en el plazo de diez días.

4. Recibidos los autos, si la resolución impugnada fuera apelable y el recurso se hubiere formulado dentro de plazo, en el plazo de tres días el letrado o letrada de la Administración de Justicia tendrá por interpuesto el recurso. En caso contrario lo pondrá en conocimiento del tribunal para que se pronuncie sobre su admisión.

Si el tribunal entendiera que se cumplen los requisitos de admisión, dictará providencia teniendo por interpuesto el recurso; en caso contrario, dictará auto acordando la inadmisión y la remisión de las actuaciones al órgano que hubiera dictado la resolución objeto de recurso.

Contra la resolución por la que se tenga por interpuesto el recurso de apelación no cabrá recurso alguno, pero la parte recurrida podrá alegar la inadmisibilidad de la apelación en el trámite de oposición al recurso a que se refiere el artículo 461 de esta ley.»

Ochenta y seis. Se modifica el apartado 1 del artículo 461, que queda redactado como sigue:

«1. Del escrito de interposición del recurso de apelación, el letrado o letrada de la Administración de Justicia dará traslado a las demás partes, emplazándolas por diez días para que presenten escrito de oposición al recurso o, en su caso, de impugnación de la resolución apelada en lo que le resulte desfavorable.»

Ochenta y siete. Se modifica el artículo 463, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 463. Ejecución provisional de la resolución recurrida.

Si se hubiere solicitado la ejecución provisional, quedará en el tribunal de primera instancia testimonio de lo necesario para dicha ejecución.

Cuando se hubiere solicitado después de haberse remitido los autos al tribunal competente para resolver la apelación, el solicitante deberá obtener previamente de este testimonio de lo que sea necesario para la ejecución.»

Ochenta y ocho. Se modifica el apartado 1 del artículo 464, que queda redactado como sigue:

«1. El tribunal que haya de resolver sobre la apelación, si se hubiesen aportado nuevos documentos o propuesta prueba, acordará lo que proceda sobre su admisión en el plazo de diez días. Si hubiere de practicarse prueba, el letrado o letrada de la Administración de Justicia señalará día para la vista, que se celebrará, dentro del mes siguiente, con arreglo a lo previsto para el juicio verbal.»

Ochenta y nueve. Se modifica el apartado 2 y se añade un nuevo apartado 7 al artículo 465, que quedan redactados como sigue:

«"2. La resolución deberá ser dictada dentro de los diez días siguientes a la terminación de la vista. Si no se hubiere celebrado vista, el auto o la sentencia habrán de dictarse en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a aquel en que se hubieran evacuado los trámites del artículo 461."

"7. Firme la resolución que hubiera resuelto el recurso de apelación, el letrado o letrada de la Administración de Justicia acordará la remisión de las actuaciones al órgano que hubiera dictado la resolución objeto del mismo."»

Noventa. Se modifica el artículo 466, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 466. Recursos contra la sentencia de segunda instancia.

Contra las sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales en la segunda instancia de cualquier tipo de proceso civil podrán las partes legitimadas interponer el recurso de casación.»

Noventa y uno. Se deja sin contenido el artículo 467.

Noventa y dos. Se suprime el Capítulo IV del Título IV del Libro II, dejando sin contenido los artículos 468 a 476.

Noventa y tres. Se modifica el apartado 1 del artículo 477, que queda redactado como sigue:

«1. Serán recurribles en casación las sentencias que pongan fin a la segunda instancia dictadas por las Audiencias Provinciales cuando, conforme a la ley, deban actuar como

órgano colegiado y los autos y sentencias dictados en apelación en procesos sobre reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras en materia civil y mercantil al amparo de los tratados y convenios internacionales, así como de Reglamentos de la Unión Europea u otras normas internacionales, cuando la facultad de recurrir se reconozca en el correspondiente instrumento.

Serán también recurribles en casación las sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales en los recursos contra las resoluciones que agotan la vía administrativa dictadas en materia de propiedad industrial por la Oficina Española de Patentes y Marcas.»

Noventa y cuatro. Se modifica el artículo 494, que queda redactado como sigue:

«Artículo 494. Resoluciones recurribles en queja.

Contra los autos en que el tribunal que haya dictado la resolución denegare la tramitación de un recurso de casación, se podrá interponer recurso de queja ante el órgano al que corresponda resolver del recurso no tramitado. Los recursos de queja se tramitarán y resolverán con carácter preferente.

No procederá el recurso de queja en los procesos de desahucios de finca urbana y rústica, cuando la sentencia que procediera dictar en su caso no tuviese la consideración de cosa juzgada.»

Noventa y cinco. Se modifica el apartado 1 del artículo 495, que queda redactado como sigue:

«1. El recurso de queja se interpondrá ante el órgano al que corresponda resolver el recurso no tramitado, en el plazo de diez días desde la notificación de la resolución que deniega la tramitación del recurso de casación. Con el recurso deberá acompañarse copia de la resolución recurrida.»

Noventa y seis. Se modifica el artículo 497, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 497. Régimen de notificaciones.

1. La resolución que declare la rebeldía se notificará al demandado en forma electrónica cuando tenga obligación legal o contractual de relacionarse con la Administración de Justicia por dichos medios. En los demás casos, por correo, si su domicilio fuere conocido y, si no lo fuere, mediante edictos. Hecha esta notificación, no se llevará a cabo ninguna otra, excepto la de la resolución que ponga fin al proceso.

2. La sentencia o resolución que ponga fin al proceso se notificará al demandado personalmente, en la forma prevista en el artículo 161 de esta ley. Pero si el demandado se hallare en paradero desconocido, la notificación se hará publicando un extracto de la misma en el Tablón Edictal Judicial Único.

Lo mismo será de aplicación para las sentencias dictadas en apelación o en casación.»

Noventa y siete. Se modifica el artículo 500, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 500. Ejercicio por el demandado rebelde de los recursos ordinarios.

El demandado rebelde a quien haya sido notificada personalmente la sentencia sólo podrá utilizar contra ella el recurso de apelación, y el de casación, cuando procedan, si los interpone dentro del plazo legal.

Los mismos recursos podrá utilizar el demandado rebelde a quien no haya sido notificada personalmente la sentencia, pero en este caso, el plazo para interponerlos se contará desde el día siguiente al de la publicación del edicto de notificación de la sentencia en el Tablón Edictal Judicial Único o, en su caso, por los medios electrónicos a que se refiere el apartado 2 del artículo 497.»

Noventa y ocho. Se añade un nuevo apartado 5 al artículo 514, con la siguiente redacción:

«5. Salvo en aquellos procedimientos en que alguna de las partes esté representada y defendida por el abogado del Estado, el letrado o letrada de la Administración de Justicia dará traslado a la Abogacía General del Estado de la presentación de la demanda de revisión, así como de la decisión sobre su admisión, en los supuestos del apartado 2 del artículo 510. En tales supuestos la Abogacía del Estado podrá intervenir, sin tener la condición de parte, por propia iniciativa o a instancia del órgano judicial, mediante la aportación de información o presentación de observaciones escritas sobre cuestiones relativas a la ejecución de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.»

Noventa y nueve. Se añade un nuevo apartado 4 al artículo 516, con la siguiente redacción:

«4. En el supuesto del apartado 2 del artículo 510, el letrado o letrada de la Administración de Justicia notificará igualmente la decisión a la Abogacía General del Estado. Devueltos los autos al tribunal del que procedan conforme a lo dispuesto en el apartado 1 del presente artículo, el letrado o letrada de la Administración de Justicia de dicho tribunal informará a la Abogacía del Estado de las principales actuaciones que se lleven a cabo como consecuencia de la revisión.»

Cien. Se modifica el artículo 519, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 519. Acción ejecutiva de consumidores y usuarios fundada en sentencia de condena sin determinación individual de los beneficiados. Extensión de efectos de sentencias dictadas en procedimientos en los que se hayan ejercitado acciones individuales relativas a condiciones generales de la contratación.

1. Cuando las sentencias de condena a que se refiere la regla primera del artículo 221 no hubiesen determinado los consumidores o usuarios individuales beneficiados por aquélla, el tribunal competente para la ejecución, a solicitud de uno o varios interesados y con audiencia del condenado, dictará auto en el que resolverá si, según los datos, características y requisitos establecidos en la sentencia, reconoce a los solicitantes como beneficiarios de la condena. Con testimonio de este auto, los sujetos reconocidos podrán instar la ejecución. El Ministerio Fiscal podrá instar la ejecución de la sentencia en beneficio de los consumidores y usuarios afectados.

2. Sin perjuicio de que se pueda optar por acudir a un procedimiento declarativo, en el caso de las demandas referidas en el artículo 250.1.14.º, los efectos de una sentencia que reconozca una situación jurídica individualizada y que, de haberse dictado en primera instancia, hubiera adquirido firmeza tras haber sido recurrida ante la Audiencia Provincial, podrán extenderse a otras cuando concurran las siguientes circunstancias:

a) Que los interesados se encuentren en idéntica situación jurídica que los favorecidos por el fallo.

b) Que se trate del mismo demandado, o quien le sucediera en su posición.

c) Que no sea preciso realizar un control de transparencia de la cláusula ni valorar la existencia de vicios en el consentimiento del contratante.

d) Que las condiciones generales de contratación tengan identidad sustancial con las conocidas en la sentencia cuyos efectos se pretenden extender.

e) Que el órgano jurisdiccional sentenciador o competente para la ejecución de la sentencia cuyos efectos se pretende extender fuera también competente, por razón del territorio, para conocer de la pretensión.

En estos casos, la solicitud se planteará por medio de escrito en el que se indicará el número de procedimiento en el que se hubiera dictado la sentencia cuyos efectos se pretende extender, la concreta pretensión que podrá ser de anulación, de cantidad o ambas, la identidad de la situación jurídica y un número de cuenta bancaria en la que, eventualmente, puedan realizarse ingresos, acompañando en su caso la documentación en que funde su petición. Esta solicitud deberá formularse en el plazo máximo de un año desde la firmeza de la sentencia cuyos efectos se pretende extender.

3. De la solicitud y sus documentos se dará traslado por diez días a la parte condenada en el procedimiento previo en el que se hubiera dictado la sentencia cuya extensión de efectos se pretende, que podrá allanarse u oponerse. A dicho escrito deberá acompañar la documentación en que funde su oposición o identificarla si ya obrara en autos. Si no se respondiere en plazo, se entenderá que muestra conformidad con la solicitud.

4. Sin más trámite, en los cinco días siguientes se dictará auto accediendo en todo o en parte a la solicitud de extensión de efectos, fijándose, en su caso, la cantidad debida, o rechazándola, sin que se pueda reconocer una situación jurídica distinta a la definida en la sentencia firme de que se trate. Si el auto accede total o parcialmente y hubiera habido oposición, se estará a la regulación sobre imposición de costas procesales prevista en el artículo 394. Si se rechaza la solicitud de extensión de efectos no se hará pronunciamiento condenatorio sobre las costas, sin perjuicio de poder acudir al juicio declarativo que proceda.

5. El auto que resuelva extender efectos en todo o en parte, o que deniegue la extensión, será susceptible de recurso de apelación, el cual será de tramitación preferente.

6. Si en el término previsto en el artículo 548 no se cumpliera voluntariamente realizando el ingreso en la cuenta designada por el solicitante, la parte interesada podrá instar la ejecución del auto que acuerde la extensión de efectos, para lo que servirá de título ejecutivo el testimonio del auto que acuerde la extensión de efectos.»

Ciento uno. Se añade un nuevo apartado 5 al artículo 527, que tendrá la siguiente redacción:

«5. No serán a cargo del ejecutado las costas del proceso de ejecución provisional siempre y cuando hubiese cumplido con lo dispuesto en el auto que despachó la ejecución dentro del plazo de veinte días desde que le fue notificado.»

Ciento dos. Se modifica el apartado 2 del artículo 535, que queda redactado como sigue:

«2. En los casos a los que se refiere el apartado anterior la ejecución provisional podrá solicitarse en cualquier momento desde la notificación de la resolución que tenga por interpuesto el recurso de casación y siempre antes de que haya recaído sentencia en este recurso.

La solicitud se presentará ante el tribunal que haya conocido del proceso en primera instancia, acompañando certificación de la sentencia cuya ejecución provisional se pretenda, así como testimonio de cuantos particulares se estimen necesarios, certificación y testimonio que deberán obtenerse del tribunal que haya dictado la sentencia de apelación o, en su caso, del órgano competente para conocer del recurso que se haya interpuesto contra ésta.»

Ciento tres. Se modifica el apartado 3 del artículo 549, que queda redactado como sigue:

«3. En la sentencia condenatoria de todos los tipos de desahucio, o en los decretos que pongan fin al referido desahucio si no hubiera oposición al requerimiento, la solicitud de su ejecución en la demanda de desahucio será suficiente para la ejecución directa de dichas resoluciones, sin necesidad de ningún otro trámite para proceder al lanzamiento en el día y hora exacta señalados en la propia sentencia o en el día y hora exacta que se hubiera fijado al ordenar la realización del requerimiento al demandado.»

Ciento cuatro. Se modifica el apartado 1 del artículo 550, que queda redactado como sigue:

«1. A la demanda ejecutiva se acompañarán:

1.º El título ejecutivo, salvo que la ejecución se funde en sentencia, decreto, acuerdo o transacción que conste en los autos.

Cuando el título sea un laudo, se acompañarán, además, el convenio arbitral y los documentos acreditativos de la notificación de aquél a las partes.

Cuando el título sea un acuerdo de mediación elevado a escritura pública, se acompañará, además, copia de las actas de la sesión constitutiva y final del procedimiento.

2.º La certificación del registro electrónico de apoderamientos judiciales o referencia al número asignado por dicho registro, siempre que no conste ya en las actuaciones, cuando se pidiere la ejecución de sentencias, transacciones o acuerdos aprobados judicialmente.

3.º Los documentos que acrediten los precios o cotizaciones aplicados para el cómputo en dinero de deudas no dinerarias, cuando no se trate de datos oficiales o de público conocimiento.

4.º Los demás documentos que la ley exija para el despacho de la ejecución.»

Ciento cinco. Se modifica el artículo 551, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 551. Orden general de ejecución y despacho de la ejecución.

1. Presentada la demanda ejecutiva, el tribunal, siempre que concurran los presupuestos y requisitos procesales, el título ejecutivo no adolezca de ninguna irregularidad formal, no considere abusivas las cláusulas contenidas en los títulos extrajudiciales que sirven de

fundamento a la ejecución o que determinan la cantidad exigible, y los actos de ejecución que se solicitan sean conformes con la naturaleza y contenido del título, dictará auto conteniendo la orden general de ejecución y despachando la misma.

Con carácter previo el letrado o letrada de la Administración de Justicia llevará a cabo la oportuna consulta al Registro Público Concursal a los efectos previstos en los artículos 600 y siguientes del texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo.

2. El citado auto expresará:

1.º La persona o personas a cuyo favor se despacha la ejecución y la persona o personas contra quien se despacha ésta.

2.º Si la ejecución se despacha en forma mancomunada o solidaria.

3.º La cantidad, en su caso, por la que se despacha la ejecución, por todos los conceptos.

4.º Las precisiones que resulte necesario realizar respecto de las partes o del contenido de la ejecución, según lo dispuesto en el título ejecutivo, y asimismo respecto de los responsables personales de la deuda o propietarios de bienes especialmente afectos a su pago o a los que ha de extenderse la ejecución, según lo establecido en el artículo 538 de esta ley.

5.º Cuando la ejecución se fundamente en un contrato celebrado entre un empresario o profesional y un consumidor o usuarios, que las cláusulas que sirven de fundamento a la ejecución y que determinan la cantidad exigible insertas en los títulos ejecutivos extrajudiciales no son abusivas.

3. Dictado el auto por el juez o jueza, magistrado o magistrada, el letrado o letrada de la Administración de Justicia responsable de la ejecución, en el mismo día o en el siguiente día hábil a aquél en que hubiera sido dictado el auto despachando ejecución, dictará decreto en el que se contendrán:

1.º Las medidas ejecutivas concretas que resultaren procedentes, incluido si fuera posible el embargo de bienes.

2.º Las medidas de localización y averiguación de los bienes del ejecutado que procedan, conforme a lo previsto en los artículos 589 y 590.

3.º El contenido del requerimiento de pago que deba hacerse al deudor, en los casos en que la ley establezca este requerimiento, y si este se efectuara por funcionarios del cuerpo de auxilio judicial o por el procurador de la parte ejecutante, si lo hubiera solicitado.

El letrado o letrada de la Administración de Justicia pondrá en conocimiento del Registro Público Concursal la existencia del auto por el que se despacha la ejecución con expresa especificación del número de identificación fiscal del deudor persona física o jurídica contra el que se despache la ejecución. El Registro Público Concursal notificará al juzgado que esté conociendo de la ejecución la práctica de cualquier asiento que se lleve a cabo asociado al número de identificación fiscal notificado a los efectos previstos en la legislación concursal. El letrado o letrada de la Administración de Justicia pondrá en conocimiento del Registro Público Concursal la finalización del procedimiento de ejecución cuando la misma se produzca.

4. Contra el auto autorizando y despachando la ejecución no se dará recurso alguno, sin perjuicio de la oposición que pueda formular el ejecutado. Cuando se incluya en el auto el examen de abusividad previsto en el numeral 5.º del apartado 2 se indicará expresamente al deudor que puede oponerse a dicha valoración y se le advertirá que en caso de no hacerlo en tiempo y forma no podrá impugnarla en un momento ulterior.

5. Contra el decreto dictado por el letrado o letrada de la Administración de Justicia cabrá interponer recurso directo de revisión, sin efecto suspensivo, ante el tribunal que hubiere dictado la orden general de ejecución.»

Ciento seis. Se modifica la rúbrica y se introduce un nuevo apartado 4 del artículo 552, en los siguientes términos:

«"Artículo 552. Denegación del despacho de la ejecución. Control de oficio. Recursos."

"4. Cuando la ejecución se fundamente en un contrato celebrado entre un empresario o profesional y un consumidor o usuario, y el tribunal en su examen de oficio apreciare que alguna de las cláusulas que constituyen el fundamento de la ejecución o que hayan determinado la cantidad exigible, incluidas en el título ejecutivo de los citados en el artículo 557.1, puede ser calificada como abusiva dará audiencia por quince días a las partes. Oídas estas, acordará lo procedente en el plazo de cinco días hábiles conforme a lo previsto en el artículo 561.1.3.ª Una vez firme el auto que resuelva la controversia, el pronunciamiento sobre la abusividad tendrá eficacia de cosa juzgada."»

Ciento siete. Se modifica el artículo 561, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 561. Auto resolutorio de la oposición por motivos de fondo.

1. Oídas las partes sobre la oposición a la ejecución no fundada en defectos procesales y, en su caso, celebrada la vista, el tribunal adoptará, mediante auto, a los solos efectos de la ejecución, alguna de las siguientes resoluciones:

1.ª Declarar procedente que la ejecución siga adelante por la cantidad que se hubiese despachado, cuando la oposición se desestimare totalmente. En caso de que la oposición se hubiese fundado en pluspetición y ésta se desestimare parcialmente, la ejecución se declarará procedente sólo por la cantidad que corresponda.

El auto que desestime totalmente la oposición condenará en las costas de ésta al ejecutado, conforme a lo dispuesto en el artículo 394 para la condena en costas en primera instancia.

2.ª Declarar que no procede la ejecución, cuando se estimare alguno de los motivos de oposición enumerados en los artículos 556 y 557 o se considerare enteramente fundada la pluspetición que se hubiere admitido conforme al artículo 558.

2. Cuando se apreciase el carácter abusivo de una o varias cláusulas, el auto que se dicte determinará las consecuencias de tal carácter, decretando bien la improcedencia de la ejecución, bien despachando la misma sin aplicación de aquéllas consideradas abusivas. Una vez firme el auto, el pronunciamiento sobre la abusividad tendrá eficacia de cosa juzgada.

3. Si se estimara la oposición a la ejecución, se dejará ésta sin efecto y se mandará alzar los embargos y las medidas de garantía de la afección que se hubieren adoptado, reintegrándose al ejecutado a la situación anterior al despacho de la ejecución, conforme a lo dispuesto en los artículos 533 y 534. También se condenará al ejecutante a pagar las costas de la oposición.

4. Contra el auto que resuelva la oposición podrá interponerse recurso de apelación, que no suspenderá el curso de la ejecución si la resolución recurrida fuera desestimatoria de la oposición.

Cuando la resolución recurrida sea estimatoria de la oposición el ejecutante podrá solicitar que se mantengan los embargos y medidas de garantía adoptadas y que se adopten las que procedan de conformidad con lo dispuesto en el artículo 700, y el tribunal así lo acordará, mediante providencia, siempre que el ejecutante preste caución suficiente, que se fijará en la propia resolución, para asegurar la indemnización que pueda corresponder al ejecutado en caso de que la estimación de la oposición sea confirmada.»

Ciento ocho. Se modifica el artículo 581, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 581. Casos en que procede el requerimiento de pago.

1. Cuando la ejecución para la entrega de cantidades determinadas de dinero no se funde en resoluciones procesales o arbitrales, despachada la ejecución, se requerirá de pago al ejecutado por la cantidad reclamada en concepto de principal e intereses devengados, en su caso, hasta la fecha de la demanda y, si no pagase en el acto, el letrado o letrada de la Administración de Justicia procederá al embargo de sus bienes en la medida suficiente para responder de la cantidad por la que se haya despachado ejecución y las costas de ésta.

2. No se practicará el requerimiento establecido en el apartado anterior cuando a la demanda ejecutiva se haya acompañado acta notarial que acredite haberse requerido de pago al ejecutado con al menos diez días de antelación.»

Ciento nueve. Se modifica el artículo 582, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 582. Lugar del requerimiento de pago.

El requerimiento de pago se efectuará en el domicilio que figure en el título ejecutivo. Podrá también hacerse través de la sede judicial electrónica en el caso de que el ejecutado esté obligado a intervenir con la Administración de Justicia a través de medios electrónicos. Pero, a petición del ejecutante, el requerimiento podrá hacerse, además, en cualquier lugar en el que, incluso de forma accidental, el ejecutado pudiera ser hallado.

Si no se encontrase el ejecutado en el domicilio que conste en el título ejecutivo, podrá practicarse el embargo si el ejecutante lo solicita, sin perjuicio de intentar de nuevo el requerimiento con arreglo a lo dispuesto en esta Ley para los actos de comunicación mediante entrega de la resolución o de cédula y, en su caso, para la comunicación edictal.»

Ciento diez. Se modifica el apartado 1 del artículo 612, que queda redactado como sigue:

«1. Además de lo dispuesto en los artículos 598 y 604 para los casos de admisión y estimación, respectivamente, de una tercería de dominio, el ejecutante podrá pedir la mejora o la modificación del embargo o de las medidas de garantía adoptadas cuando un cambio de las circunstancias permita dudar de la suficiencia de los bienes embargados en relación con la exacción de la responsabilidad del ejecutado. También el ejecutado podrá solicitar la reducción o la modificación del embargo y de sus garantías, cuando aquél o éstas pueden ser variadas sin peligro para los fines de la ejecución, conforme a los criterios establecidos en el artículo 584.»

Ciento once. Se modifica el artículo 634, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 634. Entrega directa al ejecutante.

1. El letrado o letrada de la Administración de Justicia responsable de la ejecución entregará directamente al ejecutante, por su valor nominal, los bienes embargados que sean:

1.º Dinero efectivo.

2.º Saldos de cuentas corrientes y de otras de inmediata disposición.

3.º Divisas convertibles, previa conversión, en su caso.

4.º Cualquier otro bien cuyo valor nominal coincida con su valor de mercado, o que, aunque inferior, el acreedor acepte la entrega del bien por su valor nominal.

2. El letrado o letrada de la Administración de Justicia podrá acordar la entrega de las cantidades embargadas, cuando tengan carácter periódico, mediante el dictado de una resolución que ampare las posteriores entregas hasta el completo pago del principal. Una vez cubierto el principal y, en su caso, liquidados los intereses y tasadas las costas, podrá acordarse también la entrega de las cantidades embargadas en la forma indicada y por esos conceptos mediante el dictado de una sola resolución.

3. Cuando se trate de saldos favorables en cuenta, con vencimiento diferido, el propio letrado o letrada de la Administración de Justicia adoptará las medidas oportunas para lograr su cobro, pudiendo designar un administrador cuando fuere conveniente o necesario para su realización.

4. En la ejecución de sentencias que condenen al pago de las cantidades debidas por incumplimiento de contratos de venta a plazos de bienes muebles, si el ejecutante lo solicita, el letrado o letrada de la Administración de Justicia le hará entrega inmediata del bien o bienes muebles vendidos o financiados a plazos por el valor que resulte de las tablas o índices referenciales de depreciación que se hubieran establecido en el contrato.»

Ciento doce. Se modifica el artículo 635, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 635. Acciones y otras formas de participación sociales.

1. Si los bienes embargados fueren acciones, obligaciones u otros valores admitidos a negociación en mercado secundario, el letrado o letrada de la Administración de Justicia ordenará que se enajenen con arreglo a las leyes que rigen estos mercados.

Lo mismo se hará si el bien embargado cotiza en cualquier mercado reglado o puede acceder a un mercado con precio oficial.

2. Si lo embargado fueren acciones o participaciones societarias de cualquier clase, que no coticen en Bolsa, la realización se hará atendiendo a las disposiciones estatutarias y legales sobre enajenación de las acciones o participaciones y, en especial, a los derechos de adquisición preferente.

A falta de disposiciones especiales, la realización se hará a través de subasta judicial.»

Ciento trece. Se modifica el artículo 639, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 639. Actuación del perito designado e intervención de las partes y de los acreedores posteriores en la tasación.

1. El nombramiento se notificará al perito designado, quien en el siguiente día lo aceptará, si no concurre causa de abstención que se lo impida. La aceptación podrá ser comunicada telemáticamente al órgano judicial encargado de la ejecución.

2. El perito entregará la valoración de los bienes embargados simultáneamente al tribunal y a las partes personadas en el plazo de ocho días a contar desde la aceptación del encargo. Sólo por causas justificadas, que el letrado o letrada de la Administración de Justicia señalará mediante decreto, podrá ampliarse este plazo en función de la cuantía o complejidad de la valoración.

3. La tasación de bienes o derechos se hará por su valor de mercado, sin tener en cuenta, en caso de bienes inmuebles, las cargas y gravámenes que pesen sobre ellos, respecto de las cuales se estará a lo dispuesto en el artículo 666.

4. Hasta transcurridos cinco días desde que el perito designado haya entregado la valoración de los bienes, las partes y los acreedores a que se refiere el artículo 659 podrán presentar alegaciones a dicha valoración, así como informes, suscritos por perito tasador, en los que se exprese la valoración económica del bien o bienes objeto del avalúo. En tal caso, el letrado de la Administración de Justicia, a la vista de las alegaciones formuladas y apreciando todos los informes según las reglas de la sana crítica, determinará, mediante decreto, la valoración definitiva a efectos de la ejecución.»

Ciento catorce. Se modifica el apartado 2 del artículo 682, que queda redactado como sigue:

«2. Cuando se persigan bienes hipotecados, las disposiciones del presente Capítulo se aplicarán siempre que, además de lo dispuesto en el apartado anterior, se cumplan los requisitos siguientes:

1.º Que en la escritura de constitución de la hipoteca se determine el precio en que los interesados tasan la finca o bien hipotecado, para que sirva de tipo en la subasta, que no podrá ser inferior, en ningún caso, al 75 por cien del valor señalado en la tasación que, en su caso, se hubiere realizado en virtud de lo previsto en el artículo 18 del Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre, de transposición de directivas de la Unión Europea en las materias de bonos garantizados, distribución transfronteriza de organismos de inversión colectiva, datos abiertos y reutilización de la información del sector público, ejercicio de derechos de autor y derechos afines aplicables a determinadas transmisiones en línea y a las retransmisiones de programas de radio y televisión, exenciones temporales a determinadas importaciones y suministros, de personas consumidoras y para la promoción de vehículos de transporte por carretera limpios y energéticamente eficientes.

2.º Que, en la misma escritura, conste un domicilio, que fijará el deudor, para la práctica de los requerimientos y de las notificaciones.

Los actos de comunicación se practicarán siempre por medios electrónicos cuando sus destinatarios tengan obligación, legal o contractual, de relacionarse con la Administración de Justicia por dichos medios.

En la hipoteca sobre establecimientos mercantiles se tendrá necesariamente por domicilio el local en que estuviere instalado el establecimiento que se hipoteca.»

Ciento quince. Se modifica el apartado 3 del artículo 695, que queda redactado como sigue:

«3. El auto que estime la oposición basada en las causas 1.ª y 3.ª del apartado 1 de este artículo mandará sobreseer la ejecución; el que estime la oposición basada en la causa 2.ª fijará la cantidad por la que haya de seguirse la ejecución.

De estimarse la causa 4.ª, se acordará el sobreseimiento de la ejecución cuando la cláusula contractual fundamente la ejecución. En otro caso, se continuará la ejecución con la inaplicación de la cláusula abusiva. El auto se pronunciará expresamente sobre el carácter abusivo de las cláusulas examinadas, y una vez firme, dicho pronunciamiento tendrá eficacia de cosa juzgada.»

Ciento dieciséis. Se modifica el apartado 2 del artículo 721 y se añade un nuevo apartado 3 con la siguiente redacción:

«"2. Las medidas cautelares previstas en este Título no podrán ser acordadas de oficio por el tribunal, sin perjuicio de lo que se disponga para los procesos especiales o para lo previsto en el apartado 3. Tampoco podrá éste acordar medidas más gravosas que las solicitadas."

"3. Si, en aplicación de lo previsto en el artículo 43, el tribunal acordase la suspensión del proceso en que se ejercita la acción individual de un consumidor dirigida a obtener que se declare el carácter abusivo de una cláusula contractual, podrá acordar de oficio, sin necesidad de prestar caución, las medidas cautelares que considere necesarias para asegurar la eficacia de un eventual pronunciamiento estimatorio."»

Ciento diecisiete. Se modifica el apartado 2 del artículo 723, que queda redactado como sigue:

«2. Para conocer de las solicitudes relativas a medidas cautelares que se formulen durante la sustanciación de la segunda instancia o de un recurso de casación, será competente el tribunal que conozca de la segunda instancia o de dicho recurso.»

Ciento dieciocho. Se modifica el apartado 1 del artículo 752, que queda redactado como sigue:

«1. Los procesos a que se refiere este Título se decidirán con arreglo a los hechos que hayan sido objeto de debate y resulten probados, con independencia del momento en que hubieren sido alegados o introducidos de otra manera en el procedimiento.

Sin perjuicio de las pruebas que se practiquen a instancia del Ministerio Fiscal y de las demás partes, el tribunal podrá decretar de oficio cuantas estime pertinentes.

Se podrá proponer por las partes o acordar de oficio por el tribunal la práctica de toda aquella prueba anticipada que se considere pertinente y útil al objeto del procedimiento. En este caso, se procurará que el resultado de dicha prueba admitida o acordada obre en las actuaciones con anterioridad a la celebración de la vista, estando a disposición de las partes.»

Ciento diecinueve. Se modifica el apartado 1 del artículo 753, que queda redactado como sigue:

«1. Salvo que expresamente se disponga otra cosa, los procesos a que se refiere este título se sustanciarán por los trámites del juicio verbal. El letrado o letrada de la Administración de Justicia dará traslado de la demanda al Ministerio Fiscal, cuando proceda, y a las demás personas que, conforme a la ley, deban ser parte en el procedimiento, hayan sido o no demandados, emplazándoles para que la contesten en el plazo de veinte días, conforme a lo establecido en el artículo 405.

Cuando se presente ante un juzgado civil una demanda relativa a los procesos a que se refiere este título, de la que pueda ser competente por razón de la materia un juzgado de

violencia sobre la mujer conforme a lo dispuesto por la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, se recabará la oportuna consulta al sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia, así como al sistema de gestión procesal correspondiente a fin de verificar la competencia conforme al artículo 49 bis de esta ley.

La consulta al sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia y al sistema de gestión procesal correspondiente se reiterará antes de la celebración de la vista o comparecencia del procedimiento contencioso o de jurisdicción voluntaria o del acto de ratificación de los procedimientos de mutuo acuerdo.

Del mismo modo, en el decreto de admisión, se requerirá a las partes para que comuniquen, en el plazo de cinco días, si existen o han existido procedimientos de violencia sobre la mujer entre los cónyuges o progenitores, su estado procesal actual, y si constan adoptadas medidas civiles o penales. Igualmente se advertirá a ambas partes de la obligación de comunicar inmediatamente cualquier procedimiento que inicien ante un juzgado de violencia sobre la mujer durante la tramitación del procedimiento civil, así como cualquier incidente de violencia sobre la mujer que se produzca.»

Ciento veinte. Se modifica la regla 1.ª del artículo 770, que queda redactada como sigue:

«1.ª A la demanda deberá acompañarse certificación de la inscripción del matrimonio, y en su caso, las de inscripción de nacimiento de los hijos en el Registro Civil, así como los documentos en que el cónyuge funde su derecho. Si se solicitan medidas de carácter patrimonial, tanto la parte actora como la parte demandada deberán aportar los documentos de que dispongan que permitan evaluar la situación económica de los cónyuges, y en su caso, de los hijos, tales como declaraciones tributarias, nóminas, certificaciones bancarias, títulos de propiedad o certificaciones registrales. De igual forma se deberá acreditar, de existir, la resolución judicial o acuerdo en virtud del cual corresponde el uso de la vivienda familiar.»

Ciento veintiuno. Se modifica el artículo 776, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 776. Ejecución forzosa de los pronunciamientos de medidas.

Los pronunciamientos sobre medidas se ejecutarán con arreglo a lo dispuesto en el Libro III de esta ley, con las especialidades siguientes:

1.ª Al cónyuge o progenitor que incumpla de manera reiterada las obligaciones de pago de cantidad que le correspondan podrán imponérsele por el letrado o letrada de la Administración de Justicia multas coercitivas, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 711 y sin perjuicio de hacer efectivas sobre su patrimonio las cantidades debidas y no satisfechas.

2.ª En caso de incumplimiento de obligaciones no pecuniarias de carácter personalísimo, no procederá la sustitución automática por el equivalente pecuniario prevista en el apartado tercero del artículo 709 y podrán, si así lo juzga conveniente el Tribunal, mantenerse las multas coercitivas mensuales todo el tiempo que sea necesario más allá del plazo de un año establecido en dicho precepto.

3.ª El incumplimiento reiterado de las obligaciones derivadas del régimen de visitas, tanto por parte del progenitor guardador como del no guardador, podrá dar lugar a la

modificación por el Tribunal del régimen de guarda y visitas siempre y cuando sea acorde con la evaluación del interés superior del menor realizada previamente.

4.ª Cuando deban ser objeto de ejecución forzosa gastos extraordinarios, no expresamente previstos en las medidas definitivas o provisionales, deberá solicitarse previamente al despacho de ejecución la declaración de que la cantidad reclamada tiene la consideración de gasto extraordinario. Del escrito solicitando la declaración de gasto extraordinario se dará vista a la contraria y, en caso de oposición dentro de los cinco días siguientes, el Tribunal convocará a las partes a una vista que se sustanciará con arreglo a lo dispuesto en los artículos 440 y siguientes y que resolverá mediante auto.»

Ciento veintidós. Se modifica el apartado 11 del artículo 778 quinquies, que queda redactado como sigue:

«11. Contra la resolución que se dicte sólo cabrá recurso de apelación con efectos suspensivos, que tendrá tramitación preferente, debiendo ser resuelto en el improrrogable plazo de treinta días.

En la tramitación del recurso de apelación se seguirán las siguientes especialidades:

a) Se interpondrá ante el tribunal que haya de resolver el recurso en el plazo de diez días contados desde el día siguiente a la notificación de la resolución, debiendo el órgano judicial acordar su admisión o no dentro de las veinticuatro horas siguientes a la presentación.

b) Admitido el recurso, las demás partes tendrán tres días para presentar escrito de oposición al recurso o, en su caso, de impugnación. En este último supuesto, igualmente el apelante principal dispondrá del plazo de tres días para manifestar lo que tenga por conveniente.

c) Si hubiere de practicarse prueba o si se acordase la celebración de vista, el Letrado de la Administración de Justicia señalará día para dentro de los tres días siguientes.

d) La resolución deberá ser dictada dentro de los tres días siguientes a la terminación de la vista o, en defecto de ésta, a contar desde el día siguiente a aquel en que se hubieran recibido los autos en el tribunal competente para la apelación.»

Ciento veintitrés. Se modifican los apartados 3 y 4 del artículo 780, que quedan redactados como sigue:

«"3. El letrado o letrada de la Administración de Justicia reclamará a la entidad administrativa un testimonio completo o copia auténtica del expediente, que deberá ser aportado en el plazo de diez días.

La entidad administrativa, podrá ser requerida para aportar al Tribunal antes de la vista, las actualizaciones que se hayan producido en el expediente del menor."

"4. Recibido el testimonio o copia auténtica del expediente administrativo, el letrado o letrada de la Administración de Justicia, en el plazo máximo de cinco días, emplazará al actor por diez días para que presente la demanda, que se tramitará con arreglo a lo previsto en el artículo 753.

El Tribunal dictará sentencia dentro de los diez días siguientes a la terminación del juicio."»

Ciento veinticuatro. Se modifican los apartados 3 y 4 del artículo 781 bis, que quedan redactados como sigue:

«"3. El letrado o letrada de la Administración de Justicia reclamará a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública un testimonio completo o copia auténtica del expediente, que deberá ser aportado en el plazo de veinte días."

"4. Recibido el testimonio o copia auténtica del expediente administrativo, el letrado o letrada de la Administración de Justicia emplazará al actor por veinte días para que presente la demanda, que se tramitará con arreglo a lo previsto en el artículo 753."»

Ciento veinticinco. Se modifica el apartado 2 del artículo 797, que queda redactado como sigue:

«2. Para que pueda acreditar su representación el letrado o letrada de la Administración de Justicia le dará testimonio o copia auténtica, en que conste su nombramiento y que se halla en posesión del cargo.»

Ciento veintiséis. Se modifica el apartado 1 del artículo 814, que queda redactado como sigue:

«1. El procedimiento monitorio comenzará por petición del acreedor en la que se expresarán la identidad del deudor, el domicilio o domicilios del acreedor y del deudor o el lugar en que residieran o pudieran ser hallados y el origen y cuantía de la deuda, acompañándose el documento o documentos a que se refiere el artículo 812.

La petición podrá extenderse en impreso o formulario obtenido en papel o a través de la sede electrónica, que facilite la expresión de los extremos a que se refiere el apartado anterior.»

Ciento veintisiete. Se modifica el artículo 815, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 815. Admisión de la petición y requerimiento de pago.

1. Si los documentos aportados con la petición fueran de los previstos en el apartado 2 del artículo 812 o constituyeren un principio de prueba del derecho del peticionario, confirmado por lo que se exponga en aquella, el letrado o letrada de la Administración de Justicia requerirá al deudor para que, en el plazo de veinte días, pague al peticionario, acreditándolo ante el tribunal, o comparezca ante éste y alegue de forma fundada y motivada, en escrito de oposición, las razones por las que, a su entender, no debe, en todo o en parte, la cantidad reclamada. En caso contrario dará cuenta al juez o jueza para que resuelva lo que corresponda sobre la admisión a trámite de la petición inicial.

El requerimiento se notificará en la forma prevista en el artículo 161, con apercibimiento de que, de no pagar ni comparecer alegando razones de la negativa al pago, se despachará contra él ejecución según lo prevenido en el artículo siguiente. Sólo se admitirá el requerimiento al demandado por medio de edictos en el supuesto regulado en el siguiente apartado de este artículo.

2. En las reclamaciones de deuda a que se refiere el numeral 2.º del apartado 2 del artículo 812, la notificación deberá efectuarse en el domicilio previamente designado por el deudor para las notificaciones y citaciones de toda índole relacionadas con los asuntos de la comunidad de propietarios. Si no se hubiere designado tal domicilio, se intentará la

comunicación en el piso o local, y si tampoco pudiere hacerse efectiva de este modo, se le notificará conforme a lo dispuesto en el artículo 164 de la presente ley.

3. Si de la documentación aportada con la petición se desprende que la cantidad reclamada no es correcta, el letrado o letrada de la Administración de Justicia dará traslado al juez o jueza, quien, en su caso, mediante auto podrá plantear al peticionario aceptar o rechazar una propuesta de requerimiento de pago por el importe inferior al inicialmente solicitado que especifique.

Igualmente, si se considerase que la deuda se funda en un contrato celebrado entre un empresario o profesional y un consumidor o usuario, el letrado o letrada de la Administración de Justicia, previamente a efectuar el requerimiento de pago, dará cuenta al juez o jueza, quien, si estimare que alguna de las cláusulas que constituye el fundamento de la petición o que hubiese determinado la cantidad exigible pudiera ser calificada como abusiva, podrá plantear mediante auto una propuesta de requerimiento de pago por el importe que resultara de excluir de la cantidad reclamada la cuantía derivada de la aplicación de la cláusula.

En ambos casos, el demandante deberá aceptar o rechazar la propuesta formulada en el plazo de diez días, entendiéndose aceptada si dejara transcurrir el plazo sin realizar manifestación alguna. En ningún caso se entenderá la aceptación del demandante como renuncia parcial a su pretensión, pudiendo ejercitar la parte no satisfecha únicamente en el procedimiento declarativo que corresponda.

Si la propuesta fuera aceptada se requerirá de pago al demandado por dicha cantidad.

En otro caso se tendrá al demandante por desistido, pudiendo hacer valer su pretensión únicamente en el procedimiento declarativo que corresponda.

El auto que se dicte en este último caso será directamente apelable por la parte personada en el procedimiento.

4. Si el tribunal no apreciara motivo para reducir la cantidad por la que se pide el requerimiento de pago, lo declarará así y el letrado o letrada de la Administración de Justicia procederá a requerir al deudor en los términos previstos en el apartado 1.»

Ciento veintiocho. Se añade una nueva disposición adicional octava con la siguiente redacción:

«Disposición adicional octava. Remisión de antecedentes por medios electrónicos.

La remisión por parte de un tribunal, oficina judicial u oficina fiscal a otro de todo o parte de un expediente judicial electrónico se realizará, si los sistemas electrónicos lo permiten, facilitando un acceso seguro y controlado a dichos elementos.»

Ciento veintinueve. Se añade una nueva disposición adicional novena con la siguiente redacción:

«Disposición adicional novena. Funciones procesales llevadas a cabo por sistemas electrónicos.

En los casos en los que los sistemas de gestión procesal u otros electrónicos a disposición de los órganos judiciales posibiliten la realización automatizada de funciones informativas, de certificación, de las comprendidas en el artículo 145 de esta Ley, de generación de libros, así como procesales de constancia, dación de cuenta e impulso que esta u otra ley procesal

atribuya al letrado o letrada de la Administración de Justicia o a la oficina judicial, será responsabilidad de la Administración competente la adecuada formación de los funcionarios para el cumplimiento de su obligación de correcto uso de tales sistemas. Será responsabilidad del letrado o letrada de la Administración de Justicia velar por su correcto y adecuado uso para la eficacia de tales funcionalidades, así como la supervisión del servicio.

Las referencias que la presente ley u otras hagan a la sede de la oficina judicial, o del Juzgado o Tribunal, se entenderán efectuadas también a la sede judicial electrónica y a la Carpeta Justicia, cuando ésta o aquélla dispongan de los servicios o aplicaciones que permitan realizar el trámite, presentación o actuación telemáticamente.»

Ciento treinta. Se añade una nueva disposición adicional décima con la siguiente redacción:

«Disposición adicional décima. Disponibilidad de soluciones tecnológicas seguras.

El Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica podrá definir condiciones de seguridad que las soluciones tecnológicas deban cumplir para asegurar el cumplimiento de las finalidades pretendidas en las normas procesales.»

Ciento treinta y uno. Se suprime la disposición final decimosexta.

Ciento treinta y dos. Se modifica el apartado 2 de la disposición final vigésima tercera, que queda redactado del siguiente modo:

«2. La petición de requerimiento europeo de pago se presentará a través del formulario que figura en el anexo I del Reglamento (CE) n.º 1896/2006, sin necesidad de aportar documentación alguna, que en su caso será inadmitida, a excepción de las peticiones de requerimiento europeo de pago que se basen en un contrato entre un empresario o profesional y un consumidor o usuario, cuando el juez lo solicite a fin de poder ejercer de oficio el control de abusividad de las cláusulas.»

Ciento treinta y tres. Se modifica la regla 6.ª del apartado 4 de la disposición final vigésima quinta, que queda redactada como sigue:

«6.ª Contra dicho auto cabe recurso de apelación. Contra la sentencia dictada en segunda instancia cabrá, en su caso, recurso de casación en los términos previstos por esta ley. El órgano judicial que conozca de alguno de estos recursos podrá suspender el procedimiento si se ha presentado un recurso ordinario contra la resolución en el Estado miembro de origen o si aún no ha expirado el plazo para interponerlo, conforme al artículo 51 del Reglamento (UE) n.º 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. A estos efectos, cuando la resolución se haya dictado en Irlanda, Chipre o el Reino Unido, cualquier recurso previsto en alguno de estos Estados miembros de origen será considerado recurso ordinario.»

Ciento treinta y cuatro. Se modifica la regla 3.ª del apartado 5 de la disposición final vigésima sexta, que queda redactada como sigue:

«3.ª Contra la sentencia dictada en segunda instancia cabrá, en su caso, recurso de casación en los términos previstos por esta ley.»

Artículo 104. Modificación de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

La Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, queda modificada como sigue:

Uno. Se modifican los literales n) y o) del artículo 2, que quedan redactados como sigue:

> «"n) En impugnación de resoluciones administrativas de la autoridad laboral recaídas en los procedimientos previstos en el apartado 5 del artículo 47, en el artículo 47 bis) y en el apartado 7 del artículo 51 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, así como las recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora en materia laboral y sindical y, respecto de las demás impugnaciones de otros actos de las Administraciones públicas sujetos al Derecho Administrativo en el ejercicio de sus potestades y funciones en materia laboral y sindical que pongan fin a la vía administrativa, siempre que en este caso su conocimiento no esté atribuido a otro orden jurisdiccional."
>
> "o) En materia de prestaciones de Seguridad Social, incluidas la protección por desempleo y la protección por cese de actividad de los trabajadores por cuenta propia, así como sobre la imputación de responsabilidades a empresarios o terceros respecto de las prestaciones de Seguridad Social en los casos legalmente establecidos. También las cuestiones referidas a aquellas prestaciones de protección social que establezcan las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias, dirigidas a garantizar recursos económicos suficientes para la cobertura de las necesidades básicas y a prevenir el riesgo de exclusión social de las personas beneficiarias. Igualmente, las cuestiones litigiosas relativas a la valoración, reconocimiento y calificación del grado de discapacidad, así como sobre el reconocimiento de la situación de dependencia y prestaciones económicas y servicios derivados de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, teniendo a todos los efectos de esta Ley la misma consideración que las relativas a las prestaciones y los beneficiarios de la Seguridad Social."»

Dos. Se modifica el apartado 1 del artículo 18, que queda redactado del siguiente modo:

> «1. Las partes podrán comparecer por sí mismas o conferir su representación a abogado, procurador, graduado social colegiado o cualquier persona que se encuentre en el pleno ejercicio de sus derechos civiles. La representación podrá conferirse mediante poder otorgado por comparecencia ante el letrado o letrada de la Administración de Justicia, a través del registro electrónico de apoderamientos apud acta o por escritura pública.»

Tres. Se modifica el apartado 2 del artículo 19, que queda redactado del siguiente modo:

> «2. En los procesos en los que demanden de forma conjunta más de diez actores, éstos deberán designar un representante común, con el que se entenderán las sucesivas diligencias del litigio. Este representante deberá ser necesariamente abogado, procurador, graduado social colegiado, uno de los demandantes o un sindicato. Dicha representación podrá conferirse mediante poder otorgado por comparecencia ante el letrado o letrada de la Administración de Justicia, a través del registro electrónico de apoderamientos apud acta,

por escritura pública o mediante comparecencia ante el servicio administrativo que tenga atribuidas las competencias de conciliación, mediación o arbitraje o el órgano que asuma estas funciones. Junto con la demanda se deberá aportar el documento correspondiente de otorgamiento de esta representación.»

Cuatro. Se modifica el apartado 2 del artículo 21, que queda redactado del siguiente modo:

«2. Si el demandante pretendiese comparecer en el juicio asistido de abogado, representado técnicamente por graduado social o representado por procurador, lo hará constar en la demanda, indicando los datos de contacto del profesional. Asimismo, sin perjuicio de lo establecido en el apartado 5 del artículo 81, el demandado pondrá esta circunstancia en conocimiento del juzgado o tribunal por escrito, indicando también los datos de contacto de su profesional, dentro de los dos días siguientes al de su citación para el juicio, con objeto de que, trasladada tal intención al actor, pueda éste estar representado técnicamente por graduado social o representado por procurador, designar abogado en otro plazo igual o solicitar su designación a través del turno de oficio. En este caso, el actor que no hubiese efectuado dicha designación podrá hacerlo, comunicando al juzgado o tribunal dentro de los dos días siguientes a la notificación tal circunstancia. La falta de cumplimiento de estos requisitos supone la renuncia de la parte al derecho de valerse en el acto de juicio de abogado, procurador o graduado social.»

Cinco. Se modifican los apartados 3, 5 y 7 del artículo 25, que quedan redactados del siguiente modo:

«"3. También podrán acumularse, ejercitándose simultáneamente, las acciones que uno o varios actores tengan contra uno o varios demandados, siempre que entre esas acciones exista un nexo por razón del título o causa de pedir. Se entenderá que el título o causa de pedir es idéntico o conexo cuando las acciones se funden en los mismos hechos o en una misma o análoga decisión empresarial o en varias decisiones empresariales análogas.

Si en estos casos, el actor o los actores no ejercitan conjuntamente las acciones, el juzgado deberá acordar la acumulación de los procesos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 28, salvo cuando aprecie, de forma motivada, que la acumulación podría ocasionar perjuicios desproporcionados a la tutela judicial efectiva del resto de intervinientes."

"5. En demandas derivadas del mismo accidente de trabajo o enfermedad profesional, cuando exista más de un juzgado o sección de la misma sala y tribunal, en el momento de su presentación se repartirán al juzgado o sección que conociera o hubiere conocido del primero de dichos procesos, las demandas ulteriores relativas a dicho accidente de trabajo o enfermedad profesional. En su defecto, las partes deberán informar de esta circunstancia al juzgado o sección al que se hubiera repartido la primera demanda o recurso, en el plazo de cinco días desde la notificación de la admisión de la segunda o ulteriores demandas o recursos o en su caso, desde que la parte tenga conocimiento del juzgado o sección a la que hubiere sido turnada la primera demanda o recurso."

"7. Cuando el acto administrativo impugnado afecte a una pluralidad de destinatarios, de existir más de un juzgado o sección de la misma sala y tribunal, las demandas o recursos ulteriores relativas a dicho acto se repartirán al juzgado o sección que estuviere conociendo o hubiere conocido del primero de dichos procesos, siempre que conste dicha circunstancia o se ponga de manifiesto en la demanda o en el recurso. Con tal fin, la Administración autora del acto impugnado comunicará al juzgado o tribunal, tan pronto le conste, si tiene

conocimiento de la existencia de otras demandas o recursos en las que puedan concurrir los supuestos de acumulación previstos en esta ley. En su defecto, el resto de partes deberán informar de esta circunstancia al juzgado o sección al que se hubiera repartido la primera demanda o recurso, en el plazo de cinco días desde la notificación de la admisión de la segunda o ulteriores demandas o recursos."»

Seis. Se modifican los apartados 1 y 3 y se añade un apartado 8 al artículo 26, en los siguientes términos:

«"1. Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 3, 5 y 8 de este artículo, en el apartado 3 del artículo 25, en el apartado 1 del artículo 32 y en el artículo 33, no podrán acumularse a otras en un mismo juicio, salvo la de responsabilidad por daños derivados, ni siquiera por vía de reconvención, las acciones de despido y demás causas de extinción del contrato de trabajo, las de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, las de disfrute de vacaciones, las de materia electoral, las de impugnación de estatutos de los sindicatos o de su modificación, las de movilidad geográfica, las de derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral a las que se refiere el artículo 139, las de impugnación de convenios colectivos, las de impugnación de sanciones impuestas por los empresarios a los trabajadores y las de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas. Tampoco podrán acumularse las acciones en reclamación sobre acceso, reversión y modificación del trabajo a distancia a las que se refiere el artículo 138 bis."

"3. Podrán acumularse en una misma demanda las acciones de despido y extinción del contrato siempre que la acción de despido acumulada se ejercite dentro del plazo establecido para la modalidad procesal de despido. Cuando para la acción de extinción del contrato de trabajo del artículo 50 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, se invoque la falta de pago del salario pactado, contemplada en la letra b) del apartado 1 de aquel precepto, la reclamación salarial podrá acumularse a la acción solicitando la extinción indemnizada del vínculo, pudiendo, en su caso, ampliarse la demanda para incluir las cantidades posteriormente adeudadas.

El trabajador podrá acumular a la acción de despido la reclamación de las cantidades vencidas, exigibles y de cuantía determinada adeudadas hasta esa fecha, sin que por ello se altere el orden de intervención del apartado 1 del artículo 105 de esta ley."

"8. Asimismo, se podrán acumular en una misma demanda acciones de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo por parte de distintos actores contra un mismo demandado siempre que deriven de los mismos hechos o de una misma decisión empresarial.

También se podrán acumular en una misma demanda acciones de despido por causas objetivas derivadas del apartado l) del artículo 49 del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores, por parte de distintos actores contra un mismo demandado siempre que deriven de cartas de despido con idéntica causa."»

Siete. Se modifica el apartado 1 del artículo 28, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Si en el mismo juzgado o tribunal se tramitaran varias demandas contra un mismo demandado, aunque los actores sean distintos, y se ejercitasen en ellas acciones idénticas o susceptibles de haber sido acumuladas en una misma demanda, se acordará obligatoriamente la acumulación de los procesos, salvo cuando el juzgado o tribunal

aprecie, de forma motivada, que la acumulación podría ocasionar perjuicios desproporcionados a la tutela judicial efectiva del resto de intervinientes.»

Ocho. Se modifica el artículo 29, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 29. Acumulación de procesos seguidos ante distintos juzgados.

Si en el caso del artículo anterior las demandas pendieran en distintos procesos ante dos o más juzgados de lo Social de una misma circunscripción, también se acordará obligatoriamente la acumulación de todas ellas, de oficio o a petición de parte. A tal efecto, las partes deberán comunicar esta circunstancia ante el juzgado o tribunal que conociese de la demanda que hubiera tenido entrada antes en el Registro.»

Nueve. Se modifica el artículo 34, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 34. Momento de la acumulación. Separación de uno o varios procesos de una acumulación acordada.

1. La acumulación de acciones y procesos deberá formularse y acordarse antes de la celebración de los actos de conciliación, en su caso, o de juicio, salvo que se proponga por vía de reconvención.

2. Planteada la acumulación, podrán suspenderse durante el tiempo imprescindible aquellas actuaciones cuya realización pudiera privar de efectividad a la decisión que, sobre la procedencia de la acumulación, pudiera dictarse.

3. Acordada la acumulación de procesos, no podrá ésta dejarse sin efecto por el juez, la jueza o el tribunal, respecto de uno o varios de ellos, salvo que no se hayan cumplido las prescripciones legales sobre la acumulación o cuando el juez o jueza justifique, de forma motivada, que la acumulación efectuada podría ocasionar perjuicios desproporcionados a la tutela judicial efectiva del resto de intervinientes.»

Diez. Se modifica el artículo 44, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 44. Forma de presentación de escritos y documentos.

Las partes habrán de presentar todos los escritos y documentos en la forma establecida en el artículo 135 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, pudiendo los trabajadores elegir en todo momento si actúan ante la Administración de Justicia a través de medios electrónicos o no.»

Once. Se modifica el apartado 2 del artículo 53, que queda redactado del siguiente modo:

«2. En el primer escrito o comparecencia ante el órgano judicial, las partes o interesados, y en su caso los y las profesionales designados, señalarán el domicilio físico, teléfono y dirección electrónica, en el caso de las personas obligadas a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia, para la práctica de actos de comunicación.

El domicilio y los datos de localización facilitados con tal fin surtirán plenos efectos y las notificaciones en ellos intentadas sin efecto serán válidas hasta tanto no sean facilitados otros datos alternativos, siendo carga procesal de las partes y de sus representantes mantenerlos actualizados. Asimismo, deberán comunicar los cambios relativos a su número de teléfono, fax, dirección electrónica o similares, siempre que estos últimos estén siendo utilizados como instrumentos de comunicación con el tribunal.»

Doce. Se modifica el artículo 55, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 55. Lugar de las comunicaciones.

Las citaciones, notificaciones, emplazamientos y requerimientos a las partes que no actúen representadas en los términos del artículo 18 de esta ley, se harán en el local de la oficina judicial, si allí comparecieren por propia iniciativa los interesados, o por haber sido emplazados para ello y, en otro caso, en el domicilio señalado a estos efectos. Cuando se trate de personas que estén legalmente obligadas a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia o que hayan optado por la utilización de estos medios se realizará conforme a lo establecido en el artículo 162 de la Ley 1/2000, de 7 de enero.

No obstante, si la comunicación tuviese por objeto la personación en juicio o la realización o intervención personal de las partes en determinadas actuaciones procesales se estará a lo establecido en al apartado 2 del artículo 155 de la Ley 1/2000, de 7 de enero.»

Trece. Se modifica el apartado 5 del artículo 56, que queda redactado del siguiente modo:

«5. Cuando se trate de personas que estén legalmente obligadas a relacionarse electrónicamente con la Administración de Justicia o que hayan optado por la utilización de estos medios, la comunicación se realizará conforme a lo establecido en el artículo 162 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, sin que quepa en el orden jurisdiccional social la posibilidad de obligar contractualmente al trabajador a dicha relación electrónica.»

Catorce. Se modifica el artículo 59, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 59. Comunicación edictal.

1. Cuando una vez intentado el acto de comunicación y habiendo utilizado los medios oportunos para la investigación del domicilio, incluida en su caso la averiguación a través de los Registros, organismos, colegios profesionales, entidades y empresas, éstos hayan resultado infructuosos y no conste el domicilio del interesado o se ignore su paradero, se consignará por diligencia.

2. De resultar infructuosas las averiguaciones efectuadas, el letrado o letrada de la Administración de Justicia podrá dirigirse al Registro Central de Rebeldes Civiles para comprobar si el demandado consta en dicho Registro y si los datos que en él aparecen son los mismos de que dispone. En tal caso el letrado o letrada de la Administración de Justicia dictará diligencia de ordenación acordando directamente la comunicación edictal del interesado.

3. La comunicación edictal se llevará a cabo de conformidad con el artículo 164 de la Ley 1/2000, de 7 de enero.»

Quince. Se modifica el artículo 62, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 62. Competencia del letrado o letrada de la Administración de Justicia para la remisión de oficios, mandamientos y exhortos.

El letrado o letrada de la Administración de Justicia deberá expedir oficios, mandamientos, exhortos y cualesquiera otros actos de comunicación que se acuerden interesando la práctica de actuaciones.

La remisión de oficios, mandamientos, exhortos y cualesquiera otros actos de comunicación por el letrado o letrada de la Administración de Justicia se realizará de forma electrónica, si fuera posible.»

Dieciséis. Se modifican el apartado 1 y la letra a) del apartado 2 del artículo 64, que quedan redactados del siguiente modo:

«"1. Se exceptúan del requisito del intento de conciliación o, en su caso, de mediación los procesos que exijan el agotamiento de la vía administrativa, en su caso, los que versen sobre Seguridad Social, los relativos a la impugnación del despido colectivo por los representantes de los trabajadores, disfrute de vacaciones y a materia electoral, movilidad geográfica, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, suspensión del contrato y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor, procesos monitorios, derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral a los que se refiere el artículo 139, los iniciados de oficio, los de impugnación de convenios colectivos, los de impugnación de los estatutos de los sindicatos o de su modificación, los de tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas, los procesos de anulación de laudos arbitrales, los de impugnación de acuerdos de conciliaciones, de mediaciones y de transacciones, los de reclamación sobre acceso, reversión y modificación del trabajo a distancia a los que se refiere el artículo 138 bis, así como aquéllos en que se ejerciten acciones laborales de protección contra la violencia de género."

"a) Aquellos procesos en los que la representación corresponda al abogado del Estado, al letrado o letrada de la Administración de la Seguridad Social, a los representantes procesales de las Comunidades Autónomas o de las Administraciones Locales o al letrado o letrada de las Cortes Generales."»

Diecisiete. Se modifica el apartado 1 del artículo 66, que queda redactado del siguiente modo:

«1. La asistencia al acto de conciliación o de mediación es obligatoria para los litigantes.

A efectos de ulteriores actuaciones judiciales, las partes que hayan comparecido sin profesionales designados deberán aportar su número de teléfono, dirección de correo electrónico o cualquier otro medio idóneo que permita su comunicación telemática, realizándose las notificaciones desde ese momento en la dirección telemática facilitada, siempre que se cumplan los requisitos establecidos de la Ley que regule el uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia.»

Dieciocho. Se modifica el artículo 81, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 81. Admisión de la demanda.

1. El letrado o letrada de la Administración de Justicia, dentro de los tres días siguientes a la recepción de la demanda, requerirá a las partes y al Ministerio Fiscal de conformidad con el artículo 5, si entendiera que concurren los supuestos de falta de jurisdicción o competencia. Cumplido el trámite dará inmediata cuenta al juez, la jueza o el tribunal para que resuelva lo que estime oportuno. En otro caso, sin perjuicio de los procedimientos de señalamiento inmediato que puedan establecerse, resolverá sobre la admisión a trámite de aquélla, con señalamiento de juicio en la forma prevista en el artículo siguiente, o advertirá a la parte de los defectos u omisiones en que haya incurrido al redactar la demanda en relación con los presupuestos procesales necesarios que pudieran impedir la válida

prosecución y término del proceso, así como en relación con los documentos de preceptiva aportación con la misma, salvo lo dispuesto en el apartado 3 para la conciliación o mediación previa, a fin de que los subsane dentro del plazo de cuatro días.

2. Realizada la subsanación, el letrado o letrada de la Administración de Justicia admitirá la demanda. En otro caso, dará cuenta al juez, jueza o tribunal para que por el mismo se resuelva, dentro de los tres días siguientes, sobre su admisibilidad.

3. Si a la demanda no se acompañara certificación del acto de conciliación o mediación previa, o de la papeleta de conciliación o de la solicitud de mediación, de no haberse celebrado en plazo legal, el letrado o letrada de la Administración de Justicia, sin perjuicio de resolver sobre la admisión y proceder al señalamiento, advertirá al demandante que ha de acreditar la celebración o el intento del expresado acto en el plazo de quince días, contados a partir del día siguiente a la recepción de la notificación, con apercibimiento de archivo de las actuaciones en caso contrario, quedando sin efecto el señalamiento efectuado.

4. Si la demanda fuera directamente admisible, o una vez subsanada la misma, y en ella se solicitasen diligencias de preparación de la prueba a practicar en juicio, el letrado o letrada de la Administración de Justicia, en el decreto de admisión de la demanda, acordará lo que corresponda para posibilitar su práctica, sin perjuicio de lo que el juez, la jueza o el tribunal decida sobre su admisión o inadmisión en el acto del juicio.

Si en la demanda se solicitasen diligencias de anticipación o aseguramiento de la prueba, se dará cuenta al juez, jueza o tribunal para que resuelva lo procedente, dentro de los tres días siguientes, debiendo notificarse la resolución correspondiente junto con la de admisión a trámite de la demanda y la notificación del señalamiento.

5. El letrado o letrada de la Administración de Justicia requerirá a la parte demandada para que, en el plazo de dos días desde la notificación de la demanda, designe letrado o letrada, graduado o graduada social o procurador o procuradora, salvo que litigase por sí misma.»

Diecinueve. Se añade el artículo 86 bis con la siguiente redacción:

«Artículo 86 bis. Procedimiento testigo.

1. Cuando ante un juez, una jueza o un tribunal estuviera pendiente una pluralidad de procesos con idéntico objeto y misma parte demandada, el órgano jurisdiccional, siempre que conforme a la presente ley no fueran susceptibles de acumulación o no se hubiera podido acumular, deberá tramitar preceptivamente uno o varios con carácter preferente, atendiendo al orden de presentación de las respectivas demandas, previa audiencia de las partes por plazo común de cinco días y suspendiendo el curso de los demás hasta que se dicte sentencia en los primeros.

2. Una vez firme la sentencia, se dejará constancia de ella en los procesos suspendidos y se notificará a las partes de los mismos a fin de que, en el plazo de cinco días, puedan interesar los demandantes la extensión de sus efectos en los términos previstos en el artículo 247 ter, la continuación del procedimiento o bien desistir de la demanda.»

Veinte. Se modifican los apartados 1 y 2 del artículo 89, que quedan redactados del siguiente modo:

«"1. El desarrollo de las sesiones del juicio oral y el resto de actuaciones orales se documentarán conforme a lo preceptuado en los artículos 146 y 147 de la Ley 1/2000, de

7 de enero. La oficina judicial deberá asegurar la correcta incorporación de la grabación al expediente judicial electrónico. Si los sistemas no proveen expediente judicial electrónico, el letrado o letrada de la Administración de Justicia deberá custodiar el documento electrónico que sirva de soporte a la grabación. Las partes podrán pedir, a su costa, copia o en su caso acceso electrónico de las grabaciones originales."

"2. Siempre que se cuente con los medios tecnológicos necesarios, estos garantizarán la autenticidad e integridad de lo grabado o reproducido. A tal efecto, el letrado o letrada de la Administración de Justicia hará uso de la firma electrónica u otro sistema de seguridad que conforme a la ley ofrezca tales garantías. En este caso, la celebración del acto no requerirá la presencia en la sala del letrado o letrada de la Administración de Justicia salvo que lo hubieran solicitado las partes, al menos dos días antes de la celebración de la vista, o que excepcionalmente lo considere necesario el letrado o letrada de la Administración de Justicia atendiendo a la complejidad del asunto, al número y naturaleza de las pruebas a practicar, al número de intervinientes, a la posibilidad de que se produzcan incidencias que no pudieran registrarse, o a la concurrencia de otras circunstancias igualmente excepcionales que lo justifiquen. En estos casos, el letrado o letrada de la Administración de Justicia extenderá acta sucinta en los términos previstos en el apartado siguiente."»

Veintiuno. Se modifica el apartado 3 del artículo 97, que queda redactado del siguiente modo:

«3. La sentencia, motivadamente, podrá imponer una sanción pecuniaria, dentro de los límites que se fijan en el apartado 4 del artículo 75, al litigante que no acudió injustificadamente al acto de conciliación ante el servicio administrativo correspondiente o a mediación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 83.3, así como al litigante que obró de mala fe o con temeridad. También motivadamente podrá imponer una sanción pecuniaria cuando la sentencia condenatoria coincidiera esencialmente con la pretensión contenida en la papeleta de conciliación o en la solicitud de mediación. En tales casos, y cuando el condenado fuera el empresario, deberá abonar también los honorarios de los abogados y graduados sociales de la parte contraria que hubieren intervenido, hasta el límite de seiscientos euros.

La imposición de las anteriores medidas se efectuará a solicitud de parte o de oficio, previa audiencia en el acto de la vista de las partes personadas. De considerarse de oficio la posibilidad de imponer la sanción pecuniaria una vez concluido el acto de juicio, se concederá a las partes un término de dos días para que puedan formular alegaciones escritas. En el caso de incomparecencia a los actos de conciliación o de mediación, incluida la conciliación ante el letrado o letrada de la Administración de Justicia, sin causa justificada, se aplicarán por el juez, la jueza o el tribunal las medidas previstas en el apartado 3 del artículo 66.»

Veintidós. Se modifica el artículo 101, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 101. Proceso monitorio.

En reclamaciones frente a empresarios que no se encuentren en situación de concurso, referidas a cantidades vencidas, exigibles y de cuantía determinada, derivadas de su relación laboral, excluyendo las reclamaciones de carácter colectivo que se pudieran formular por la representación de los trabajadores, así como las que se interpongan contra las entidades gestoras o colaboradoras de la Seguridad Social, que no excedan de quince mil euros, el trabajador podrá formular su pretensión en la forma siguiente:

a) El proceso monitorio comenzará por petición inicial en la que se expresarán la identidad completa y precisa del empresario deudor, datos de identificación fiscal, domicilio completo y demás datos de localización, y en su caso de comunicación, por medios informáticos y telefónicos, tanto del demandante como del demandado, así como el detalle y desglose de los concretos conceptos, cuantías y períodos reclamados. Deberá acompañarse copia del contrato, recibos de salarios, comunicación empresarial o reconocimiento de deuda, certificado o documento de cotización o informe de vida laboral, u otros documentos análogos de los que resulte un principio de prueba de la relación laboral y de la cuantía de la deuda. La solicitud se presentará, preferentemente, por medios informáticos, de disponerse de ellos, pudiendo extenderse en el modelo o formulario que se facilite al efecto.

El letrado o letrada de la Administración de Justicia procederá a la comprobación de los requisitos anteriores, completando, en su caso, los indicados en la solicitud con otros domicilios, datos de identificación o que afecten a la situación empresarial, utilizando a tal fin los medios de que disponga el juzgado, y concederá trámite de subsanación por cuatro días de cualquier defecto que apreciare, salvo que sean insubsanables. En caso de apreciar defectos insubsanables, o de no subsanarse en plazo los apreciados, dará cuenta al juez o jueza para que resuelva sobre la admisión o inadmisión de la petición.

De ser admisible la petición, requerirá al empresario para que, en el plazo de diez días, pague directamente al trabajador, acreditándolo ante el juzgado, o comparezca ante éste y alegue sucintamente, en escrito de oposición, las razones por las que, a su entender, no debe, en todo o en parte, la cantidad reclamada, con apercibimiento de que de no pagar la cantidad reclamada ni comparecer alegando las razones de la negativa al pago, se despachará ejecución contra él.

Del requerimiento se dará traslado por igual plazo al Fondo de Garantía Salarial, plazo que se ampliará respecto del mismo por otros diez días más, si manifestase que necesita efectuar averiguaciones sobre los hechos de la solicitud, en especial sobre la solvencia empresarial.

b) Transcurrido el plazo conferido en el requerimiento, de haberse abonado el total importe, se archivará el proceso.

De no haber mediado en dicho plazo oposición, por escrito y en forma motivada, del empresario o del Fondo de Garantía Salarial, el letrado o letrada de la Administración de Justicia dictará decreto dando por terminado el proceso monitorio y dará traslado al demandante para que inste el despacho de ejecución, bastando para ello con la mera solicitud.

Desde la fecha de este decreto devengará el interés procesal del apartado 2 del artículo 251.

Contra el auto de despacho de la ejecución, conteniendo la orden general de ejecución, procederá oposición según lo previsto en el apartado 4 del artículo 239 de esta ley y pudiendo alegarse a tal efecto la falta de notificación del requerimiento. Contra el auto resolutorio de la oposición no procederá recurso de suplicación.

c) En caso de insolvencia o concurso posteriores, el auto de despacho de la ejecución servirá de título bastante, a los fines de la garantía salarial que proceda según la naturaleza originaria de la deuda; si bien no tendrá eficacia de cosa juzgada, aunque excluirá litigio ulterior entre empresario y trabajador con idéntico objeto y sin perjuicio de la

determinación de la naturaleza salarial o indemnizatoria de la deuda y demás requisitos en el expediente administrativo oportuno frente a la institución de garantía, en su caso.

d) Si se formulase oposición en el plazo y la forma expresada en la letra a), se dará traslado a la parte demandante para que manifieste en tres días lo que a su derecho convenga respecto a la oposición. Si las partes no solicitan vista, pasarán los autos al juez o jueza para dictar resolución fijando la cantidad concreta por la que despachar ejecución. Si se solicitara vista, se convocará la misma siguiendo la tramitación del procedimiento ordinario.

e) Si no hubiera sido posible notificar personalmente en la forma exigida el requerimiento de pago se dictará resolución convocando vista siguiendo la tramitación del procedimiento ordinario.

f) Si se formulase oposición sólo en cuanto a parte de la cantidad reclamada, el demandante podrá solicitar del juzgado que se dicte auto acogiendo la reclamación en cuanto a las cantidades reconocidas o no impugnadas. Este auto servirá de título de ejecución, que el demandante podrá solicitar mediante simple escrito sin necesidad de esperar a la resolución que recaiga respecto de las cantidades controvertidas.»

Veintitrés. Se añaden los apartados 4 y 5 al artículo 103 con la siguiente redacción:

«"4. Cuando el trabajador manifieste que la empresa no ha tramitado su baja por despido en la Tesorería General de la Seguridad Social, el procedimiento será urgente y se le dará tramitación preferente. El acto de la vista habrá de señalarse dentro de los cinco días siguientes al de la admisión de la demanda. La sentencia se dictará en el plazo de cinco días."

"5. La tramitación procesal establecida en el apartado anterior será de aplicación a las demandas en las que se solicite la extinción de la relación laboral invocando la causa prevista en la letra b) del apartado 1 del artículo 50 del texto refundido del Estatuto de los Trabajadores."»

Veinticuatro. Se modifica el apartado 1 del artículo 143, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Al admitirse a trámite la demanda se reclamará a la Entidad gestora o al organismo gestor o colaborador la remisión del expediente o de las actuaciones administrativas practicadas en relación con el objeto de la misma, en original o copia, en soporte escrito o preferentemente informático, y, en su caso, informe de los antecedentes que posea en relación con el contenido de la demanda, en plazo de diez días. El expediente se enviará completo, foliado y, en su caso, autentificado y acompañado de un índice de los documentos que contenga. Si se remitiera el expediente original, el letrado o letrada de la Administración de Justicia lo devolverá a la entidad de procedencia, firme que sea la sentencia, dejando en los autos nota de ello.

La remisión del expediente podrá tener lugar en forma electrónica, facilitándose la puesta a disposición en los términos previstos en el artículo 63 del Reglamento de actuación y funcionamiento del sector público por medios electrónicos, aprobado por el Real Decreto 203/2021, de 30 de marzo.»

Veinticinco. Se modifica el apartado 1 del artículo 188, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Contra el decreto resolutivo de la reposición cabrá recurso de revisión. También cabrá recurso directo de revisión contra los decretos que pongan fin al procedimiento o impidan su continuación. Dichos recursos carecerán de efectos suspensivos sin que, en ningún caso, proceda actuar en sentido contrario a lo que se hubiese resuelto.

Cabrá interponer igualmente recurso directo de revisión contra los decretos en aquellos casos en que expresamente se prevea.»

Veintiséis. Se modifica la letra b) del apartado 3 del artículo 191, que queda redactada del siguiente modo:

«b) En reclamaciones, acumuladas o no, cuando la cuestión debatida afecte a todos o a un gran número de trabajadores o de beneficiarios de la Seguridad Social, siempre que tal circunstancia de afectación general fuera notoria o haya sido alegada y probada en juicio o posea claramente un contenido de generalidad no puesto en duda por ninguna de las partes; así como cuando la sentencia de instancia fuera susceptible de extensión de efectos.»

Veintisiete. Se modifica el apartado 1 del artículo 234, que queda redactado del siguiente modo:

«1. La Sala acordará en resolución motivada y sin ulterior recurso, de oficio o a instancia de parte, antes del señalamiento para votación y fallo o para vista, en su caso, la acumulación de los recursos en trámite en los que exista identidad de objeto y de alguna de las partes. La acumulación podrá acordarse directamente de oficio, previo traslado a las partes para que manifiesten lo que a su derecho convenga en un plazo de cinco días. Acordada la acumulación de recursos, no podrá ésta dejarse sin efecto por el tribunal, salvo que no se hayan cumplido las prescripciones legales sobre acumulación o cuando la Sala justifique, de forma motivada, que la acumulación efectuada podría ocasionar perjuicios desproporcionados a la tutela judicial efectiva del resto de intervinientes.»

Veintiocho. Se modifica el apartado 1 del artículo 236, que queda redactado del siguiente modo:

«1. Contra cualquier sentencia firme dictada por los órganos del orden jurisdiccional social y contra los laudos arbitrales firmes sobre materias objeto de conocimiento del orden social, procederá la revisión prevista en la Ley 1/2000, de 7 de enero, por los motivos de su artículo 510 y por el regulado en el apartado 3 del artículo 86 de la presente ley. La revisión se solicitará ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

En la revisión no se celebrará vista, salvo que así lo acuerde el tribunal o cuando deba practicarse prueba. En caso de condena en costas se estará a lo previsto en el artículo anterior y el depósito para recurrir tendrá la cuantía que en la presente ley se señala para los recursos de casación.

La revisión se inadmitirá de no concurrir los requisitos y presupuestos procesales exigibles o de no haberse agotado previamente los recursos jurisdiccionales que la ley prevé para que la sentencia pueda considerarse firme; así como, si se formula por los mismos motivos que hubieran podido plantearse, de concurrir los presupuestos para ello, en el incidente de nulidad de actuaciones regulado en el artículo 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial o mediante la audiencia al demandado rebelde establecida en el artículo 185 de la presente ley, o cuando, planteados aquéllos, los referidos motivos hubieren sido desestimados por resolución firme.

En los supuestos del apartado 2 del artículo 510 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, salvo en aquellos procedimientos en que alguna de las partes esté representada y defendida por el Abogado del Estado, el letrado o letrada de la Administración de Justicia dará traslado a la Abogacía General del Estado de la presentación de la demanda de revisión, así como de la decisión sobre su admisión. La Abogacía del Estado podrá intervenir, sin tener la condición de parte, por propia iniciativa o a instancia del órgano judicial, mediante la aportación de información o presentación de observaciones escritas sobre cuestiones relativas a la ejecución de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. El letrado o letrada de la Administración de Justicia notificará igualmente la decisión de la revisión a la Abogacía General del Estado. Del mismo modo, en caso de estimarse la revisión, los letrados y las letradas de la Administración de Justicia de los tribunales correspondientes informarán a la Abogacía General del Estado de las principales actuaciones que se lleven a cabo como consecuencia de la revisión.»

Veintinueve. Se modifica el artículo 244, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 244. Supuestos de suspensión y aplazamiento de la ejecución.

1. La ejecución únicamente podrá ser suspendida en los siguientes casos:

a) Cuando así lo establezca la ley.

b) A petición del ejecutante o de ambas partes por un máximo de tres meses, salvo que la ejecución derive de un procedimiento de oficio.

2. Las partes podrán solicitar de mutuo acuerdo la suspensión de la ejecución, por un tiempo que no podrá exceder de quince días, para someter las discrepancias que se susciten en el ámbito de la ejecución a los procedimientos de mediación que pudieran estar constituidos de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 63. De alcanzarse un acuerdo deberá someterse a homologación judicial en la forma y con los efectos establecidos para la transacción en el artículo 246. En caso contrario, se levantará la suspensión y se continuará con la tramitación.

3. Suspendido o paralizado el proceso a petición del ejecutante o por causa a él imputable y transcurrido un mes sin que haya instado su continuación o llegado el plazo a que se refiere la letra b) del apartado 1, el letrado o letrada de la Administración de Justicia requerirá a aquél a fin de que manifieste, en el término de cinco días, si la ejecución ha de seguir adelante y solicite lo que a su derecho convenga, con la advertencia de que transcurrido este último plazo se archivarán las actuaciones.

4. Si el cumplimiento inmediato de la obligación que se ejecuta pudiera ocasionar a trabajadores dependientes del ejecutado perjuicios desproporcionados en relación a los que al ejecutante se derivarían del no cumplimiento exacto, por poner en peligro cierto la continuidad de las relaciones laborales subsistentes en la empresa deudora, el letrado o letrada de la Administración de Justicia, mediante decreto recurrible directamente en revisión, podrá, previa audiencia de los interesados y en las condiciones que establezca, conceder un aplazamiento por el tiempo imprescindible.

5. El incumplimiento de las condiciones que se establezcan comportará, sin necesidad de declaración expresa ni de previo requerimiento, la pérdida del beneficio concedido.»

Treinta. Se añade un nuevo artículo 247 bis con la siguiente redacción:

«Artículo 247 bis. Extensión de efectos.

1. Los efectos de una sentencia firme que hubiera reconocido una situación jurídica individualizada a favor de una o varias personas podrán extenderse a otras, en ejecución de la sentencia, cuando concurran las siguientes circunstancias:

a) Que los interesados se encuentren en idéntica situación jurídica que los favorecidos por el fallo.

b) Que el juez, la jueza o el tribunal sentenciador fuera también competente, por razón del territorio, para conocer de sus pretensiones de reconocimiento de dicha situación individualizada.

c) Que los interesados soliciten la extensión de los efectos de la sentencia en el plazo de un año desde la última notificación de ésta a quienes fueron parte en el proceso.

2. La solicitud deberá dirigirse al órgano jurisdiccional competente que hubiera dictado la resolución cuyos efectos se pretende que se extiendan.

3. La petición al órgano jurisdiccional se formulará en escrito razonado al que deberá acompañarse el documento o documentos que acrediten la identidad de situaciones o la no concurrencia de alguna de las circunstancias del apartado 5.

4. Antes de resolver, se dará traslado a la parte condenada en la sentencia y a los posibles responsables subsidiarios para que en el plazo máximo de quince días puedan efectuar alegaciones y aportar los antecedentes que estimen oportunos y, de tratarse de una entidad del sector público, para que aporte, en su caso, a través de su representante procesal, un informe detallado sobre la viabilidad de la extensión solicitada.

De no aceptarse, en todo o en parte, la extensión solicitada, se pondrá de manifiesto el resultado de esas actuaciones a las partes para que aleguen por plazo común de cinco días, con emplazamiento en su caso de los interesados directamente afectados por los efectos de la extensión, salvo que el órgano jurisdiccional, en atención a las cuestiones planteadas o por afectar a hechos necesitados de prueba, acuerde seguir el trámite incidental del artículo 238.

El juez, jueza o tribunal dictará auto en el que resolverá si estima la extensión de efectos solicitada, sin que pueda reconocerse una situación jurídica distinta a la definida en la sentencia firme de que se trate. Con testimonio de este auto, los sujetos reconocidos podrán instar la ejecución.

5. El incidente se desestimará, en todo caso, cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

a) Si existiera cosa juzgada.

b) Cuando la doctrina determinante del fallo cuya extensión se postule fuere contraria a la jurisprudencia del Tribunal Supremo o, en su defecto, a la doctrina reiterada de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia territorialmente competente.

c) Si para el interesado se hubiere dictado resolución que, habiendo causado estado en vía administrativa, fuere consentida y firme por no haberla impugnado jurisdiccionalmente.

6. Si la sentencia firme cuya extensión se pretende se encuentra pendiente de un recurso de revisión o de un incidente de nulidad, quedará en suspenso la decisión del incidente de extensión de efectos hasta la resolución de aquellos.

Igualmente, quedará en suspenso hasta su resolución cuando se encuentre pendiente un recurso de casación para unificación de doctrina cuya resolución pueda resultar contraria a la doctrina determinante de la sentencia firme cuya extensión se pretende.

7. El régimen de recurso del auto dictado se ajustará a las reglas generales previstas para los autos dictados en ejecución de sentencia contenidas en los artículos 191.4.d) y 206.4. En todo caso procederá recurso de suplicación, atendiendo a la pretensión instada en el incidente de extensión de efectos, cuando la misma sea susceptible de recurso conforme a lo previsto en el artículo 191.1, 2 y 3.»

Treinta y uno. Se añade un nuevo artículo 247 ter con la siguiente redacción:

«Artículo 247 ter. Extensión de efectos en caso de procedimiento testigo.

Cuando se hubiera acordado suspender la tramitación de uno o más procesos, con arreglo a lo previsto en el artículo 86 bis, una vez declarada la firmeza de la sentencia dictada en el procedimiento que se hubiera tramitado con carácter preferente, el letrado o letrada de la Administración de Justicia requerirá a los demandantes afectados por la suspensión para que, en el plazo de cinco días, interesen la extensión de los efectos de la sentencia o la continuación del pleito suspendido, o bien manifiesten si desisten del proceso.

Si se solicitase la extensión de efectos de aquella sentencia, el juez, la jueza o el tribunal la acordará, salvo que concurran las circunstancias previstas en el artículo 247 bis 5, o alguna causa de inadmisibilidad propia del proceso suspendido que impida el reconocimiento de la situación jurídica individualizada.

Igualmente quedará en suspenso hasta su resolución cuando se encuentre pendiente un recurso de casación para la unificación de doctrina cuya resolución pueda resultar contraria a la doctrina determinante de la sentencia firme cuya extensión se pretenda.»

Treinta y dos. Se suprime el apartado 2 y la numeración del apartado 1 de la disposición transitoria cuarta, quedando redactada del siguiente modo:

«Disposición transitoria cuarta. Competencia del orden jurisdiccional social.

El orden jurisdiccional social conocerá de los procesos de impugnación de actos administrativos dictados a partir de la vigencia de esta Ley en materia laboral, sindical y de seguridad social, cuyo conocimiento se atribuye por la misma al orden jurisdiccional social.»

Treinta y tres. Se suprime el apartado 2 y la numeración del apartado 1 de la disposición final séptima, quedando redactada del siguiente modo:

«Disposición final séptima. Entrada en vigor.

La presente Ley entrará en vigor a los dos meses de su publicación en el “Boletín Oficial del Estado”.»

LIBRO SEGUNDO

Medidas legislativas urgentes en materia de función pública

Artículo 105. Objeto, ámbito y principios de actuación.

1. La Administración del Estado sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización,

desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al derecho, y se constituye como una organización cuyo centro de actuación es la ciudadanía, así como la satisfacción de las necesidades fundamentales de la sociedad.

2. Para la consecución de sus fines, la Administración del Estado precisa de un empleo público, que se define como el conjunto de personas que prestan, en su ámbito, servicios profesionales retribuidos de interés general, retribuidos y en régimen estatutario o laboral.

3. Este libro tiene por objeto ordenar y definir un modelo que siente la base de una reforma de la función pública para la Administración del siglo XXI, que debe pivotar sobre cuatro elementos fundamentales, que son la planificación estratégica, el acceso al empleo público y selección del personal, la evaluación del desempeño y carrera profesional, así como la figura del directivo público profesional.

4. En el conjunto de su actuación, la Administración del Estado garantizará el diálogo social y la negociación colectiva con las organizaciones representativas de las empleadas y los empleados públicos en la determinación de las condiciones de trabajo, así como la colaboración y lealtad institucional entre las Administraciones Públicas.

5. A efectos de lo dispuesto en este texto, se entenderá por Administración del Estado la Administración General del Estado, sus organismos y entidades vinculados o dependientes según el artículo 2.1.d) del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, así como cualesquiera otras entidades de ámbito estatal previstas en su ámbito de aplicación.

TÍTULO I

Planificación estratégica de los recursos humanos

Artículo 106. La planificación como principio de organización.

La Administración del Estado actúa conforme a planes de actuación o instrumentos de planificación estratégica equivalentes, de acuerdo con los principios de actuación contenidos en la normativa en vigor.

Artículo 107. La planificación estratégica de los recursos humanos.

1. La planificación estratégica de los recursos humanos es el fundamento de actuación en materia de función pública a través de la cual la Administración del Estado establece el escenario plurianual de empleo público, que proporciona conocimiento sobre los recursos humanos necesarios dentro del marco de las previsiones presupuestarias. Dicha planificación será periódicamente revisable.

2. A través de la planificación estratégica de los recursos humanos la Administración del Estado optimiza su capital humano, asegura que las empleadas y los empleados públicos sean los más adecuados en sus perfiles técnicos y competencias profesionales para el desempeño de los puestos de trabajo, gestiona el talento y lo retiene a través de la carrera profesional, fomenta el aprendizaje, la formación continua y la

motivación, buscando en todo momento el buen clima laboral, el desarrollo profesional de las empleadas y empleados públicos y la orientación al servicio público.

3. La planificación estratégica de los recursos humanos contendrá, al menos, los criterios y las medidas necesarias para articular la oferta de empleo público, para orientar los mecanismos de movilidad, las convocatorias de provisión de puestos y los procesos de promoción interna, para proponer los itinerarios formativos requeridos y para establecer objetivos de desempeño y así fomentar, en todo momento, el talento interno.

4. La planificación estratégica de los recursos humanos se estructura a través de planes de ámbito general y planes específicos de los departamentos ministeriales u organismos públicos, sin perjuicio de planes de reestructuración de sectores concretos.

El departamento ministerial con competencias en materia de función pública, dictará normas y directrices para la elaboración de estos instrumentos de planificación estratégica.

5. Todos estos instrumentos de planificación deberán ser objeto de negociación colectiva previa en los ámbitos correspondientes y de evaluación posterior, al objeto de llevar a cabo un adecuado seguimiento del cumplimiento de los objetivos y, en su caso, introducir las oportunas medidas correctoras.

Artículo 108. Oferta de Empleo Público.

1. En el marco de la planificación estratégica prevista en este título, la oferta de empleo público es el acto por el que definen y cuantifican los efectivos en función de las necesidades de los departamentos ministeriales y de las políticas públicas prioritarias del Gobierno.

2. La oferta de empleo público deberá incluir las necesidades de recursos humanos, con asignación presupuestaria, que deban proveerse mediante la incorporación de personal de nuevo ingreso. Podrá contener, asimismo, medidas derivadas de la planificación estratégica descrita en los artículos anteriores.

Las convocatorias deberán publicarse en el mismo año natural de la publicación en el «Boletín Oficial del Estado» de la oferta de empleo público, en la que se incluyan las citadas plazas. Las convocatorias deberán ejecutarse en el plazo máximo de dos años desde su publicación, y las respectivas fases de oposición en un año, salvo causa justificada.

Las plazas no cubiertas en la ejecución de una convocatoria podrán convocarse nuevamente siempre que no hayan transcurrido más de tres años desde la publicación de la oferta, previo informe del departamento con competencias en materia de función pública, que podrá asignar esas plazas a otros cuerpos o escalas, preferentemente del mismo grupo o subgrupo profesional, o categoría en el caso del personal laboral, en función de las necesidades. La nueva convocatoria deberá identificar las plazas que proceden de convocatorias anteriores y la oferta a la que corresponden.

3. La oferta de empleo público incluirá un porcentaje no inferior al treinta por ciento de las plazas de acceso libre para promoción interna.

4. En la oferta de empleo público se reservará un porcentaje no inferior al diez por ciento de las plazas convocadas para ser cubiertas entre personas con discapacidad siempre que superen las pruebas selectivas, y acrediten su discapacidad y la compatibilidad con el desempeño de las tareas, de forma que progresivamente se alcance el dos por ciento de los efectivos totales de la Administración del Estado incluida en el ámbito de aplicación de este libro.

La reserva del mínimo del diez por ciento se realizará de manera que, al menos el dos por ciento de las plazas ofertadas lo sea para ser cubiertas por personas que acrediten discapacidad intelectual y el resto de las plazas ofertadas lo sea para personas que acrediten cualquier otro tipo de discapacidad.

La reserva se hará sobre el número total de las plazas incluidas en la respectiva oferta de empleo público, pudiendo concentrarse las plazas reservadas para personas con discapacidad en aquellas convocatorias que se refieran a cuerpos, escalas o categorías que se adapten mejor a sus capacidades y competencias.

Artículo 109. Las relaciones de puestos de trabajo.

1. Las relaciones de puestos de trabajo son instrumentos técnicos de planificación a través de los cuales la Administración del Estado organiza, racionaliza y ordena su personal para una eficaz prestación del servicio público.

Las relaciones de puestos de trabajo son públicas y han de incluir, de forma conjunta o separada, todos los puestos de trabajo de naturaleza funcionarial, laboral y eventual existentes.

2. Los puestos de trabajo incluidos en la relación de puestos de trabajo se ordenarán atendiendo a denominaciones tipo y a características análogas. Las denominaciones de los puestos usaran lenguaje no sexista.

3. En ámbitos específicos podrán existir otros instrumentos de ordenación del personal que sustituyan a las relaciones de puestos de trabajo, siempre que posibiliten su asimilación a la clasificación orgánica y funcional, cuando así se precise.

Artículo 110. Estructuración de puestos.

1. A efectos de la ordenación de los puestos de trabajo, éstos se estructuran en los niveles determinados teniendo en cuenta el grado de responsabilidad exigida para su desempeño.

2. Para la creación, modificación o supresión de un puesto de trabajo deberá efectuarse un análisis acerca del perfil de competencias necesario para su desempeño, de acuerdo con criterios de objetividad e interoperabilidad.

3. Con carácter general, los puestos de trabajo estarán adscritos a una o varias áreas funcionales, a fin de facilitar la gestión eficaz de los recursos humanos, las competencias para su desempeño y la formación más adecuada.

Reglamentariamente se determinarán las áreas funcionales en que se estructurarán los puestos de trabajo, así como los cuerpos o escalas asociadas a ellas.

4. Los puestos de trabajo de una misma área funcional podrán agruparse en función de sus características comunes. Estas agrupaciones servirán para la detección de necesidades de personal, la ordenación de la provisión de puestos de trabajo, la formación y, en su caso, la carrera profesional.

5. Los puestos de personal laboral se estructurarán de acuerdo con las reglas dispuestas en su normativa específica.

Artículo 111. Concurso abierto y permanente.

La Secretaría de Estado de Función Pública, en colaboración con los departamentos ministeriales y organismos públicos, convocará concursos unitarios, de carácter abierto y permanente, en los que se podrán incluir puestos de trabajo vacantes adscritos a los mismos, con la finalidad de fomentar una mayor ocupación de las plazas de necesaria cobertura y de favorecer una movilidad ordenada y coordinada.

TÍTULO II

Acceso al empleo público

Artículo 112. Principios rectores de acceso al empleo público.

1. La Administración del Estado seleccionará a su personal de acuerdo con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad y los principios recogidos en el artículo 55 del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, así como en el resto del ordenamiento jurídico.

El modelo de selección deberá ser adaptable, en función de las competencias, capacidades y conocimientos necesarios para el acceso a los diferentes cuerpos, escalas, o categorías, mixto, basado tanto en la evaluación de conocimientos como de competencias y habilidades, y social, identificado con la diversidad social y territorial en el acceso al empleo público.

2. En el acceso del empleo público, la actuación de la Administración del Estado garantizará:

a) La publicidad de las convocatorias y de sus bases, así como de la planificación y seguimiento de los procesos selectivos y de la transparencia en su gestión.

b) La adecuación entre el contenido de los procesos selectivos y las funciones a desarrollar, valoradas en torno a las competencias profesionales, todo ello teniendo en cuenta las características de nuestro sistema educativo.

c) La agilidad y eficiencia, sin perjuicio de la objetividad, en los procesos de selección promoviendo el uso de medios electrónicos.

d) La accesibilidad, garantizando la igualdad de oportunidades en el acceso a la función pública.

e) La imparcialidad y profesionalidad de los miembros de los órganos de selección, así como la independencia, discrecionalidad técnica y confidencialidad en su actuación.

f) La promoción de la igualdad de acceso con independencia de la situación socioeconómica de las personas aspirantes.

Artículo 113. Acceso al empleo público de personas con discapacidad.

1. El acceso de las personas con discapacidad al empleo público, tanto como personal funcionario como laboral, se inspirará en los principios de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal.

2. A tal efecto, las personas con discapacidad podrán participar en los procesos selectivos en igualdad de condiciones que el resto de las personas aspirantes, debiendo acreditar el grado de discapacidad, así como la compatibilidad con el desempeño de las funciones y tareas genéricas consustanciales a las mismas.

3. El acceso a plazas reservadas a personas con discapacidad intelectual, siempre que éstas tengan reconocido un grado de discapacidad igual o superior al treinta y tres por cien, se llevará a cabo mediante la convocatoria de pruebas selectivas específicas e independientes.

4. La Administración del Estado adoptará las medidas adecuadas para establecer las adaptaciones y ajustes razonables de tiempo y medios en los procesos selectivos que se lleven a cabo, permitiéndose el uso de prótesis, incluidas las auditivas, durante la realización de los procesos selectivos por quienes las precisen y lo acrediten. Una vez superados los mismos, la Administración del Estado realizará las adaptaciones precisas, incluidas medidas de accesibilidad, ajustes razonables y otros apoyos, en los puestos de trabajo para que las personas con discapacidad puedan desempeñar adecuadamente sus tareas profesionales.

Artículo 114. Sistemas y procesos de selección.

1. Los sistemas selectivos se desarrollarán, en todas sus actuaciones, de conformidad con los principios recogidos en el artículo 112. Tendrán carácter abierto y garantizarán la libre concurrencia, sin perjuicio de lo establecido para la promoción interna y de las medidas de discriminación positiva previstas en la normativa aplicable.

2. Los procesos de selección se desarrollarán de manera que la realización de las pruebas, salvo por razones justificadas, se lleve a cabo de forma territorializada, teniendo especialmente en cuenta los territorios no peninsulares, y se guiarán por los principios de agilidad y eficiencia.

3. Los procesos de selección se diseñarán teniendo en cuenta especialmente la conexión entre las competencias profesionales directamente relacionadas con el desempeño de funciones en los correspondientes cuerpos, escalas o categorías y el tipo de pruebas objetivas a superar.

Las pruebas consistirán en la comprobación de los conocimientos, habilidades y competencias de las personas aspirantes a través de ejercicios teóricos y prácticos.

Se podrán utilizar tanto pruebas orales como escritas. Asimismo, podrá incluirse en los procesos selectivos la superación de pruebas físicas o de comprobación del dominio

de lenguas extranjeras o de herramientas y soluciones de las tecnologías de la información y las comunicaciones informáticas.

Asimismo, cuando la naturaleza de los cometidos a desempeñar así lo requiera, los procesos selectivos podrán completarse con una exposición curricular, con pruebas psicotécnicas, con pruebas psicométricas o con la realización de entrevistas. Igualmente podrán exigirse reconocimientos médicos.

En la convocatoria de cada proceso selectivo se deberá justificar la selección de unos u otros tipos de pruebas.

4. Los sistemas aplicables a la selección de personal serán los de oposición, concurso-oposición y, excepcionalmente, el de concurso.

5. El sistema de oposición consiste en la realización de una o más pruebas de conocimientos, competencias o habilidades para determinar la capacidad de las personas aspirantes y fijar su orden de prelación.

6. El concurso consiste exclusivamente en la valoración de los méritos, conforme al baremo previamente aprobado y determina el orden de prelación de las personas aspirantes.

Este sistema sólo se aplicará, con carácter excepcional, para la selección de personal funcionario, cuando así se establezca por ley.

7. El concurso-oposición consiste en la sucesiva celebración de los sistemas anteriores dentro del proceso de selección. La valoración de la fase de concurso será proporcionada y, en ningún caso, su puntuación determinará por sí sola el resultado del proceso selectivo. Para la valoración de la fase de concurso será necesario haber superado la fase de oposición.

8. Los sistemas de selección de personal funcionario de carrera podrán incorporar, como una fase de éstos, un curso selectivo consistente en la realización de un periodo formativo o de prácticas evaluable, cuyo contenido y desarrollo diferirá de lo valorado en las fases previas. Durante esta fase la persona aspirante tendrá la condición de personal funcionario en prácticas.

Se podrá determinar la celebración conjunta de parte de dicho periodo formativo entre personal funcionario en prácticas de distintos cuerpos o escalas, cuando la eficiencia, la oportunidad y la interacción entre los mismos así lo aconseje.

9. La Administración podrá negociar las formas de colaboración que, en el marco de los convenios colectivos, fijen la actuación de las organizaciones sindicales en el desarrollo de los procesos selectivos para la selección de personal laboral.

10. Los órganos de selección no podrán proponer el acceso a la condición de personal funcionario de carrera de un número superior de personas aprobadas al de plazas convocadas, excepto cuando así lo prevea la propia convocatoria.

El órgano convocante, con el fin de asegurar la cobertura de las mismas, podrá requerir del órgano de selección una relación complementaria de las personas aspirantes

que, habiendo obtenido la puntuación mínima exigida en la convocatoria, sigan en orden de prelación a las personas propuestas, para su posible nombramiento como personal funcionario de carrera cuando se produzcan renuncias de las personas aspirantes seleccionadas. En todo caso, deberá realizarse antes de la de toma de posesión.

No procederá dicho requerimiento en el supuesto de que los órganos de selección no hubieran propuesto el nombramiento de igual número de aspirantes que el de plazas convocadas.

Igualmente, el órgano de selección, en los términos que determine el órgano convocante, previo informe del departamento ministerial con competencias en materia de función pública y de acuerdo con lo previsto en la oferta de empleo público, elaborará relaciones de posibles personas candidatas para el nombramiento como personal funcionario interino o personal laboral temporal del cuerpo, escala o categoría al que corresponda la convocatoria.

11. Los procesos de selección se iniciarán mediante convocatoria pública, que incluirá las bases. Las bases de la convocatoria vincularán al órgano convocante, a los órganos de selección y a quienes participen en los mismos.

Como mínimo, deberán contener:

a) El número de plazas y la oferta de empleo público de su autorización, la clasificación profesional, el cuerpo, escala o categoría.

b) Los requisitos de acceso.

c) El sistema selectivo aplicable, con indicación del tipo de pruebas concretas, el programa de materias sobre las que versarán y, en su caso, la relación de los méritos, así como los criterios y las normas de valoración.

d) La composición del órgano técnico de selección.

e) La determinación, en su caso, de las características del curso selectivo o periodo de prácticas.

f) El porcentaje de plazas reservadas para la promoción interna y para personas con discapacidad, si procede.

Se habilita al departamento ministerial con competencias en materia de función pública para elaborar un modelo de bases comunes.

12. La adquisición de la condición de empleada o empleado público se realizará de acuerdo con lo dispuesto en el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, y resto de normas en vigor.

En todo caso, la toma de posesión para el personal funcionario de carrera se deberá efectuar dentro del plazo de quince días naturales a partir de la publicación del nombramiento, que será de un mes cuando suponga cambio de localidad de residencia. En el caso del personal funcionario interino y eventual, la toma de posesión se producirá al día siguiente al del nombramiento.

Artículo 115. Órganos de selección.

1. Los órganos de selección, como órganos colegiados, actuarán conforme a los principios recogidos en el artículo 112 y con sujeción a lo dispuesto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre; en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, y en las demás disposiciones vigentes.

2. La composición y funcionamiento de dichos órganos garantizarán los principios de imparcialidad, profesionalidad y especialización de sus integrantes, los principios de agilidad y celeridad en la realización de las pruebas, así como la presencia equilibrada entre mujeres y hombres.

Se promoverá, igualmente, la participación en los mismos de personas con discapacidad, en particular en aquellos procesos en los que exista turno de reserva para este colectivo.

No podrán formar parte de los órganos de selección quienes tengan la consideración de alto cargo, de acuerdo con lo establecido en la Ley 3/2015, de 30 de marzo, el personal de elección o designación política, el personal funcionario interino, el personal laboral no fijo y el personal eventual.

3. La pertenencia a los órganos de selección será siempre a título individual, no pudiendo ostentarse ésta en representación o por cuenta de nadie.

4. Se podrán crear órganos o comités especializados, permanentes y renovables para la organización de los procesos selectivos.

5. El Instituto Nacional de Administración Pública y el resto de centros o institutos de selección en sus ámbitos correspondientes, organizarán u homologarán, en su caso, actividades formativas para las personas que integren los órganos de selección, dirigidos a la obtención o actualización de conocimientos y competencias en técnicas de selección.

Esta formación se valorará en la conformación de los órganos de selección recogidos en este artículo.

TÍTULO III

Evaluación del desempeño y carrera profesional

CAPÍTULO I

Evaluación del desempeño

Artículo 116. La evaluación del desempeño. Concepto y fines.

1. La evaluación del desempeño es el procedimiento mediante el cual anualmente se valora la conducta profesional y se mide el rendimiento o el logro de resultados de las empleadas y empleados públicos, con la finalidad de mejorar la productividad de las diferentes unidades y la calidad de los servicios públicos.

Dicha evaluación partirá de la planificación estratégica y tendrá en cuenta los recursos, objetivos y resultados de cada unidad o centro directivo como marco de valoración objetiva y objetivable.

2. La evaluación del desempeño tendrá que contribuir necesariamente a:

a) La consecución de los objetivos estratégicos de cada unidad y la motivación de las personas mediante su implicación en la consecución de los mismos.

b) El fomento del trabajo en equipo y las relaciones transversales e interorgánicas.

c) El desarrollo y promoción profesional de las empleadas y empleados públicos.

d) La mejora de la comunicación e intercambio de información.

e) La adquisición de nuevas competencias profesionales, mediante la identificación de las necesidades de formación y capacitación de las empleadas y empleados públicos.

f) La innovación y mejora continua de los procedimientos.

3. Serán objeto de negociación colectiva las normas que fijen los criterios y mecanismos generales en materia de evaluación del desempeño.

Artículo 117. Ámbito de aplicación de la evaluación del desempeño.

La participación en los procedimientos de evaluación del desempeño será obligatoria para todo el personal que se encuentre en situación de servicio activo o asimilada.

Artículo 118. Principios y criterios orientadores de la evaluación del desempeño.

1. Reglamentariamente se determinará el modelo general y el procedimiento para la evaluación del desempeño en la Administración del Estado, de acuerdo con los fines fijados en el artículo 116.2, fundamentado en el cumplimiento de objetivos de cumplimiento de carácter colectivo e individual.

2. Los modelos de evaluación del desempeño, que serán transparentes y participados, se adecuarán a criterios de objetividad, imparcialidad y no discriminación y se aplicarán sin menoscabo de los derechos de las empleadas y empleados públicos, con arreglo a los siguientes criterios orientadores:

a) Planificación: la evaluación del desempeño quedará integrada en el marco de la planificación estratégica del departamento ministerial u organismo público, alineando los objetivos de la organización con los del trabajo del personal.

b) Participación: se articularán mecanismos para la participación de las empleadas y los empleados públicos en la definición de los objetivos.

c) Fiabilidad: se fijarán los mecanismos necesarios para comprobar periódicamente la fiabilidad y objetividad de los instrumentos de evaluación.

d) Mejora continua y mensurabilidad de los objetivos: se revisarán, con la participación de las organizaciones sindicales, los modelos de evaluación para asegurar su relevancia y su utilidad para la consecución de los fines establecidos en el artículo 116.2.

e) Revisión: se fijarán garantías suficientes para la revisión del resultado de la evaluación, en caso de que surjan discrepancias respecto a la misma.

3. La conducta profesional se valorará conforme al código de conducta establecido en el capítulo VI del título III del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público y se presumirá positiva salvo valoración negativa expresa y motivada.

Se tendrán en cuenta igualmente las adaptaciones del puesto de trabajo y capacidades del personal con discapacidad, especialmente aquellos puestos adaptados para personas con discapacidad intelectual.

4. Igualmente se regulará la creación de comisiones de seguimiento, con participación de la Administración y las organizaciones sindicales más representativas, para la valoración global de los procesos realizados y los resultados obtenidos, así como para la formulación de propuestas de mejora en atención a dichos resultados.

Artículo 119. Efectos de la evaluación del desempeño.

1. Los resultados de la evaluación del desempeño tendrán efectos en las siguientes materias:

a) Percepción de retribuciones complementarias de carácter variable, en los términos previstos en este real decreto-ley o en el convenio colectivo de aplicación.

b) Progresión en la carrera profesional.

c) Criterios para la provisión de puestos de trabajo.

d) Continuidad en el puesto de trabajo.

e) Valoración de las necesidades formativas, incluyendo aquéllas que hayan de ser ofertadas a las empleadas y empleados públicos con carácter obligatorio, e incentivando la participación en acciones formativas voluntarias.

2. La evaluación del desempeño positiva de cada período evaluado se tendrá en cuenta en la valoración del mérito de experiencia en los procesos de selección y provisión y para su aplicación en la progresión en los tramos de la carrera profesional horizontal.

Asimismo, servirá para la identificación de necesidades formativas o la promoción de la participación en las mismas.

3. Los resultados de la evaluación del desempeño serán de conocimiento por la persona evaluada, se informará a los representantes sindicales en el ámbito correspondiente, y tendrán la protección correspondiente, de acuerdo con el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, y la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre.

4. En el ámbito de aplicación del libro segundo de este real decreto-ley y de acuerdo con el artículo 24.c) del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, el complemento de desempeño es el que retribuye el rendimiento o resultados obtenidos por el personal funcionario de acuerdo con lo dispuesto en este capítulo.

Para el personal laboral, este complemento se regulará conforme a lo que se establezca en los convenios colectivos y normativa específica de aplicación.

En todo caso, las cantidades que perciba el personal empleado público por este concepto serán de conocimiento del resto del personal de su ámbito, así como de los representantes sindicales.

Artículo 120. Requisitos para el establecimiento de un modelo de evaluación del desempeño.

1. Para que un modelo de evaluación del desempeño entre en funcionamiento y produzca efectos en los términos previstos por este real decreto-ley será preciso que los departamentos ministeriales y sus organismos y entidades vinculadas o dependientes implementen, con carácter previo y de forma efectiva, su instrumento de planificación estratégica.

2. Sin perjuicio de lo anterior y, en todo caso, en aras del perfeccionamiento del modelo y de la formación del personal, una vez validado el mismo por la Comisión de Coordinación de la Evaluación del Desempeño, las evaluaciones realizadas mediante dicho modelo no tendrán consecuencias en las dos primeras anualidades tras su implementación.

Artículo 121. La Comisión de Coordinación de la Evaluación del Desempeño.

A fin de coordinar la implementación de la evaluación del desempeño en el ámbito de la Administración del Estado, se crea la Comisión de Coordinación de la Evaluación del Desempeño, cuya composición y funciones determinará la persona titular del departamento ministerial con competencias en materia de función pública.

CAPÍTULO II

Carrera profesional

Artículo 122. Carrera horizontal.

1. La carrera horizontal consiste en el reconocimiento del desarrollo profesional del personal funcionario de carrera mediante su progresión a través del ascenso en un sistema de tramos, definidos como las etapas sucesivas de reconocimiento del desarrollo profesional que son resultado de una evaluación objetiva y reglada, sin necesidad de cambiar de puesto de trabajo.

2. La carrera profesional horizontal tendrá carácter voluntario y se ordenará conforme a las siguientes reglas:

a) En cada grupo o subgrupo de personal funcionario existirán 4 tramos.

b) A quienes accedan por el sistema de promoción interna se les reconocerá la experiencia profesional en el grupo o subgrupo de origen, en los términos previstos en el apartado cuarto de este artículo.

c) Los ascensos de tramo se producirán de forma consecutiva y exigirán, para poder ascender al tramo superior, un periodo mínimo de cinco años de servicios efectivos en el caso del primer tramo y de seis años en los siguientes.

3. Los ascensos de tramo se producirán previa solicitud de la persona interesada a través de la aplicación de un sistema objetivo de acreditación de méritos que será objeto de desarrollo reglamentario y que tendrá en cuenta al menos los siguientes elementos:

a) La trayectoria profesional y el resultado de la evaluación del desempeño.

b) El cumplimiento de un itinerario de formación especializada y, en su caso, la participación en actividades de gestión del conocimiento, docencia o investigación en líneas de interés para la organización.

c) La adquisición de competencias y cualificaciones profesionales que se estimen necesarias por razón de la especificidad de la función desarrollada y de la experiencia adquirida.

4. A los efectos del cumplimiento de los periodos mínimos de permanencia en un tramo de carrera, se computará el tiempo que permanezca el personal funcionario en las situaciones de servicios especiales, excedencia por cuidado de familiares, por razón de violencia de género, por razón de violencia terrorista, sin perjuicio de la necesidad de dar cumplimiento a los restantes requisitos exigidos para el ascenso de tramo.

En el caso de consolidarse uno o varios tramos por la prestación de servicios sucesivamente en diferentes cuerpos, escalas o categorías de distinto grupo o subgrupo de clasificación, tendrá derecho a mantener los tramos consolidados en los grupos o subgrupos anteriores.

Cuando una persona cambie de adscripción a un grupo o subgrupo de clasificación a través de promoción interna antes de consolidar un tramo de carrera horizontal, la fracción de tiempo transcurrido se considerará como tiempo de servicios prestados en el nuevo grupo a los efectos de poder consolidar el tramo de carrera horizontal correspondiente al nuevo grupo o subgrupo en el que preste servicios.

5. El personal funcionario de carrera de otras Administraciones Públicas, que ocupe puestos de trabajo en la Administración del Estado, desde el momento definitivo de dicha ocupación tiene derecho a la carrera profesional en los mismos términos que el personal funcionario de ésta y durante el tiempo que permanezcan vinculados a la misma.

6. El procedimiento para la aplicación de la carrera profesional horizontal seguirá las siguientes reglas:

a) Con carácter anual se realizará una convocatoria para el acceso a los distintos tramos de la carrera horizontal, en la que el personal funcionario de carrera podrá solicitar, con carácter voluntario, la evaluación de su actividad profesional.

b) En todo caso, los efectos económicos del reconocimiento de cada tramo de carrera horizontal se producirán a partir del 1 de enero del año siguiente.

7. La progresión alcanzada en el sistema de carrera profesional recogido en este artículo se retribuirá mediante un complemento de carrera, cuya cuantía será la misma para todo el personal funcionario del mismo grupo o subgrupo de clasificación profesional que tenga reconocido el mismo tramo.

8. La carrera horizontal del personal laboral se hará efectiva conforme a lo que se establezca en los convenios colectivos que sean de aplicación o, en su defecto, en acuerdo colectivo, en el marco de los criterios establecidos en este libro y lo dispuesto en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

TÍTULO IV

El personal directivo público profesional

Artículo 123. Concepto de personal directivo público profesional.

1. En el ámbito de la Administración del Estado tendrán la consideración de personal directivo público profesional las personas que desempeñen funciones directivas para el desarrollo de políticas y programas públicos, con margen de autonomía, de acuerdo con los criterios e instrucciones directas de sus superiores y con responsabilidad en su gestión y control del cumplimiento de los objetivos propuestos en desarrollo de los planes de actuación de la organización en la que desarrollen sus funciones.

2. La Administración del Estado velará por la representación equilibrada entre mujeres y hombres en los puestos de personal directivo público profesional evaluando periódicamente la efectiva aplicación de este principio.

3. Tendrán la consideración de personal directivo público profesional las personas titulares de las subdirecciones generales, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre.

4. En el ámbito de la Administración periférica, tendrán la consideración de personal directivo público profesional las personas titulares de unidades que, cumpliendo los requisitos del apartado 1, puedan ser asimiladas por el departamento ministerial con competencias en materia de función pública.

5. Los puestos correspondientes a subdirecciones generales adjuntas y aquellos que se asimilen expresamente a los anteriores tendrán la consideración de puestos predirectivos y les será de aplicación lo dispuesto en el artículo 124.2 de este real decreto-ley.

6. El personal directivo público profesional del sector público institucional estatal, incluido en el ámbito de aplicación de este libro, se regulará por su normativa específica y supletoriamente por lo previsto en este título.

Así, los puestos de personal directivo serán los que, de acuerdo con lo previsto en sus estatutos, figuren con tal carácter en los correspondientes instrumentos de ordenación.

Artículo 124. Función directiva pública profesional y principios de actuación del personal directivo público profesional.

1. La función directiva pública profesional es aquella que, en el ejercicio de competencias propias o delegadas, conlleva la exigencia de especial responsabilidad y competencia técnica, así como el desempeño de todas o algunas de las siguientes actuaciones de relevancia:

a) Establecer objetivos e impulsar las decisiones adoptadas por los órganos superiores y directivos.

b) Asesorar, planificar y coordinar la ejecución del trabajo para la consecución de los objetivos asignados.

c) Evaluar los objetivos e impulsar la innovación y mejora de los servicios y proyectos de su ámbito competencial.

d) Gestionar, para tales fines, personal y medios materiales o económicos.

e) Dirigir o coordinar unidades administrativas.

2. El personal directivo público profesional ejercerá sus funciones con arreglo a los siguientes principios de actuación:

a) Objetividad, imparcialidad, integridad y dedicación al servicio del interés general.

b) Aprendizaje a lo largo de la carrera profesional, de acuerdo con los marcos de competencias profesionales existentes.

c) Transparencia en la toma de decisiones y responsabilidad por la gestión realizada.

d) Eficacia en la consecución de los objetivos de la organización, con sujeción al control y evaluación de resultados.

e) Eficiencia en el uso de recursos públicos.

f) Igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres.

Artículo 125. Régimen jurídico del personal directivo público profesional.

1. La naturaleza jurídica de la relación de empleo del personal directivo público profesional con carácter general será la de derecho administrativo.

En los casos de personal directivo que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 123.6, reúna la condición de personal laboral, estará sometido a la relación laboral de carácter especial de alta dirección.

2. En el ámbito de la Administración del Estado, el departamento ministerial competente en materia de función pública dictará las normas necesarias para adaptar los procedimientos de provisión al nombramiento de personal directivo.

3. En el ámbito de la Administración del Estado se relacionarán en el repertorio de puestos de personal directivo público profesional los puestos de trabajo de naturaleza directiva a los efectos de este real decreto-ley. Este repertorio será independiente de las relaciones de puestos de trabajo previstas en el artículo 109 de este real decreto-ley.

Para cada puesto de trabajo deberá determinarse en dicho repertorio el perfil requerido para su desempeño, referenciando los requerimientos de competencias y cualificaciones profesionales, entre ellas, la de dirección de personas, la experiencia profesional aplicable y la formación requerida.

Corresponderá al departamento ministerial con competencias en materia de función pública la gestión del repertorio de puestos del personal directivo público profesional, fijando los criterios comunes para la clasificación de puestos de trabajo con funciones directivas públicas profesionales.

4. Igualmente se creará un directorio dependiente del departamento ministerial con competencias en materia de función pública, como herramienta de gestión que permita identificar las necesidades de formación y contribuya a la generación de información estadística para la gestión del talento. La inscripción en dicho directorio tendrá carácter voluntario.

5. El personal directivo y predirectivo deberá participar en las actividades formativas que la Administración del Estado defina como obligatorias, dirigidas específicamente para este personal, bien sea para el perfeccionamiento o actualización de sus competencias o para la adquisición de otras nuevas en el marco de la profesionalización de la función pública directiva.

Artículo 126. Requisitos para la designación de personal directivo público profesional.

Para el nombramiento como personal directivo público profesional será necesaria la acreditación de los siguientes requisitos:

a) Ser personal funcionario de carrera del Estado, de las Comunidades Autónomas o de las Entidades Locales perteneciente al subgrupo A1. Para aquellos puestos de personal directivo público profesional cuyo régimen jurídico pueda ser laboral, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 125, no será preciso cumplir este requisito, si bien deberá acreditar el mismo nivel de titulación.

b) Contar con la experiencia y antigüedad suficientes que se requieran.

c) Poseer la formación requerida en función del perfil del puesto.

Artículo 127. Nombramiento, duración del nombramiento y cese del personal directivo público.

1. El nombramiento y cese en puestos de personal directivo público profesional en la Administración del Estado se realizará en todo caso por el procedimiento de libre designación, con las especialidades previstas en este artículo y las normas de adaptación a que se refiere el artículo 125.2, sin que quepa la cobertura de carácter provisional.

El plazo máximo de presentación de solicitudes será de diez días naturales desde la publicación de la convocatoria y no siendo preciso evacuar los informes a que se refiere el artículo 20 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública.

Las convocatorias deberán incluir los requisitos y las competencias a valorar, debiendo las solicitudes ir acompañadas, en todo caso, de una justificación por escrito de la idoneidad de la persona candidata.

En los casos de personal directivo que, según lo dispuesto en el artículo 125, reúna la condición de personal laboral, será de aplicación la legislación laboral, de acuerdo con las reglas previstas en este artículo.

2. El nombramiento del personal directivo público tendrá una duración máxima de cinco años, que podrá ser renovable por períodos idénticos, a propuesta del órgano competente para la designación, siempre que la persona designada mantenga los requisitos para el nombramiento y no obtenga evaluaciones negativas en el desempeño de su función.

3. El cese del personal directivo público profesional corresponderá al mismo órgano competente para su nombramiento y se producirá por la concurrencia de alguna de las siguientes causas, que deberán ser motivadas:

a) Por finalización del plazo máximo de su nombramiento.

b) A petición propia.

c) Por la existencia de una evaluación negativa de su gestión, en los términos que establezcan las normas que desarrollen la evaluación de este personal.

d) Por supresión o modificación del puesto, con motivo de una reorganización administrativa.

e) Como consecuencia de la separación del servicio o despido disciplinario.

f) Por pérdida de alguno de los requisitos para la designación previstos en la convocatoria.

g) De forma excepcional, por pérdida de la confianza.

4. Las garantías tras el cese en el caso del personal funcionario de carrera serán las previstas con carácter general en la normativa de función pública en los supuestos de cese en los puestos de trabajo obtenidos por libre designación.

LIBRO TERCERO

Reforma de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local

Artículo 128. Modificación de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

La Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, queda modificada como sigue:

Uno. Se modifica el apartado 2 del artículo 13, que pasa a tener la siguiente redacción:

> «La creación de nuevos municipios solo podrá realizarse sobre la base de núcleos de población territorialmente diferenciados, de al menos 4.000 habitantes y siempre que los municipios resultantes sean financieramente sostenibles, cuenten con recursos suficientes para el cumplimiento de las competencias municipales y no suponga disminución en la calidad de los servicios que venían siendo prestados.»

Dos. Se modifica el artículo 16, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 16.

1. El Padrón municipal es el registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo. Las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente para todos los efectos administrativos.

La inscripción en el Padrón Municipal sólo surtirá efecto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 por el tiempo que subsista el hecho que la motivó y, en todo caso, deberá ser objeto de renovación periódica cada dos años cuando se trate de la inscripción de extranjeros sin autorización de residencia de larga duración, no pertenecientes a un Estado miembro de la Unión Europea, a Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo o a otros Estados a los que, en virtud de un convenio internacional se extienda el régimen jurídico previsto para los ciudadanos de los Estados mencionados anteriormente.

El transcurso del plazo señalado en el párrafo anterior será causa para acordar la caducidad de las inscripciones que deban ser objeto de renovación periódica, siempre que el interesado no hubiese procedido a tal renovación. En este caso, la caducidad podrá declararse sin necesidad de audiencia previa del interesado.

2. La inscripción en el Padrón municipal contendrá como obligatorios sólo los siguientes datos:

a) Nombre y apellidos.

b) Sexo.

c) Domicilio habitual, con especificación de la referencia catastral, en el territorio fiscal común o el código equivalente en los territorios forales, siempre que el domicilio cuente con referencia catastral o código equivalente.

d) Nacionalidad.

e) Lugar y fecha de nacimiento.

f) Número de documento nacional de identidad o, tratándose de extranjeros:

1.º Número de identidad de extranjero que conste en el certificado de inscripción en el Registro Central de Extranjeros expedido por las autoridades españolas, o en su defecto, número del documento acreditativo de la identidad o del pasaporte en vigor expedido por las autoridades del país de procedencia, tratándose de ciudadanos nacionales de Estados miembros de la Unión Europea, de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo o de Estados a los que, en virtud de un convenio internacional se extienda el régimen jurídico previsto para los ciudadanos de los Estados mencionados.

2.º Número de identidad de extranjero que conste en documento, en vigor, expedido por las autoridades españolas o, en su defecto, por no ser titulares de estos, el número del pasaporte en vigor expedido por las autoridades del país de procedencia, tratándose de ciudadanos nacionales de Estados no comprendidos en el párrafo anterior, salvo que, por virtud de Tratado o Acuerdo Internacional, disfruten de un régimen específico de exención de visado en materia de pequeño tráfico fronterizo con el municipio en el que se pretenda el empadronamiento, en cuyo caso, se exigirá el correspondiente visado.

g) Certificado o título escolar o académico que se posea.

h) Cuantos otros datos puedan ser necesarios para la elaboración del Censo Electoral, siempre que se garantice el respeto a los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Española.

Asimismo, de conformidad con la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, la inscripción en el Padrón municipal podrá recoger la aportación voluntaria de los datos relativos a la designación de las personas que pueden representar a cada vecino ante la administración municipal a efectos padronales, el número de teléfono de contacto y la dirección de correo electrónico.

3. Los datos obligatorios del Padrón Municipal se cederán a otras Administraciones públicas que lo soliciten sin consentimiento previo del afectado solamente cuando les sean necesarios para el ejercicio de sus respectivas competencias, y exclusivamente para asuntos en los que la residencia o el domicilio sean datos relevantes. También pueden servir para elaborar estadísticas oficiales sometidas al secreto estadístico, en los términos previstos en la Ley 12/1989, de 9 de mayo, de la Función Estadística Pública y en las leyes de estadística de las Comunidades Autónomas con competencia en la materia. Los datos de aportación voluntaria no serán susceptibles de cesión en ningún caso.»

Tres. Se modifica el tercer párrafo del apartado 1, el tercer y cuarto párrafo del apartado 3 y el párrafo a) del apartado 4 del artículo 17, que pasan a tener la siguiente redacción:

«"La gestión del Padrón municipal se llevará por los Ayuntamientos con medios informáticos. Las Diputaciones Provinciales o entidades equivalentes, Cabildos y Consejos insulares asumirán la gestión informatizada de los Padrones de los municipios que, por su insuficiente capacidad económica y de gestión, no puedan mantener los datos de forma automatizada."

"Corresponderá a la persona que ejerza la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística la resolución de las discrepancias que, en materia de empadronamiento, surjan entre los Ayuntamientos, Diputaciones Provinciales o entidades equivalentes, Cabildos y Consejos insulares o entre estos entes y el Instituto Nacional de Estadística, así como elevar al Gobierno de la Nación la propuesta de cifras oficiales de población de los municipios españoles, comunicándolo en los términos que reglamentariamente se determinan al Ayuntamiento interesado.

El Instituto Nacional de Estadística podrá ceder los datos de su base padronal a otras Administraciones Públicas en las mismas condiciones señaladas en el artículo 16.3. Asimismo, el Instituto Nacional de Estadística facilitará a los Institutos estadísticos de las Comunidades Autónomas, u órganos competentes en la materia, los datos relativos a los padrones de los municipios de su ámbito territorial en las condiciones previstas en el artículo 16.3, y con la periodicidad que se acuerde entre las partes."

"A) Elevar a la decisión de la persona que ejerza la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística propuesta vinculante de resolución de las discrepancias que surjan en materia de empadronamiento entre Ayuntamientos, Diputaciones Provinciales o entidades equivalentes, Cabildos, Consejos insulares o entre estos entes y el Instituto Nacional de Estadística."»

Cuatro. Se adiciona un nuevo apartado 6 al artículo 25 con la siguiente redacción:

«6. Con carácter previo a la atribución de competencias a los municipios, de acuerdo con el principio de diferenciación, deberá realizarse una ponderación específica de la capacidad de gestión de la entidad local, dejando constancia de tal ponderación en la motivación del instrumento jurídico que realice la atribución competencial, ya sea en su parte expositiva o en la memoria justificativa correspondiente.»

Cinco. Se dota de contenido al artículo 28, con la siguiente redacción:

«Artículo 28.

Podrán establecerse, en municipios determinados de menos de 20.000 habitantes, sistemas de gestión colaborativa dirigidos a garantizar los recursos suficientes para el cumplimiento de las competencias municipales y, en particular, para una prestación de calidad, financieramente sostenible, de los servicios públicos mínimos obligatorios, mediante medidas de racionalización organizativa y de funcionamiento; de garantía de la prestación de dichos servicios mediante fórmulas de gestión comunes o asociativas; de sostenimiento del personal en común con otro u otros municipios; y, en general, de fomento del desarrollo económico y social de los municipios.

La aplicación efectiva a un municipio de la gestión colaborativa requerirá decisión en tal sentido de la Comunidad Autónoma respectiva, adoptada conforme a su legislación de régimen local propia, y en todo caso, con la conformidad previa del municipio afectado y el informe de las entidades locales afectadas.»

Seis. Se adiciona un nuevo artículo 70 quater con la siguiente redacción:

«Artículo 70 quater.

1. Las Entidades Locales deberán adoptar las medidas necesarias para facilitar la accesibilidad de los servicios públicos a los vecinos, promoviendo la utilización de las tecnologías de la información y la comunicación en la prestación de los mismos. Para ello, elaborarán planes que tengan por objeto la implementación de mecanismos digitales que faciliten la accesibilidad de los vecinos y de las empresas a los servicios públicos.

2. Las Entidades Locales deberán crear y mantener un portal de internet de información a los vecinos y de acceso a los servicios públicos digitalizados para los que así se determine, que opere como plataforma tecnológica de comunicación entre aquellos y la Administración local destinada a promover la digitalización progresiva de los servicios públicos.

3. En este portal deberán publicar la información que las Administraciones locales consideren adecuada a este efecto y, en su caso, la relación de servicios públicos a los que se pueda acceder por el portal o los vínculos a la información sobre el acceso a los servicios públicos disponibles en el territorio, en los términos en los que disponga la normativa autonómica.

4. En el caso de los municipios de menos de 20.000 habitantes, los servicios previstos en este artículo se prestarán con las adaptaciones y plazos de implementación correspondientes a sus especialidades en los términos que se determinen por la legislación autonómica.»

Siete. Se modifica el apartado 7 de la disposición adicional segunda, que quedará redactado como sigue:

«7. En el ámbito de la Comunidad Autónoma del País Vasco, la normativa básica reguladora de los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional se aplicará de conformidad con la disposición adicional primera de la Constitución, con el artículo 149.1.18.ª de la misma y con la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, por la que se aprueba el Estatuto de Autonomía para el País Vasco, teniendo en cuenta que todas las facultades previstas respecto a dicho personal serán asumidas en los términos que establezca la normativa autonómica, incluyendo entre las mismas la facultad de selección, la aprobación de la oferta pública de empleo para cubrir las vacantes existentes de las plazas correspondientes a las mismas en su ámbito territorial, convocar exclusivamente para su territorio los procesos de provisión para las plazas vacantes en el mismo, la facultad de nombramiento del personal funcionario en dichos procesos de provisión, la asignación del primer destino y las situaciones administrativas.»

Ocho. Se modifica el párrafo tercero de la disposición adicional séptima, que queda redactado del siguiente modo:

«Con el fin de mantener actualizados los datos de inscripción padronal de extranjeros en los padrones municipales, la Dirección General de la Policía, comunicará, al menos mensualmente, al Instituto Nacional de Estadística, para el ejercicio de sus competencias, los datos de los extranjeros anotados en el Registro Central de Extranjeros.»

Nueve. Se añade una nueva disposición adicional con la siguiente redacción:

«Disposición adicional decimoséptima. Derechos históricos de Cataluña.

Las previsiones de esta Ley se aplicarán respetando en todo caso la posición singular en materia de sistema institucional recogida en el artículo 5 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, así como las competencias exclusivas y compartidas en materia de régimen local y organización territorial previstas en dicho Estatuto, de acuerdo con el marco competencial establecido en la Constitución y en especial en el Estatuto de Autonomía de Cataluña.»

LIBRO CUARTO

Modificación de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo

Artículo 129. Modificación de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo.

La Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo, queda modificada como sigue:

Uno. El artículo 3 queda redactado de la siguiente forma:

«Artículo 3. Requisitos de las entidades sin fines lucrativos.

Las entidades a que se refiere el artículo anterior, que cumplan los siguientes requisitos, serán consideradas, a efectos de esta Ley, como entidades sin fines lucrativos:

1.° Que persigan fines de interés general, como pueden ser, entre otros, los de defensa de los derechos humanos, de las víctimas del terrorismo y actos violentos, los de asistencia social e inclusión social, cívicos, educativos, culturales, científicos, deportivos, sanitarios, laborales, de fortalecimiento institucional, de cooperación para el desarrollo, de promoción del voluntariado, de promoción de la acción social, de defensa del medio ambiente, de

defensa de los animales, de promoción y atención a las personas en riesgo de exclusión por razones físicas, económicas o culturales, de promoción de los valores constitucionales y defensa de los principios democráticos, de fomento de la tolerancia, de fomento de la economía social, de desarrollo de la sociedad de la información, de investigación científica, desarrollo o innovación tecnológica y de transferencia de la misma hacia el tejido productivo como elemento impulsor de la productividad y competitividad empresarial.

2.° Que destinen, directa o indirectamente, a la realización de dichos fines al menos el 70 por ciento de las siguientes rentas e ingresos:

a) Las rentas de las explotaciones económicas que desarrollen.

b) Las rentas derivadas de la transmisión de bienes o derechos de su titularidad. En el cálculo de estas rentas no se incluirán las obtenidas en la transmisión onerosa de bienes inmuebles en los que la entidad desarrolle la actividad propia de su objeto o finalidad específica, siempre que el importe de la citada transmisión se reinvierta en bienes y derechos en los que concurra dicha circunstancia.

c) Los ingresos que obtengan por cualquier otro concepto, deducidos los gastos realizados para la obtención de tales ingresos. Los gastos realizados para la obtención de tales ingresos podrán estar integrados, en su caso, por la parte proporcional de los gastos por servicios exteriores, de los gastos de personal, de otros gastos de gestión, de los gastos financieros y de los tributos, en cuanto que contribuyan a la obtención de los ingresos, excluyendo de este cálculo los gastos realizados para el cumplimiento de los fines estatutarios o del objeto de la entidad sin fines lucrativos. En el cálculo de los ingresos no se incluirán las aportaciones o donaciones recibidas en concepto de dotación patrimonial en el momento de su constitución o en un momento posterior.

Las entidades sin fines lucrativos deberán destinar el resto de las rentas e ingresos a incrementar la dotación patrimonial o las reservas.

El plazo para el cumplimiento de este requisito será el comprendido entre el inicio del ejercicio en que se hayan obtenido las respectivas rentas e ingresos y los cuatro años siguientes al cierre de dicho ejercicio.

3.° Que la actividad realizada no consista en el desarrollo de explotaciones económicas ajenas a su objeto o finalidad estatutaria. Se entenderá cumplido este requisito si el importe neto de la cifra de negocios del ejercicio correspondiente al conjunto de las explotaciones económicas no exentas ajenas a su objeto o finalidad estatutaria no excede del 40 % de los ingresos totales de la entidad, siempre que el desarrollo de estas explotaciones económicas no exentas no vulnere las normas reguladoras de defensa de la competencia en relación con empresas que realicen la misma actividad.

A efectos de esta Ley, se considera que las entidades sin fines lucrativos desarrollan una explotación económica cuando realicen la ordenación por cuenta propia de medios de producción y de recursos humanos, o de uno de ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o servicios. El arrendamiento u otras formas de cesión de uso del patrimonio inmobiliario de la entidad no constituye, a estos efectos, explotación económica.

4.° Que los fundadores, asociados, patronos, representantes estatutarios, miembros de los órganos de gobierno y los cónyuges o parientes hasta el cuarto grado inclusive de

cualquiera de ellos no sean los destinatarios principales de las actividades que se realicen por las entidades, ni se beneficien de condiciones especiales para utilizar sus servicios.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no se aplicará a las actividades de investigación científica y desarrollo tecnológico, ni a las actividades de asistencia social o deportivas a que se refiere el artículo 20, apartado uno, en sus números 8.° y 13.°, respectivamente, de la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido, ni a las fundaciones cuya finalidad sea la conservación y restauración de bienes del Patrimonio Histórico Español que cumplan las exigencias de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, o de la Ley de la respectiva Comunidad Autónoma que le sea de aplicación, en particular respecto de los deberes de visita y exposición pública de dichos bienes.

Lo dispuesto en el primer párrafo de este número no resultará de aplicación a las entidades a que se refiere la letra e) del artículo anterior.

5.° Que los cargos de patrono, representante estatutario y miembro del órgano de gobierno sean gratuitos, sin perjuicio del derecho a ser reembolsados de los gastos debidamente justificados que el desempeño de su función les ocasione, sin que las cantidades percibidas por este concepto puedan exceder de los límites previstos en la normativa del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas para ser consideradas dietas exceptuadas de gravamen.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no resultará de aplicación a las entidades a que se refiere la letra e) del artículo anterior y respetará el régimen específico establecido para aquellas asociaciones que, de acuerdo con la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, hayan sido declaradas de utilidad pública.

No tendrán la consideración de remuneración de los cargos, los seguros de responsabilidad civil contratados por la entidad sin fines lucrativos en beneficio de los patronos, representantes estatutarios y miembros del órgano del gobierno, siempre que solo cubran riesgos derivados del desempeño de tales cargos en la entidad.

Los patronos, representantes estatutarios y miembros del órgano de gobierno podrán percibir de la entidad retribuciones por la prestación de servicios, incluidos los prestados en el marco de una relación de carácter laboral, distintos de los que implica el desempeño de las funciones que les corresponden como miembros del Patronato u órgano de representación, siempre que se cumplan las condiciones previstas en las normas por las que se rige la entidad. Tales personas no podrán participar en los resultados económicos de la entidad, ni por sí mismas, ni a través de persona o entidad interpuesta.

Lo dispuesto en este número será de aplicación igualmente a los administradores que representen a la entidad en las sociedades mercantiles en que participe, salvo que las retribuciones percibidas por la condición de administrador se reintegren a la entidad que representen.

En este caso, la retribución percibida por el administrador estará exenta del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, y no existirá obligación de practicar retención a cuenta de este impuesto.

6.° Que, en caso de disolución, su patrimonio se destine en su totalidad a alguna de las entidades consideradas como entidades beneficiarias del mecenazgo a los efectos previstos en los artículos 16 a 25, ambos inclusive, de esta Ley, o a entidades públicas de naturaleza

no fundacional que persigan fines de interés general, y esta circunstancia esté expresamente contemplada en el negocio fundacional o en los estatutos de la entidad disuelta, siendo aplicable a dichas entidades sin fines lucrativos lo dispuesto en la letra c) del apartado 1 del artículo 97 de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades.

En ningún caso tendrán la condición de entidades sin fines lucrativos, a efectos de esta Ley, aquellas entidades cuyo régimen jurídico permita, en los supuestos de extinción, la reversión de su patrimonio al aportante del mismo o a sus herederos o legatarios, salvo que la reversión esté prevista en favor de alguna entidad beneficiaria del mecenazgo a los efectos previstos en los artículos 16 a 25, ambos inclusive, de esta Ley.

7.° Que estén inscritas en el registro correspondiente.

8.° Que cumplan las obligaciones contables previstas en las normas por las que se rigen o, en su defecto, en el Código de Comercio y disposiciones complementarias.

9.° Que cumplan las obligaciones de rendición de cuentas que establezca su legislación específica. En ausencia de previsión legal específica, deberán rendir cuentas antes de transcurridos seis meses desde el cierre de su ejercicio ante el organismo público encargado del registro correspondiente.

10.° Que elaboren anualmente una memoria económica en la que se especifiquen los ingresos y gastos del ejercicio, de manera que puedan identificarse por categorías y por proyectos, así como el porcentaje de participación que mantengan en entidades mercantiles.

Las entidades que estén obligadas en virtud de la normativa contable que les sea de aplicación a la elaboración anual de una memoria deberán incluir en dicha memoria la información a que se refiere este número.

Reglamentariamente, se establecerán el contenido de esta memoria económica, su plazo de presentación y el órgano ante el que debe presentarse.»

Dos. El artículo 7 queda redactado de la siguiente forma:

«Artículo 7. Explotaciones económicas exentas.

Están exentas del Impuesto sobre Sociedades las rentas obtenidas por entidades sin fines lucrativos que procedan de las siguientes explotaciones económicas, siempre y cuando sean desarrolladas en cumplimiento de su objeto o finalidad específica:

1.° Las explotaciones económicas de prestación de servicios de promoción y gestión de la acción social, así como los de asistencia social e inclusión social que se indican a continuación, incluyendo las actividades auxiliares o complementarias de aquellos, como son los servicios accesorios de alimentación, alojamiento o transporte:

a) Protección de la infancia y de la juventud.

b) Asistencia a la tercera edad.

c) Asistencia a personas en riesgo de exclusión o dificultad social o víctimas de malos tratos.

d) Asistencia a personas con discapacidad, incluida la formación ocupacional, la inserción laboral y la explotación de granjas, talleres y centros especiales en los que desarrollen su trabajo.

e) Asistencia a minorías étnicas.

f) Asistencia a refugiados y asilados.

g) Asistencia a emigrantes, inmigrantes y transeúntes.

h) Asistencia a personas con cargas familiares no compartidas.

i) Acción social comunitaria y familiar.

j) Asistencia a exreclusos.

k) Reinserción social y prevención de la delincuencia.

l) Asistencia a alcohólicos y toxicómanos.

m) Cooperación para el desarrollo.

n) Inclusión social de las personas a que se refieren los párrafos anteriores.

ñ) Acciones de inserción sociolaboral de personas en riesgo de exclusión social.

2.° Las explotaciones económicas de prestación de servicios de hospitalización o asistencia sanitaria, incluyendo las actividades auxiliares o complementarias de los mismos, como son la entrega de medicamentos o los servicios accesorios de alimentación, alojamiento y transporte.

3.° Las explotaciones económicas de investigación, desarrollo e innovación, siempre y cuando se trate de actividades definidas con arreglo a lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades.

4.° Las explotaciones económicas de los bienes declarados de interés cultural conforme a la normativa del Patrimonio Histórico del Estado y de las Comunidades Autónomas, así como de museos, bibliotecas, archivos y centros de documentación, siempre y cuando se cumplan las exigencias establecidas en dicha normativa, en particular respecto de los deberes de visita y exposición pública de dichos bienes.

5.° Las explotaciones económicas consistentes en la organización de representaciones musicales, coreográficas, teatrales, cinematográficas o circenses.

6.° Las explotaciones económicas de parques y otros espacios naturales protegidos de características similares.

7.° Las explotaciones económicas de enseñanza y de formación profesional, en todos los niveles y grados del sistema educativo, así como las de educación de altas capacidades, las de educación infantil hasta los tres años, incluida la guarda y custodia de niños hasta esa edad, las de educación especial, las de educación compensatoria y las de educación permanente y de adultos, cuando estén exentas del Impuesto sobre el Valor Añadido, así como las explotaciones económicas de alimentación, alojamiento o transporte realizadas por centros docentes y colegios mayores pertenecientes a entidades sin fines lucrativos.

8.° Las explotaciones económicas consistentes en la organización de exposiciones, conferencias, coloquios, cursos o seminarios.

9.° Las explotaciones económicas de elaboración, edición, publicación y venta de libros, revistas, folletos, material audiovisual y material multimedia.

10.° Las explotaciones económicas de prestación de servicios de carácter deportivo a personas físicas que practiquen el deporte o la educación física, siempre que tales servicios

estén directamente relacionados con dichas prácticas y con excepción de los servicios relacionados con espectáculos deportivos y de los prestados a deportistas profesionales.

11.° Las explotaciones económicas que tengan un carácter meramente auxiliar o complementario de las explotaciones económicas exentas o de las actividades encaminadas a cumplir los fines estatutarios o el objeto de la entidad sin fines lucrativos.

No se considerará que las explotaciones económicas tienen un carácter meramente auxiliar o complementario cuando el importe neto de la cifra de negocios del ejercicio correspondiente al conjunto de ellas exceda del 20 % de los ingresos totales de la entidad.

12.° Las explotaciones económicas de escasa relevancia. Se consideran como tales aquellas cuyo importe neto de la cifra de negocios del ejercicio no supere en conjunto 20.000 euros.»

Tres. El artículo 15 queda redactado de la siguiente forma:

«Artículo 15. Tributos locales.

1. Estarán exentos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles los bienes de los que sean titulares, en los términos previstos en la normativa reguladora de las Haciendas Locales, las entidades sin fines lucrativos, excepto los afectos a explotaciones económicas no exentas del Impuesto sobre Sociedades.

2. Las entidades sin fines lucrativos estarán exentas del Impuesto sobre Actividades Económicas por las explotaciones económicas a que se refiere el artículo 7 de esta Ley. No obstante, dichas entidades deberán presentar declaración de alta en la matrícula de este impuesto y declaración de baja en caso de cese en la actividad.

3. Estarán exentos del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana los incrementos correspondientes cuando la obligación legal de satisfacer dicho impuesto recaiga sobre una entidad sin fines lucrativos.

En el supuesto de transmisiones de terrenos o de constitución o transmisión de derechos reales de goce limitativos del dominio sobre los mismos, efectuadas a título oneroso por una entidad sin fines lucrativos, la exención en el referido impuesto estará condicionada a que tales terrenos cumplan, en el momento del devengo del impuesto y con independencia del destino al que los adscriba el adquirente, los requisitos establecidos para aplicar la exención en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles.

4. La aplicación de las exenciones previstas en este artículo estará condicionada a que las entidades sin fines lucrativos comuniquen al ayuntamiento correspondiente el ejercicio de la opción regulada en el apartado 1 del artículo anterior y al cumplimiento de los requisitos y supuestos relativos al régimen fiscal especial regulado en este Título.

5. Lo dispuesto en este artículo se entenderá sin perjuicio de las exenciones previstas en el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.»

Cuatro. El artículo 17 queda redactado de la siguiente forma:

«Artículo 17. Donativos, donaciones y aportaciones deducibles.

1. Darán derecho a practicar las deducciones previstas en este Título los siguientes donativos, donaciones y aportaciones irrevocables, puros y simples, realizados en favor de las entidades a las que se refiere el artículo anterior:

a) Donativos y donaciones dinerarias, de bienes o de derechos.

b) Cuotas de afiliación a asociaciones que no se correspondan con el derecho a percibir una prestación presente o futura.

c) La constitución de un derecho real de usufructo sobre bienes, derechos o valores, realizada sin contraprestación.

d) Donativos o donaciones de bienes que formen parte del Patrimonio Histórico Español, que estén inscritos en el Registro general de bienes de interés cultural o incluidos en el Inventario general a que se refiere la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español.

e) Donativos o donaciones de bienes culturales de calidad garantizada en favor de entidades que persigan entre sus fines la realización de actividades museísticas y el fomento y difusión del patrimonio histórico artístico.

f) La cesión de uso de un bien mueble o inmueble, por un tiempo determinado, realizada sin contraprestación.

2. También darán derecho a deducción los donativos, donaciones y aportaciones aun cuando el donante o aportante pudiera recibir bienes o servicios, entregados o prestados por el donatario o beneficiario, de carácter simbólico, siempre y cuando el valor de los bienes o servicios recibidos no represente más del 15 % del valor del donativo, donación o aportación y, en todo caso, no supere el importe de 25.000 euros.

3. En el caso de revocación de la donación por alguno de los supuestos contemplados en el Código Civil, el donante ingresará, en el período impositivo en el que dicha revocación se produzca, las cuotas correspondientes a las deducciones aplicadas, sin perjuicio de los intereses de demora que procedan.

Lo establecido en el párrafo anterior se aplicará en los supuestos a los que se refiere el apartado 2 del artículo 23 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación.»

Cinco. El artículo 18 queda redactado de la siguiente forma:

«Artículo 18. Base de las deducciones por donativos, donaciones y aportaciones.

1. La base de las deducciones por donativos, donaciones y aportaciones realizados en favor de las entidades a las que se refiere el artículo 16 será:

a) En los donativos dinerarios, su importe.

b) En los donativos o donaciones de bienes o derechos, el valor contable que tuviesen en el momento de la transmisión y, en su defecto, el valor determinado conforme a las normas del Impuesto sobre el Patrimonio.

c) En la constitución de un derecho real de usufructo sobre bienes inmuebles, el importe anual que resulte de aplicar, en cada uno de los períodos impositivos de duración del usufructo, el 2 % al valor catastral, determinándose proporcionalmente al número de días que corresponda en cada período impositivo.

d) En la constitución de un derecho real de usufructo sobre valores, el importe anual de los dividendos o intereses percibidos por el usufructuario en cada uno de los períodos impositivos de duración del usufructo.

e) En la constitución de un derecho real de usufructo sobre otros bienes y derechos, el importe anual resultante de aplicar el interés legal del dinero de cada ejercicio al valor del usufructo determinado en el momento de su constitución conforme a las normas del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

f) En los donativos o donaciones de obras de arte de calidad garantizada y de los bienes que formen parte del Patrimonio Histórico Español a que se refieren las letras c) y d) del apartado 1 del artículo 17 de esta Ley, la valoración efectuada por la Junta de Calificación, Valoración y Exportación. En el caso de los bienes culturales que no formen parte del Patrimonio Histórico Español, la Junta valorará, asimismo, la suficiencia de la calidad de la obra.

g) En la cesión de uso de un bien mueble o inmueble a que se refiere la letra f) del apartado 1 del artículo 17, el importe de los gastos soportados por el cedente en relación con tales bienes durante el periodo de cesión, siempre que tuvieran la consideración de gastos fiscalmente deducibles de haberse cedido de forma onerosa y sean distintos de tributos y de los intereses de los capitales ajenos y demás gastos de financiación, y estén debidamente contabilizados cuando el cedente esté obligado a llevar contabilidad de acuerdo con el Código de Comercio o legislación equivalente.

2. El valor determinado de acuerdo con lo dispuesto en el apartado anterior tendrá como límite máximo el valor normal en el mercado del bien o derecho transmitido en el momento de su transmisión.»

Seis. El artículo 19 queda redactado de la siguiente forma:

«Artículo 19. Deducción de la cuota del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

1. Los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas tendrán derecho a deducir de la cuota íntegra el resultado de aplicar a la base de la deducción correspondiente al conjunto de donativos, donaciones y aportaciones con derecho a deducción, determinada según lo dispuesto en el artículo 18 de esta Ley, la siguiente escala:

Base de deducción Importe hasta	Porcentaje de deducción
250 euros.	80
Resto base de deducción.	40

Si en los dos períodos impositivos inmediatos anteriores se hubieran realizado donativos, donaciones o aportaciones con derecho a deducción en favor de una misma entidad, siendo el importe del donativo, donación o aportación de este ejercicio y el del período impositivo anterior, igual o superior, en cada uno de ellos, al del ejercicio inmediato anterior, el porcentaje de deducción aplicable a la base de la deducción en favor de esa misma entidad que exceda de 250 euros, será el 45 por ciento.

2. La base de esta deducción se computará a efectos del límite previsto en el apartado 1 del artículo 69 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio.»

Siete. El artículo 20 queda redactado de la siguiente forma:

«Artículo 20. Deducción de la cuota del Impuesto sobre Sociedades.

1. Los sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades tendrán derecho a deducir de la cuota íntegra, minorada en las deducciones y bonificaciones previstas en los Capítulos II, III y IV del Título VI de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, el 40 % de la base de la deducción determinada según lo dispuesto en el artículo 18. Las cantidades correspondientes al período impositivo no deducidas podrán aplicarse en las liquidaciones de los períodos impositivos que concluyan en los 10 años inmediatos y sucesivos.

Si en los dos períodos impositivos inmediatos anteriores se hubieran realizado donativos, donaciones o aportaciones con derecho a deducción en favor de una misma entidad, siendo el importe del donativo, donación o aportación de este período impositivo y el del período impositivo anterior, por importe igual o superior, en cada uno de ellos, al del período impositivo inmediato anterior, el porcentaje de deducción aplicable a la base de la deducción en favor de esa misma entidad será el 50 %.

2. La base de esta deducción no podrá exceder del 15 % de la base imponible del período impositivo. Las cantidades que excedan de este límite se podrán aplicar en los períodos impositivos que concluyan en los diez años inmediatos y sucesivos.»

Ocho. El artículo 21 queda redactado de la siguiente forma:

«Artículo 21. Deducción de la cuota del Impuesto sobre la Renta de no Residentes.

1. Los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de no Residentes que operen en territorio español sin establecimiento permanente podrán aplicar la deducción establecida en el apartado 1 del artículo 19 de esta Ley en las declaraciones que por dicho impuesto presenten por hechos imponibles acaecidos en el plazo de un año desde la fecha del donativo, donación o aportación. La base de esta deducción no podrá exceder del 15 % de la base imponible del conjunto de las declaraciones presentadas en ese plazo.

2. Los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de no Residentes que operen en territorio español mediante establecimiento permanente podrán aplicar la deducción establecida en el artículo anterior.»

Nueve. El artículo 25 queda redactado de la siguiente forma:

«Artículo 25. Convenios de colaboración empresarial en actividades de interés general.

1. Se entenderá por convenio de colaboración empresarial en actividades de interés general, a los efectos previstos en esta Ley, aquel por el cual las entidades a que se refiere el artículo 16, a cambio de una ayuda económica para la realización de las actividades que efectúen en cumplimiento del objeto o finalidad específica de la entidad, ya sea dineraria, en especie o consista en una prestación de servicios realizada en el ejercicio de la actividad económica propia del colaborador, se comprometen por escrito a difundir, por cualquier medio, la participación del colaborador en dichas actividades. Esta difusión podrá ser realizada, asimismo, por el colaborador.

La difusión a que se refiere el párrafo anterior, en el marco de los convenios de colaboración definidos en este artículo no constituye una prestación de servicios.

2. Las cantidades satisfechas o los gastos realizados tendrán la consideración de gastos deducibles para determinar la base imponible del Impuesto sobre Sociedades de la entidad colaboradora o del Impuesto sobre la Renta de no Residentes de los contribuyentes que

operen en territorio español mediante establecimiento permanente o el rendimiento neto de la actividad económica de los contribuyentes acogidos al régimen de estimación directa del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

Las rentas positivas que, en su caso, pudieran ponerse de manifiesto con ocasión de las ayudas económicas a que se refiere el apartado 1 de este artículo estarán exentas de los impuestos que graven la renta del colaborador.

3. El régimen fiscal aplicable a las ayudas económicas en cumplimiento de estos convenios de colaboración será incompatible con los demás incentivos fiscales previstos en esta Ley.»

Disposición adicional primera. Interoperabilidad entre las aplicaciones de la Administración de Justicia.

En el plazo de cinco años desde la entrada en vigor del libro primero del presente real decreto-ley, las administraciones públicas con competencias en medios materiales y personales de la Administración de Justicia garantizarán la interoperabilidad entre los sistemas al servicio de la Administración de Justicia, de acuerdo con lo previsto en el presente real decreto-ley, en sus desarrollos reglamentarios y en las especificaciones establecidas por el Comité Técnico Estatal de Administración Judicial Electrónica en el marco institucional de cooperación en materia de administración electrónica.

Disposición adicional segunda. Accesibilidad a los servicios electrónicos en el ámbito de la Administración de Justicia.

Las administraciones con competencias en materia de Justicia garantizarán que todos los ciudadanos y ciudadanas, con especial atención a las personas mayores o personas con algún tipo de discapacidad, que se relacionan con la Administración de Justicia, puedan acceder a los servicios electrónicos en igualdad de condiciones con independencia de sus circunstancias personales, medios o conocimientos.

A tal fin, se ajustarán en lo que sea de aplicación al Real Decreto 1112/2018, de 7 de septiembre, sobre accesibilidad de los sitios web y aplicaciones para dispositivos móviles del sector público y demás regulación estatal y autonómica en materia de igualdad y no discriminación.

Disposición adicional tercera. Dotación de medios e instrumentos electrónicos a la Administración de Justicia.

Las administraciones públicas competentes en materia de Justicia dotarán a todos los órganos judiciales, oficinas judiciales y oficinas fiscales de los medios e instrumentos electrónicos necesarios y suficientes para poder desarrollar su función eficientemente. Asimismo, formarán a sus integrantes en el uso y utilización de dichos medios e instrumentos.

Disposición adicional cuarta. Aplicación en el ámbito de la jurisdicción militar del libro primero del real decreto-ley.

Las disposiciones contenidas en el libro primero del presente real decreto-ley serán de aplicación en el ámbito de la jurisdicción militar sin perjuicio de las especialidades propias de sus normas reguladoras.

Disposición adicional quinta. Declaración de requerimientos tecnológicos de las reformas en las leyes procesales.

Todo anteproyecto de ley de reformas de leyes procesales deberá ir acompañado, cuando proceda, de una declaración de requerimientos tecnológicos para su correcta implantación y aplicación.

Disposición adicional sexta. Instrumentos de desarrollo normativo aprobados por el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica.

Las guías de interoperabilidad y seguridad de las tecnologías de la información y las comunicaciones que sean aprobadas en el seno del Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica serán obligatorias para cada una de las instituciones y administraciones con competencias en materia de Justicia a través de sus instrumentos normativos, de conformidad con sus competencias, y serán publicadas en sus Boletines o Diarios Oficiales correspondientes para su plena eficacia jurídica.

Disposición adicional séptima. Sistemas de identificación y firma no criptográficos admitidos con anterioridad en el ámbito de la Administración de Justicia.

1. Seguirán siendo válidos aquellos sistemas de identificación y sistemas de firma no criptográficos que hayan sido admitidos por el Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes y por las Comunidades Autónomas con competencias transferidas, y establecidos de acuerdo con la legislación básica estatal, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, o conforme a la misma. Asimismo, seguirán siendo válidos aquellos sistemas establecidos de conformidad con el artículo 14.2 c) de la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, siempre que hayan sido regulados y publicados en los respectivos boletines o diarios oficiales.

2. Será de aplicación lo establecido en la disposición adicional sexta de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

Disposición adicional octava. Soluciones tecnológicas para garantizar la efectividad de los servicios y sistemas previstos en el libro primero del presente real decreto-ley.

El Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes, las demás administraciones públicas con competencias transferidas de medios materiales y personales de la Administración de Justicia, el Consejo General del Poder Judicial, la fiscalía General del Estado, los Consejos de los Colegios profesionales, y cualesquiera otras administraciones o Instituciones adoptarán todas las medidas necesarias a fin de garantizar la puesta en marcha, para que sean efectivos los servicios y sistemas previstos en el libro primero del presente real decreto-ley.

Disposición adicional novena. Personal de los Cuerpos Generales y Especiales de la Administración de Justicia.

En atención a la imprescindible implicación de los profesionales de los Cuerpos Generales y Especiales de la Administración de Justicia en el proceso de transformación comprometido en el Plan Estratégico «Justicia 2030» y en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, y con el objetivo de lograr una mejora de la eficiencia organizativa, procesal y digital en aras de una administración más ágil, eficiente, adaptada a la ciudanía, sostenible y transparente, y puesto que este proceso de transformación tiene una especial incidencia en la adaptación de las funciones que realizan estos profesionales, por el Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes se llevarán a cabo las actuaciones precisas para reconocer e identificar esta incidencia.

Disposición adicional décima. Aplicación del libro segundo del real decreto-ley al personal docente, estatutario de los servicios de salud y de investigación.

1. El personal docente y el personal estatutario de los servicios de salud que preste servicios en ámbitos de aplicación del libro segundo de este real decreto-ley se regirá por su legislación específica, por la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, con las excepciones señaladas en su artículo 2.3, y por lo previsto en el presente real decreto-ley, excepto la regulación que corresponda a las materias a las que se refieren los artículos 119 y 122 sobre retribuciones complementarias y carrera profesional.

2. Se regularán por su normativa específica las peculiaridades del personal de investigación.

Disposición adicional undécima. Personal funcionario de las ciudades de Ceuta y Melilla.

Lo establecido en el libro segundo de este real decreto-ley será de aplicación al personal funcionario propio de las ciudades de Ceuta y Melilla, en los términos previstos en la disposición adicional tercera del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.

Disposición adicional duodécima. Reglas específicas aplicables al personal de los entes de derecho público del sector público estatal.

Los entes de derecho público del sector público estatal con legislación propia y especial autonomía en materia organizativa incluidos en el ámbito de aplicación del libro segundo de este real decreto-ley, podrán mantener y actualizar las excepciones recogidas en su legislación específica o en su ley de creación, así como los sistemas de carrera, movilidad y evaluación del desempeño que ya tuvieran implementados y en funcionamiento, que continuarán rigiéndose por sus normas o acuerdos específicos, adaptándolos, respetando su especificidad, a las normas o acuerdos relativos a esta materia que se aprueben en el marco de este real decreto-ley.

Disposición adicional decimotercera. Transformación en agencia estatal del Instituto Nacional de Administración Pública.

1. De conformidad con lo previsto en el artículo 87.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, se autoriza la transformación en agencia estatal del Instituto Nacional de

Administración Pública, manteniendo su denominación. Esta agencia se configurará como organismo público con personalidad jurídica pública y patrimonio propios y plena capacidad de obrar, adscrita a través de la Secretaría de Estado de Función Pública. En el ejercicio de sus funciones la agencia actuará con independencia y autonomía.

2. La actuación de la agencia responderá a los siguientes fines:

a) Desarrollar y ejecutar las políticas de selección y de formación de las empleadas y empleados públicos en el ámbito de sus competencias.

b) Promover y realizar estudios, publicaciones e investigaciones en materias relacionadas con la Administración Pública.

c) Mantener relaciones de cooperación y colaboración con otras Administraciones y centros de formación de empleadas y empleados públicos, nacionales e internacionales.

3. El Instituto Nacional de Administración Pública se regirá por lo establecido en su estatuto orgánico y por lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, quedando por tanto regulado su régimen jurídico de personal, su régimen económico y de contratación y su régimen presupuestario, de contabilidad y control económico financiero por lo establecido en dicha ley.

4. La asistencia jurídica del Instituto Nacional de Administración Pública, consistente en el asesoramiento jurídico y en la representación y defensa en juicio, corresponderá a la Abogacía General del Estado, mediante la formalización del oportuno convenio en los términos previstos en la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas, y su normativa de desarrollo.

5. En el plazo de un año desde la entrada en vigor del libro segundo de este real decreto-ley se aprobarán los estatutos de la agencia estatal.

6. Hasta la entrada en funcionamiento efectivo como agencia estatal, el Instituto Nacional de Administración Pública seguirá asumiendo el ejercicio de las funciones recogidas en su Estatuto.

Disposición adicional decimocuarta. Catálogos de puestos de trabajo del sector público institucional estatal.

1. Las entidades del sector público institucional estatal que no dispongan de relaciones de puestos de trabajo u otros instrumentos organizativos similares estructurarán su organización mediante la elaboración de un catálogo de puestos de trabajo que será público. En este catálogo se identificarán los puestos, funciones o categorías que, de acuerdo con sus estructuras salariales, perciban complemento que retribuya el factor de incompatibilidad.

2. El catálogo de puestos de trabajo se elaborará en el plazo de un año desde la entrada en vigor del libro segundo de este real decreto-ley y para su confección se partirá de los efectivos existentes, incluido el personal directivo, destinados a cubrir las necesidades de recursos humanos de carácter permanente de la entidad.

Deberá comunicarse al departamento ministerial competente en materia de función pública.

3. Del mismo modo, las entidades y consorcios que ya dispusieran de un instrumento organizativo de sus recursos humanos deberán adaptarlo a lo dispuesto en el primer apartado de esta disposición adicional, y comunicarlo al departamento ministerial competente en materia de función pública, excepto los que ya formen parte de la relación de puestos de trabajo de la Administración del Estado.

Disposición adicional decimoquinta. Unidades de inclusión del personal con discapacidad.

1. En cada uno de los departamentos ministeriales se constituirá una unidad de inclusión del personal con discapacidad.

2. Las unidades de inclusión del personal con discapacidad se integrarán en la estructura orgánica de cada departamento ministerial y quedarán adscritas a la Subsecretaría a través de alguno de sus órganos directivos dependientes, de acuerdo con lo que disponga el real decreto por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del departamento ministerial.

3. Les corresponde a dichas unidades prestar al órgano directivo del que dependan el apoyo administrativo especializado que precise en materia de inclusión del personal con discapacidad, así como asegurar las medidas de adaptación de puesto de trabajo y velar por la plena incorporación y desarrollo profesional de dicho personal en su ámbito laboral, el seguimiento y evaluación de las medidas en favor de las personas con discapacidad en las ofertas de empleo público, así como la elaboración de estadísticas relativas a la efectiva ocupación de plazas en su correspondiente ámbito.

Disposición adicional decimosexta. Informe de evaluación del impacto de las medidas contempladas en el libro cuarto.

Transcurridos tres años desde la aprobación del presente real decreto-ley, el Gobierno deberá presentar un informe en el Congreso de los Diputados evaluando el impacto de las medidas contempladas en el libro cuarto y valorando la oportunidad de mantenerlas o modificarlas.

A los efectos de la presentación de dicho informe, las administraciones competentes de las Comunidades Autónomas remitirán al Gobierno el efecto de las políticas públicas de promoción, fomento y desarrollo del mecenazgo con especificación de las cifras y los datos de su gestión, así como las propuestas de mejora que consideren convenientes para el fomento de la filantropía y el mecenazgo.

Disposición transitoria primera. Coexistencia de procedimientos judiciales tramitados en soporte papel y en formato electrónico.

1. Durante el tiempo en que coexistan procedimientos tramitados en soporte papel con procedimientos tramitados exclusivamente en formato electrónico, los servicios electrónicos de información del estado de la tramitación a que se refiere el libro primero

del presente real decreto-ley incluirán respecto a los primeros, al menos, la fase en la que se encuentra el procedimiento y el órgano o unidad responsable de su tramitación.

2. Los registros electrónicos existentes a la entrada en vigor del libro primero del presente real decreto-ley serán considerados registros judiciales electrónicos y se regularán por lo dispuesto en ella.

Disposición transitoria segunda. Régimen transitorio aplicable a los procedimientos judiciales.

Las previsiones recogidas por el libro primero del presente real decreto-ley serán aplicables exclusivamente a los procedimientos judiciales incoados con posterioridad a su entrada en vigor, salvo que en este se disponga otra cosa.

Disposición transitoria tercera. Expediente electrónico con valor de copia simple.

Si el estado de la técnica no hiciera posible remitir el expediente administrativo electrónico con los requisitos establecidos en este real decreto-ley y en la normativa técnica de aplicación, y, en todo caso, hasta el plazo máximo de los cinco años siguientes a la entrada en vigor del libro primero del presente real decreto-ley, será admisible la remisión del expediente en otro formato digital que posibilite su descarga y reutilización por el tribunal, oficina judicial u oficina fiscal. El expediente así remitido tendrá valor de copia simple.

Disposición transitoria cuarta. Aplicación del libro segundo del real decreto-ley al acceso al empleo público.

Los plazos de toma de posesión previstos en el libro segundo de este real decreto-ley serán directamente aplicables a los procesos que se encuentren en tramitación a su entrada en vigor.

Disposición transitoria quinta. Implantación de la evaluación del desempeño.

Los sistemas de evaluación del desempeño preexistentes a la entrada en vigor del libro segundo de este real decreto-ley se mantendrán en vigor, sin perjuicio de su necesaria revisión por la Comisión de Coordinación de la Evaluación del Desempeño en la Administración del Estado.

Disposición transitoria sexta. Intervalos de niveles.

Hasta tanto no se apruebe la normativa reglamentaria correspondiente, los intervalos de los niveles corresponden a cada grupo o subgrupo de clasificación, son los siguientes:

Grupo o subgrupo	Nivel mínimo	Nivel máximo
Grupo A1.	24	30
Grupo A2.	20	26

Grupo o subgrupo	Nivel mínimo	Nivel máximo
Grupo B.	18	24
Grupo C1.	16	22
Grupo C2.	14	18

Disposición transitoria séptima. Régimen transitorio de retribuciones.

Hasta tanto se implemente la evaluación del desempeño prevista en el título III del libro segundo de este real decreto-ley, el complemento de desempeño se regirá con arreglo a los mismos modelos, criterios o baremos que se encuentren autorizados y en vigor para la asignación del complemento de productividad.

Una vez se implemente la evaluación del desempeño, el complemento de desempeño sustituirá a todos los efectos al complemento de productividad.

Disposición transitoria octava. Aplicación de las reglas del libro segundo a los puestos directivos ocupados a la entrada en vigor del real decreto-ley.

A las personas que ocupen puestos considerados como de personal directivo público profesional a la fecha de la entrada en vigor de este real decreto-ley no les serán de aplicación las reglas establecidas en los artículos 126 y 127 en tanto permanezcan en tales puestos.

A los procedimientos de provisión ya iniciados antes de la entrada en vigor de este real decreto ley no les será de aplicación el mismo, rigiéndose por la normativa anterior.

Disposición transitoria novena. Aplicación de la obligación de incluir la referencia catastral en el Padrón municipal.

En relación con la nueva redacción dada al artículo 16.2.c) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, la obligación de que se especifique la referencia catastral en el territorio fiscal común o el código equivalente en los territorios forales, siempre que el domicilio cuente con referencia catastral o código equivalente, será de aplicación a partir del momento que se determine reglamentariamente.

Disposición transitoria décima. Procedimientos o actuaciones iniciados o en tramitación en materia de funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional.

La modificación del apartado 7 de la disposición adicional segunda de la Ley 7/1985, de 2 de abril, introducida por el presente real decreto-ley, se aplicará también a aquellos procedimientos o actuaciones iniciados o en tramitación con anterioridad a la entrada en vigor del mismo.

Disposición transitoria undécima. Procedimientos de desanexión de municipios iniciados o en tramitación.

La nueva redacción del artículo 13 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, introducida por el presente real decreto-ley, se aplicará también a aquellos procedimientos de desanexión iniciados o en tramitación que aún no se hayan inscrito en el Registro de Entidades Locales previsto en el artículo 14 de dicha ley.

Disposición derogatoria única. Derogación normativa.

Queda derogada la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, así como todas las normas de igual o inferior rango en lo que contradigan o se opongan a lo dispuesto en el presente real decreto-ley.

Disposición final primera. Modificación de la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar.

El apartado 2 del artículo 328 de la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar, queda redactado en los siguientes términos:

> «2. Asimismo se podrá interponer recurso de revisión contra una resolución judicial firme cuando el Tribunal Europeo de Derechos Humanos haya declarado que dicha resolución ha sido dictada en violación de alguno de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y sus Protocolos, siempre que la violación, por su naturaleza y gravedad, entrañe efectos que persistan y no puedan cesar de ningún otro modo que no sea mediante esta revisión.
>
> En estos casos, los procesos de revisión se sustanciarán conforme a las normas sobre esta materia contenidas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal y no será de aplicación lo previsto en los artículos 329 a 333, 335 y 336. Se aplicarán las reglas sobre legitimación previstas en dicha Ley para ese tipo de procesos.
>
> Igualmente, las sentencias que se dicten en dichos procesos tendrán los efectos prevenidos para este caso en la Ley de Enjuiciamiento Criminal.
>
> En estos supuestos, salvo en aquellos procedimientos en que alguna de las partes esté representada y defendida por el Abogado del Estado, el letrado o letrada de la Administración de Justicia dará traslado a la Abogacía General del Estado de la presentación de la demanda de revisión, así como de la decisión sobre su admisión. La Abogacía del Estado podrá intervenir, sin tener la condición de parte, por propia iniciativa o a instancia del órgano judicial, mediante la aportación de información o presentación de observaciones escritas sobre cuestiones relativas a la ejecución de la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
>
> El letrado o letrada de la Administración de Justicia notificará igualmente la decisión de la revisión a la Abogacía General del Estado. Del mismo modo, en caso de estimarse la revisión, los letrados o las letradas de la Administración de Justicia de los tribunales correspondientes informarán a la Abogacía General del Estado de las principales actuaciones que se lleven a cabo como consecuencia de la revisión.»

Disposición final segunda. Modificación de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

La Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, queda modificada como sigue:

Uno. Se modifica el artículo 108, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 108. Adecuación a los principios rectores de la firma electrónica.

1. La prestación de servicios de certificación se hará de conformidad con lo dispuesto en la normativa vigente en cada momento sobre la prestación de servicios electrónicos de confianza.

2. La emisión, transmisión, comunicación y recepción de información que permita su presentación desde las Notarías en los diferentes Registros de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles, así como el envío de cuanta notificación, calificación y comunicación que deban dirigirse entre sí, por un lado, notarias y notarios y, por otro, registradoras y registradores, se realizará de forma electrónica con arreglo a las medidas de seguridad establecidas y con arreglo a las condiciones de autenticidad, trazabilidad, confidencialidad e integridad necesarias de acuerdo a la normativa vigente de interoperabilidad y seguridad, mediante los sistemas de información corporativos de cada organización debidamente conectados.

El Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España y el Consejo General del Notariado, a través de sus medios correspondientes, deberán garantizar a los prestadores de servicio de certificación que lo soliciten, incluidas las respectivas organizaciones corporativas, la condición de registradora o registrador o notaria o notario en activo al tiempo de la firma de la calificación o comunicación notificada o del instrumento público remitido, la vigencia, revocación y suspensión del certificado electrónico, mediante el mantenimiento de un directorio actualizado de certificados debidamente protegido, así como un servicio de consulta permanente, rápido y seguro.

Asimismo, ambas organizaciones corporativas deberán aplicar el mecanismo de sellado de tiempo en cuanto envío y recepción de información se practique, en los términos que reglamentariamente se disponga. A tal fin, deberán disponer de sistemas horarios homogéneos debiendo sincronizar sus respectivos sistemas de sellado de tiempo con la hora oficial definida en la normativa de interoperabilidad.

En todo caso, el Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España, para el adecuado cumplimiento del principio de prioridad registral, deberá establecer en cada Registro de la propiedad, mercantil y de bienes muebles una sola fuente de sellado de tiempo sincronizada en los términos expuestos en el párrafo precedente para todos los títulos que puedan causar inscripción de conformidad con lo dispuesto en los artículos 3 de la Ley Hipotecaria y 18 del Código de Comercio, éste último, aprobado por Real Decreto de 22 de agosto de 1885. Dicha fuente única de sellado de tiempo deberá garantizar que los títulos presentados telemáticamente, con independencia de su origen, se asientan correlativamente con expresión de la unidad de tiempo precisa a tal fin. El anterior sistema de sellado será igualmente aplicable a cualquier notificación o comunicación que se emita desde los Registros de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles, así como a cualquier documento que deba ser firmado por la registradora o registrador y a los asientos electrónicos.

En el cumplimiento de las obligaciones previstas en este apartado, el Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España y el Consejo General del Notariado, actuarán con autonomía y respeto a los diferentes sistemas empleados por cada organización corporativa, no obstante lo cual deberán colaborar para garantizar el adecuado funcionamiento del sistema, siendo obligatorias para sus respectivos

miembros las medidas internas de unificación técnica y procedimiento que adopten para la consecución de dicha coordinación en todas las oficinas públicas, Registrales y Notariales.

Corresponde a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública la inspección y control del cumplimiento de lo previsto en este apartado y, especialmente, lo relativo al examen y verificación técnica de los requisitos que han de cumplir las diferentes redes telemáticas, sistemas de acreditación y verificación de la vigencia de los certificados electrónicos y sistemas de sellado de tiempo. En el ejercicio de esta competencia podrá requerir la colaboración de los órganos técnicos que entienda oportuno, así como ordenar mediante Instrucciones a las diferentes organizaciones corporativas que adopten las medidas precisas para el funcionamiento del sistema.»

Dos. Se modifica el artículo 109, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 109. Régimen especial de la firma electrónica de Notarias y Notarios y de Registradoras y Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles.

1. A los efectos indicados, la firma electrónica para notarias y notarios y registradoras y registradores de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles, que deberá tener el carácter de cualificada, habrá de cumplir, además, los siguientes requisitos:

a) Estar amparada por un certificado electrónico cualificado emitido por un prestador cualificado de servicios de confianza, de conformidad con lo dispuesto en la normativa vigente en cada momento sobre identificación y servicios electrónicos de confianza y firma electrónica.

b) Vincular unos datos de verificación de firma a la identidad del titular, su condición de notaria o notario o registradora o registrador de la propiedad, mercantil o de bienes muebles en servicio activo y la plaza de destino.

c) Expresar que el uso de la firma electrónica se encuentra limitado exclusivamente a la suscripción de documentos públicos u oficiales propios del oficio de la persona signataria.

d) Corresponderse con un dispositivo cualificado de creación de firma ajustado a lo dispuesto en el artículo anterior y generado conforme al mismo.

2. Las notarias y notarios y registradoras y registradores de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles habrán de obtener, en el momento de la toma de posesión de una plaza, una firma electrónica cualificada, basada en un certificado reconocido, con un dispositivo seguro de creación de firma, de conformidad con lo previsto en este artículo. De igual manera, habrá de procederse cuando se produzca la revocación o expiración del período de validez del certificado precedente.

3. A tal fin, deberá procederse en ese momento a la generación de los datos de verificación de firma, con intervención personal de la persona signataria, en presencia de la autoridad corporativa competente y auxiliado por los mecanismos técnicos correspondientes. Los prestadores de servicios de certificación en ningún caso podrán almacenar ni copiar los datos de creación de firma.

4. Los prestadores cualificados de servicios de confianza no podrán emitir los certificados que amparan las firmas electrónicas profesionales de notarias y notarios y registradoras y registradores de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles hasta tanto no hayan recibido notificación electrónica, firmada por el titular del órgano corporativo competente, expresiva de los datos de verificación de firma de la persona signataria y acreditativa de la

condición de notaria o notario o registradora o registrador de la propiedad, mercantil y de bienes muebles, de su situación de servicio activo, de su plaza de destino, y de haberse cumplido los requisitos de asunción de la firma electrónica que reglamentariamente se establezcan.

5. Las notarias y notarios y las registradoras y registradores de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles estarán obligados a custodiar personalmente, adoptando las medidas de seguridad adecuadas, los datos de creación de firma electrónica que les corresponda, no podrán ceder su uso a ninguna otra persona en ningún supuesto, y deberán denunciar inmediatamente al Colegio respectivo su pérdida, extravío o deterioro, así como cualquier situación o acaecimiento que pueda poner en peligro el secreto o la unicidad del mecanismo, para que lo comunique al prestador de servicios de certificación que hubiera expedido el certificado o a quien le hubiera sido transferido, para que proceda inmediatamente a su suspensión o revocación.

6. En todo caso, los prestadores cualificados de servicios de confianza deberán proceder a la inmediata revocación de sus certificados a instancia de la autoridad corporativa competente, que así deberá ordenarlo a solicitud del propio signatario conforme a lo dispuesto en el apartado anterior, y cuando se produzca su cese en la plaza de destino, suspensión, jubilación o fallecimiento. En los supuestos de la interrupción temporal de las funciones del signatario previstos en la legislación notarial o hipotecaria, o a requerimiento de este, se procederá a la suspensión del correspondiente certificado.»

Disposición final tercera. Modificación de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

La Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, queda modificada como sigue:

Uno. Se modifica el apartado 3 del artículo 63, que queda redactado en los siguientes términos:

«3. Los Subsecretarios serán nombrados y separados por Real Decreto del Consejo de Ministros a propuesta del titular del Ministerio.

Los nombramientos habrán de efectuarse entre funcionarios de carrera del Estado, de las Comunidades Autónomas o de las Entidades locales, pertenecientes al Subgrupo A1, a que se refiere el artículo 76 del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Real Decreto legislativo 5/2015, de 30 de octubre, o entre personas que hubieran perdido tal condición como consecuencia de su jubilación. En todo caso, habrán de reunir los requisitos de idoneidad establecidos en la Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado.»

Dos. Se modifica el apartado 2 del artículo 66, que queda redactado en los siguientes términos:

«2. Los Directores generales serán nombrados y separados por Real Decreto del Consejo de Ministros, a propuesta del titular del Departamento o del Presidente del Gobierno.

Los nombramientos habrán de efectuarse entre funcionarios de carrera del Estado, de las Comunidades Autónomas o de las Entidades locales, pertenecientes al Subgrupo A1, a que se refiere el artículo 76 del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobada por Real Decreto legislativo 5/2015, de 30 de octubre, o entre personas

que hubieran perdido tal condición como consecuencia de su jubilación, salvo que el Real Decreto de estructura permita que, en atención a las características específicas de las funciones de la Dirección General, su titular no reúna dicha condición de funcionario, debiendo motivarse mediante memoria razonada la concurrencia de las especiales características que justifiquen esa circunstancia excepcional. En todo caso, habrán de reunir los requisitos de idoneidad establecidos en la Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado.»

Disposición final cuarta. Modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.

La Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, queda modificada como sigue:

Uno. Se modifica el artículo 14, que queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 14. Iniciación del expediente.

1. Los expedientes se iniciarán de oficio, a instancia del Ministerio fiscal o por solicitud formulada por persona legitimada, en la que se consignarán los datos y circunstancias de identificación del solicitante, con indicación de un domicilio a efectos de notificaciones. Deberá incluirse una dirección de correo electrónico en los casos de las personas que se hallan obligadas a intervenir con la Administración de Justicia por medios electrónicos, siendo tal aportación voluntaria en los demás casos.

Se expondrá a continuación con claridad y precisión lo que se pida, así como una exposición de los hechos y fundamentos jurídicos en que fundamenta su pretensión. También se acompañarán, en su caso, los documentos y dictámenes que el solicitante considere de interés para el expediente.

2. En la solicitud se consignarán los datos y circunstancias de identificación de las personas que puedan estar interesados en el expediente, así como el domicilio o domicilios en que puedan ser citados o cualquier otro dato que permita la identificación de los mismos.

3. Cuando por ley no sea preceptiva la intervención de Abogado y Procurador, se facilitará al interesado en la Oficina judicial o a través de sede electrónica un impreso normalizado o formulario para llevar a cabo la solicitud, no siendo en este caso necesario que se concrete la fundamentación jurídica de lo solicitado.

La solicitud podrá presentarse por cualquier medio, incluyendo los previstos en la normativa de acceso electrónico de los ciudadanos a la Administración de Justicia. De presentarse en papel, habrán de acompañarse tantas copias cuantos sean los interesados.»

Dos. Se modifica el apartado 2 del artículo 70, que queda redactado del siguiente modo:

«2. El letrado o letrada de la Administración de Justicia admitirá la solicitud y señalará día y hora para la comparecencia, que tendrá lugar en el plazo máximo de un mes, a la que citará al solicitante y al Ministerio fiscal, así como a los parientes indicados en la solicitud inicial y a quienes consten en el expediente como interesados, y ordenará publicar dos veces la resolución de admisión mediante edictos, con intervalo mínimo de ocho días, en la forma establecida en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en el Tablón Judicial Edictal Único y en el tablón del Ayuntamiento de la localidad en la que el ausente hubiere

tenido su último domicilio. En el edicto se hará constar que podrá intervenir en la comparecencia cualquiera que pudiera tener interés en la declaración de ausencia.»

Tres. Se modifica el apartado 2 del artículo 134, que queda redactado del siguiente modo:

«2. La Sociedad Rectora del mercado secundario oficial correspondiente lo comunicará a las restantes Sociedades Rectoras, que lo publicarán en el tablón de anuncios para impedir la transmisión del título o títulos afectados. Igualmente, se publicará la denuncia en el Tablón Judicial Edictal Único y, si lo solicitara el denunciante, en un periódico de gran circulación a su elección.»

Disposición final quinta. Modificación del Real Decreto-ley 7/2022, de 29 de marzo, sobre requisitos para garantizar la seguridad de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas de quinta generación.

El Real Decreto-ley 7/2022, de 29 de marzo, sobre requisitos para garantizar la seguridad de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas de quinta generación, queda modificado como sigue:

Uno. El apartado 3 del artículo 12 queda redactado como sigue:

«3. En particular, los operadores 5G que sean titulares o exploten elementos críticos de una red pública 5G tienen adicionalmente las siguientes obligaciones:

a) Deberán diseñar una estrategia de diversificación en la cadena de suministro de los equipos de telecomunicación, sistemas de transmisión, equipos de conmutación o encaminamiento y demás recursos que permitan el transporte de señales en una red pública 5G, de forma que dichos equipos, sistemas o recursos sean proporcionados, como mínimo, por dos suministradores diferentes en la red de acceso. En el núcleo de la red y en los sistemas de control y gestión y los servicios de apoyo, el suministrador podrá ser único.

A estos efectos, se considera que los suministradores no son diferentes si todos ellos pertenecen al mismo grupo de empresas, conforme a los criterios establecidos en el artículo 42 del Código de Comercio.

b) No podrán utilizar en los elementos críticos de red equipos de telecomunicación, sistemas de transmisión, equipos de conmutación o encaminamiento y demás recursos, que permitan el transporte de señales, hardware, software o servicios auxiliares de suministradores que hayan sido calificados de alto riesgo.

c) No podrán utilizar en la red de acceso de una red pública 5G equipos de telecomunicación, sistemas de transmisión, equipos de conmutación o encaminamiento y demás recursos, que permitan el transporte de señales, hardware, software o servicios auxiliares de suministradores que hayan sido calificados de alto riesgo, en aquellas estaciones radioeléctricas con las que se proporcione cobertura a centrales nucleares, centros vinculados a la Defensa Nacional y las ubicaciones, áreas y centros que, por su vinculación a la seguridad nacional o al mantenimiento de determinados servicios esenciales para la comunidad o sectores estratégicos, sean determinados por el Consejo de Seguridad Nacional, previo informe del Ministerio de Transformación Digital. La determinación y difusión de estas ubicaciones serán tratadas como materias clasificadas conforme a la regulación establecida en la Ley 9/1968, de 5 de abril, sobre secretos oficiales.

d) Deberán solicitar y obtener del Ministerio de Transformación Digital autorización para la instalación, modificación o adaptación de estaciones radioeléctricas que proporcionen cobertura a estas ubicaciones, áreas y centros previamente determinados conforme a lo dispuesto en el párrafo anterior, habida cuenta de su vinculación con la seguridad nacional o el mantenimiento de determinados servicios esenciales para la comunidad o sectores estratégicos. En el otorgamiento de esta autorización, el Ministerio de Transformación Digital tendrá en cuenta los equipos de telecomunicación, sistemas de transmisión, equipos de conmutación o encaminamiento y demás recursos que permitan el transporte de señales, hardware, software o servicios auxiliares a instalar, las condiciones técnicas en el uso del dominio público radioeléctrico y las características intrínsecas y fines a proteger en esas ubicaciones, áreas y centros previamente determinados.

El plazo para el otorgamiento de estas autorizaciones es de tres meses, entendiéndose desestimada la solicitud en caso de ausencia de resolución expresa. La resolución, expresa o presunta, pone fin a la vía administrativa y es directamente recurrible ante la jurisdicción contencioso-administrativa, sin perjuicio de que potestativamente se pueda interponer contra el mismo un recurso de reposición con carácter previo al recurso contencioso-administrativo.

e) Deberán ubicar los elementos críticos de una red pública 5G dentro del territorio nacional. No obstante, determinados elementos, funciones y sistemas tanto del núcleo de la red como de los sistemas de control y gestión y los servicios de apoyo podrán ubicarse fuera del territorio nacional, siempre y cuando el Ministerio de Transformación Digital pueda ejercer las facultades que le atribuye este real decreto-ley, en particular, las facultades de inspección y régimen sancionador previstas en el capítulo V, de manera que pueda efectuar una verificación integral sobre el funcionamiento, operatividad y condiciones de uso de dichos elementos críticos de una red 5G y, en su caso, poder adoptar medidas, cautelares o definitivas, sobre dichos elementos, funciones y sistemas o el equipamiento utilizado en el ejercicio de estas facultades.»

Dos. El apartado 6 del artículo 12 queda redactado como sigue:

«6. El Ministerio de Transformación Digital, si considera que no queda garantizada la continuidad en la prestación de los servicios 5G, la integridad física o lógica de la red 5G, que existe una amplia exposición al equipamiento instalado por un suministrador que en determinadas circunstancias puede poner en peligro la funcionalidad y operatividad de la red 5G o para garantizar la seguridad en la provisión de servicios utilizados por los servicios de Seguridad Nacional, Defensa Nacional o por distintas Administraciones Públicas, y teniendo en cuenta si existe calificación de suministradores de alto riesgo, las alternativas de suministro de equipos y productos sustitutivos viables, la implantación de esos equipos y productos en la red 5G del operador, especialmente en los elementos críticos de la red 5G, y los ciclos de actualización de equipos, podrá modificar la estrategia de diversificación en la cadena de suministro de un operador 5G.

Antes de aprobar la modificación, se deberá efectuar un trámite de audiencia con el operador 5G y suministrador o suministradores 5G afectados por un plazo de 15 días hábiles. La resolución pon fin a la vía administrativa y es directamente recurrible ante la jurisdicción contencioso-administrativa, sin perjuicio de que potestativamente se pueda interponer contra la misma un recurso de reposición con carácter previo al recurso contencioso-administrativo.»

Tres. El anterior apartado 6 del artículo 12 pasa a ser el nuevo apartado 7 del artículo 12.

Cuatro. Todas las referencias que el Real Decreto-ley 7/2022, de 29 de marzo, sobre requisitos para garantizar la seguridad de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas de quinta generación efectúa al Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital se entienden realizadas al Ministerio de Transformación Digital.

Disposición final sexta. Teletrabajo y puesto de trabajo deslocalizado.

Tras la entrada en vigor del libro primero de este real decreto-ley, en el plazo de doce meses, previa negociación colectiva, se regulará el teletrabajo y el puesto de trabajo deslocalizado como modalidades de prestación de servicios a distancia en el ámbito de la Administración de Justicia. El desarrollo reglamentario de dicha modalidad de trabajo se efectuará por las administraciones competentes en materia de medios personales y materiales.

Disposición final séptima. Títulos competenciales.

1. El libro primero, las disposiciones adicionales primera, segunda, tercera, cuarta, quinta, sexta, séptima, octava y novena, las disposiciones transitorias primera, segunda y tercera, y las disposiciones finales primera y sexta del presente real decreto-ley se dictan al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.1.ª de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales; en el artículo 149.1.5.ª de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia; y en el artículo 149.1.6.ª de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación procesal.

2. El libro segundo, las disposiciones adicionales décima, undécima, duodécima, decimotercera, decimocuarta y decimoquinta, y las disposiciones transitorias cuarta, quinta, sexta, séptima y octava del presente real decreto-ley no tienen carácter básico, aplicándose exclusivamente a la Administración del Estado como norma de desarrollo del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.

3. El libro tercero y las disposiciones transitorias novena, décima y undécima del presente real decreto-ley se dictan al amparo de lo contemplado en el artículo 149.1.18.ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado competencia exclusiva sobre las bases régimen jurídico de las Administraciones Públicas.

4. El libro cuarto y la disposición adicional decimosexta del presente real decreto-ley se dictan al amparo de lo contemplado en el artículo 149.1.14.ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado competencia exclusiva sobre Hacienda general y Deuda del Estado.

Disposición final octava. Desarrollo normativo.

Corresponde al Gobierno y a las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus respectivas competencias, dictar las disposiciones necesarias para el desarrollo y aplicación del presente real decreto-ley.

Disposición final novena. Entrada en vigor.

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

2. El libro primero, las disposiciones adicionales primera a novena, y las disposiciones transitorias primera a tercera entrarán en vigor a los veinte días de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

No obstante, las previsiones contenidas en el título VIII del libro primero y en las disposiciones finales primera, segunda y cuarta, entrarán en vigor a los tres meses de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

3. El libro cuarto entrará en vigor el 1 de enero del año 2024.

4. Desde la entrada en vigor del libro primero del presente real decreto-ley, los servicios y sistemas tecnológicos previstos en el mismo o que sean necesarios para la plena operatividad de sus preceptos, serán plenamente aplicables en todas las Comunidades Autónomas que ya cuenten con los mismos.

5. Las Comunidades Autónomas que aún no cuenten con tales sistemas o servicios, o que, contando con los mismos, aún no hayan operado su plena integración con los nodos, servicios o sistemas comunes del Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes deberán, en todo caso, llevar a cabo su plena aplicación e integración el 30 de noviembre de 2025.

A tal fin, desarrollarán todas las actuaciones necesarias para disponer de los mismos y su plena integración, en los plazos convenidos en el marco de la Conferencia Sectorial de Justicia para la distribución y reparto del crédito asignado en el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia.

En concreto, deberán realizar estas actuaciones de conformidad con los acuerdos publicados por Resolución de 14 de junio de 2022, de la Secretaría de Estado de Justicia, por la que se publica el Acuerdo de la Conferencia Sectorial de Administración de Justicia, por el que se formalizan los criterios de distribución y el reparto resultante para las Comunidades Autónomas, del crédito asignado en el año 2022 y en el año 2023 por el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia, y se formalizan los compromisos financieros resultantes, y por Resolución de 27 de marzo de 2023, de la Secretaría de Estado de Justicia, por la que se publica el Acuerdo de la Conferencia Sectorial de Administración de Justicia, por el que se modifica el reparto resultante para las Comunidades Autónomas del crédito asignado para el año 2023 del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia y se formalizan los compromisos financieros resultantes.

Dado en Madrid, el 19 de diciembre de 2023.

FELIPE R.

El Presidente del Gobierno,

PEDRO SÁNCHEZ PÉREZ-CASTEJÓN

ANEXO

Definiciones

A efectos del presente real decreto-ley, se entiende por:

Aplicación: programa o conjunto de programas cuyo objeto es la resolución de un problema mediante el uso de la informática.

Aplicación de fuentes abiertas: aquella que se distribuye con una licencia que permite la libertad de ejecutarla, de conocer el código fuente, de modificarla o mejorarla y de redistribuir copias a otros usuarios.

Autenticación: acreditación por medios electrónicos de la identidad de una persona o ente, del contenido de la voluntad expresada en sus operaciones, transacciones y documentos y de la integridad y autoría de estos últimos.

Autenticación del interviniente: acto realizado por el Tribunal, oficina judicial u oficina fiscal que tiene por objetivo reforzar la identificación de las actuaciones que se lleven a cabo por medios electrónicos.

Autenticidad: propiedad o característica consistente en que una entidad es quien dice ser o bien que garantiza la fuente de la que proceden los datos.

Canales: estructuras o medios de difusión de los contenidos y servicios; incluyendo el canal presencial, el telefónico y el electrónico, así como otros que existan en la actualidad o puedan existir en el futuro.

Certificado de firma electrónica: según el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por el que se deroga la Directiva 1999/93/CE, una declaración electrónica que vincula los datos de validación de una firma con una persona física y confirma, al menos, el nombre o el seudónimo de esa persona.

Certificado cualificado de firma electrónica: según el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, un certificado de firma electrónica que ha sido expedido por un prestador cualificado de servicios de confianza y que cumple los requisitos establecidos en el anexo I de dicha norma. Ciberseguridad (seguridad de los sistemas de información): De conformidad con el Real Decreto 311/2022, de 3 de mayo, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad, es la capacidad de las redes y sistemas de información de resistir, con un nivel determinado de fiabilidad, toda acción que comprometa la disponibilidad, autenticidad, integridad o confidencialidad de los datos almacenados, transmitidos o tratados, o los servicios correspondientes ofrecidos por tales redes y sistemas de información o accesibles a través de ellos.

Confidencialidad: propiedad o característica consistente en que la información ni se pone a disposición, ni se revela a individuos, entidades o procesos no autorizados.

Datos abiertos: de conformidad con el anexo de la Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público, son aquellos que cualquiera es libre de utilizar, reutilizar y redistribuir, con el único límite, en su caso, del requisito de atribución de su fuente o reconocimiento de su autoría.

Disponibilidad: propiedad o característica de los activos consistentes en que las entidades o procesos autorizados tienen acceso a los mismos cuando lo requieren.

Dispositivo electrónico: aparato formado por la combinación de diferentes elementos electrónicos con capacidad de procesamiento y conexión a una red que permite el envío y recepción de información entre usuarios.

Dirección electrónica: identificador de un equipo o sistema electrónico desde el que se provee de información o servicios en una red de comunicaciones.

Documento electrónico: información de cualquier naturaleza en forma electrónica, archivada en un soporte electrónico según un formato determinado y susceptible de identificación y tratamiento diferenciado.

Estándar abierto: aquel que reúna las siguientes condiciones: que sea público y su utilización sea disponible de manera gratuita o a un coste que no suponga una dificultad de acceso y cuyos uso y aplicación no estén condicionados al pago de un derecho de propiedad intelectual o industrial.

Firma electrónica: según el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, datos en formato electrónico anejos a otros datos electrónicos o asociados de manera lógica con ellos que utiliza el firmante para firmar.

Firma electrónica avanzada: según el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, la firma electrónica que cumple los requisitos contemplados en el artículo 26.

Firma electrónica reconocida: según el Reglamento (UE) n.º 910/2014, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, una firma electrónica avanzada que se crea mediante un dispositivo cualificado de creación de firmas electrónicas y que se basa en un certificado cualificado de firma electrónica.

Índice electrónico: relación de documentos electrónicos de un expediente electrónico, firmada por la Administración, órgano o entidad actuante, según proceda y cuya finalidad es garantizar la integridad del expediente electrónico y permitir su recuperación siempre que sea preciso.

Infraestructuras y servicios comunes: Instrumentos operativos que facilitan el desarrollo y despliegue de nuevos servicios, así como la interoperabilidad de los existentes, creando escenarios de relación multilateral y que satisfacen las necesidades comunes en los distintos ámbitos administrativos; son ejemplos la Red de comunicaciones de las administraciones públicas españolas, la Red transeuropeas-TESTA y la plataforma de verificación de certificados electrónicos.

Integridad: propiedad o característica consistente en que el activo de información no ha sido alterado de manera no autorizada.

Interoperabilidad: capacidad de los sistemas de información, y por ende de los procedimientos a los que éstos dan soporte, de compartir datos y posibilitar el intercambio de información y conocimiento entre ellos.

Licencia pública de la Unión Europea («European Union Public Licence-EUPL»): licencia adoptada oficialmente por la Comisión Europea en las veintitrés lenguas oficiales comunitarias para reforzar la interoperabilidad de carácter legal mediante un marco colectivo para la puesta en común de las aplicaciones del sector público.

Medidas de seguridad: conjunto de disposiciones encaminadas a protegerse de los riesgos posibles sobre el sistema de información, con el fin de asegurar sus objetivos de seguridad. Puede tratarse de medidas de prevención, de disuasión, de protección, de detección y reacción o de recuperación.

Medio electrónico: mecanismo, instalación, equipo o sistema que permite producir, almacenar o transmitir documentos, datos e informaciones; incluyendo cualesquiera redes de comunicación abiertas o restringidas como Internet, telefonía fija y móvil u otras.

Metadato: dato que define y describe otros datos, existiendo diferentes tipos de metadatos según su aplicación.

Metadato de gestión de documentos: información estructurada o semiestructurada que hace posible la creación, gestión y uso de documentos a lo largo del tiempo en el contexto de su creación. Los metadatos de gestión de documentos sirven para identificar, autenticar y contextualizar documentos, y del mismo modo a las personas, los procesos y los sistemas que los crean, gestionan, mantienen y utilizan.

Profesionales que se relacionen con la Administración de Justicia: operadores jurídicos que, teniendo funciones de defensa, representación, peritaje, interpretación o cualesquiera otras que se determinen en las leyes procesales, sin pertenecer a ella por vínculos funcionariales o laborales, se relacionen de forma habitual con la Administración de Justicia.

Punto de acceso electrónico: conjunto de páginas web agrupadas en un dominio de Internet cuyo objetivo es ofrecer al usuario, de forma fácil e integrada, el acceso a una serie de recursos y de servicios dirigidos a resolver necesidades específicas de un grupo de personas o el acceso a la información y servicios de una institución pública.

Requisitos mínimos de seguridad: exigencias necesarias para asegurar la información y los servicios.

Sistema de firma electrónica: conjunto de elementos intervinientes en la creación de una firma electrónica. En el caso de la firma electrónica basada en certificado electrónico, componen el sistema, al menos, el certificado electrónico, el soporte, el lector, la aplicación de firma utilizada y el sistema de interpretación y verificación utilizado por el receptor del documento firmado.

Sello electrónico: según el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, datos en formato electrónico anejos a otros datos en formato electrónico, o asociados de manera lógica con ellos, para garantizar el origen y la integridad de estos últimos.

Sello electrónico avanzado: según el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por el que se deroga la Directiva 1999/93/CE, un sello electrónico que cumple los requisitos contemplados en el artículo 36 de dicho Reglamento.

Sello electrónico reconocido: según el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por el que se deroga la Directiva 1999/93/CE, un sello electrónico avanzado que se crea mediante un dispositivo cualificado de creación de sellos electrónicos y que se basa en un certificado cualificado de sello electrónico.

Sellado de tiempo: acreditación a cargo de un tercero de confianza de la fecha y hora de realización de cualquier operación o transacción por medios electrónicos.

Sello de tiempo: la asignación por medios electrónicos de una fecha y hora a un documento electrónico con la intervención de un prestador de servicios de certificación que asegure la exactitud e integridad de la marca de tiempo del documento.

Sistema de información: conjunto organizado de recursos para que la información se pueda recoger, almacenar, procesar o tratar, mantener, usar, compartir, distribuir, poner a disposición, presentar o transmitir.

Sistemas de Código Seguro de Verificación: procedimientos basados en un código que identifica a un documento electrónico y cuya finalidad es garantizar el origen e integridad de los documentos mediante el acceso a la sede electrónica correspondiente; el carácter único del código generado para cada documento; su vinculación con el documento generado, de forma que cualquier modificación del documento generado dará lugar a un nuevo documento con un código seguro de verificación diferente; la posibilidad de verificar el documento en la sede electrónica como mínimo por el tiempo que se establezca en la resolución que autorice la aplicación de este procedimiento; así como un acceso al documento restringido a quien disponga del código seguro de verificación.

Trazabilidad: propiedad o característica consistente en que las actuaciones de una entidad pueden ser imputadas exclusivamente a dicha entidad.

Proposición de Ley Orgánica de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña (122/000019), presentada por el Grupo Parlamentario Socialista.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

Toda amnistía se concibe como una figura jurídica dirigida a excepcionar la aplicación de normas plenamente vigentes, cuando los actos que hayan sido declarados o estén tipificados como delito o determinantes de cualquier otro tipo de responsabilidad se han producido en un contexto concreto.

Esta facultad legislativa se configura en el ordenamiento como un medio adecuado para abordar circunstancias políticas excepcionales que, en el seno de un Estado de derecho, persigue la consecución de un interés general, como puede ser la necesidad de superar y encauzar conflictos políticos y sociales arraigados, en la búsqueda de la mejora de la convivencia y la cohesión social, así como de una integración de las diversas sensibilidades políticas.

Es, por tanto, una institución que articula una decisión política mediante una ley aprobada por el Parlamento como expresión del papel otorgado por la Constitución a las Cortes Generales, que se erigen como el órgano encargado de representar a la soberanía popular en los poderes constituidos y configurar libremente la voluntad general a través del ejercicio de la potestad legislativa por los cauces preestablecidos.

La amnistía ha sido utilizada en numerosas ocasiones en nuestra tradición jurídica. No es una vía novedosa, cuenta con numerosos precedentes en España. El más importante, pero no el único, es la Ley de Amnistía de 1977 (Ley 46/1977, de 15 de octubre).

Además, se reconoce en el orden constitucional de buena parte de los países de nuestro entorno geográfico e influencia jurídica. Así, está prevista expresamente en los textos constitucionales de Italia, Francia o Portugal, que han aplicado esta medida en diversas ocasiones, siendo la más reciente la Ley 38-A/2023, de 2 de agosto, de Portugal, que amnistía a todos los jóvenes de entre dieciséis y treinta años por la comisión de determinados delitos, con motivo de la visita del Papa Francisco a dicho país.

También existen otras normas constitucionales de países europeos que, si bien no mencionan expresamente la amnistía, como en el caso de Alemania, Austria, Bélgica, Irlanda o Suecia, ello no ha impedido que se afirmara su constitucionalidad. Desde la Segunda Guerra Mundial se han promulgado más de medio centenar de estas leyes en los citados países, considerando la propia doctrina que una amnistía es aplicable en el Estado constitucional en circunstancias de especial crisis política.

Desde la perspectiva del derecho de la Unión Europea, la institución de la amnistía está perfectamente homologada. Destacan en este sentido, por ejemplo, la Decisión Marco del Consejo, de 13 de junio de 2002, relativa a la orden de detención europea y a

los procedimientos de entrega entre Estados miembros, cuyo artículo 3 prevé que cuando el delito esté cubierto por la amnistía en el Estado miembro de ejecución se denegará la orden de detención europea. Más recientemente, también el Acuerdo de comercio y cooperación entre la Unión Europea y la Comunidad Europea de la Energía Atómica, por una parte, y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, cuyo artículo 600 contiene una previsión similar a la mencionada anteriormente.

Coherentemente, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en su sentencia de 29 de abril de 2021, dictada en el asunto C-665/20 PPU, no solo reconoce la posibilidad de la existencia de amnistías, sino que, además, establece que la misma «tiene por finalidad despojar de su carácter delictivo a los hechos a los que se aplica, de tal modo que el delito ya no pueda dar lugar al ejercicio de acciones penales y, en caso de que ya se haya impuesto una condena, que se ponga fin a su ejecución, implica por tanto, en principio, que la sanción impuesta ya no pueda ejecutarse». Y más recientemente, en su sentencia de 16 de diciembre de 2021, dictada en el asunto C-203/20, el mismo tribunal ha establecido la posibilidad de archivar diligencias penales y de poner fin a las penas, basándose en resoluciones judiciales dictadas al amparo de una amnistía resultante de un procedimiento de índole legislativa.

En esa misma línea, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha reconocido la validez y oportunidad política de la amnistía, fijando como límite las graves violaciones de los derechos humanos, por tratarse de hechos que no pueden quedar al margen de la obligación de los Estados de enjuiciarlos y sancionarlos (entre otras, la sentencia de 27 de mayo 2014 de la Gran Sala, dictada en el caso Marguš contra Croacia).

Y, por su parte, tanto el Consejo de Europa como la Comisión Europea para la Democracia, mediante el Derecho (Comisión de Venecia), también han dejado clara la validez de medidas como la amnistía y su compatibilidad con las decisiones judiciales, tanto en la Recomendación CM/Rec (2010)12 como en la Opinión 710/2012 CDL-AD (2013) 009, emitida en la sesión plenaria del 8 y 9 de marzo del año 2013.

II

La presente ley orgánica amnistía los actos que hayan sido declarados o estuvieran tipificados como delitos o como conductas determinantes de responsabilidad administrativa o contable, vinculados a la consulta celebrada en Cataluña el 9 de noviembre de 2014 y al referéndum de 1 de octubre de 2017 (declarados ambos inconstitucionales en las sentencias del Tribunal Constitucional 31/2015, de 25 de febrero, y 114/2017, de 17 de octubre), que se hubiesen realizado entre el 1 de enero de 2012, año en el que comenzaron a desarrollarse los hechos del proceso independentista, y el 13 de noviembre de 2023. La amnistía abarca no solo la organización y celebración de la consulta y el referéndum, sino también otros posibles ilícitos que guardan una profunda conexión con los mismos, como pueden ser, a modo de ejemplo, los actos preparatorios, las diferentes acciones de protesta para permitir su celebración o mostrar oposición al procesamiento o condena de sus responsables, incluyendo también la asistencia, colaboración, asesoramiento o representación de cualquier tipo, protección y seguridad a los responsables, así como todos los actos objeto de la presente ley que

acreditan una tensión política, social e institucional que esta norma aspira a resolver de acuerdo con las facultades que la Constitución confiere a las Cortes Generales.

Los hechos enmarcados en el denominado proceso independentista, impulsado por las fuerzas políticas al frente de las instituciones de la Generalitat de Catalunya (President, Parlament y Govern) y apoyados por parte de la sociedad civil, así como los representantes políticos al frente de un buen número de los ayuntamientos de Catalunya, tuvieron como precedente el intenso debate sobre el futuro político de Catalunya abierto a raíz de la sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010, de 28 de junio. Además, desembocaron en una serie de movilizaciones intensas y sostenidas en el tiempo, así como en mayorías parlamentarias independentistas.

Estos hechos comportaron una tensión institucional que dio lugar a la intervención de la Justicia y una tensión social y política que provocó la desafección de una parte sustancial de la sociedad catalana hacia las instituciones estatales, que todavía no ha desaparecido y que es reavivada de forma recurrente cuando se manifiestan las múltiples consecuencias legales que siguen teniendo, especialmente en el ámbito penal.

En este tiempo, las Cortes Generales han tenido un papel preponderante a la hora de configurar la respuesta de la soberanía popular a ese proceso independentista. Un papel que esta ley orgánica reafirma al reconocer su competencia y legitimidad para hacer una evaluación de la situación política y promover una serie de soluciones que deben ofrecerse en cada contexto, de acuerdo con el interés general.

Así, con esta ley orgánica de amnistía las Cortes Generales acuden de nuevo a un mecanismo constitucional que refuerza el Estado de derecho para dar una respuesta adecuada más de diez años después del comienzo del proceso independentista, cuando ya se han superado los momentos más acusados de la crisis y toca establecer las bases para garantizar la convivencia de cara al futuro. De esta manera, al asumir las Cortes Generales esta decisión de política legislativa no solo no invaden otros espacios, sino que, muy al contrario y en uso de sus competencias, asumen la mejor vía de las posibles para abordar, desde la política, un conflicto político.

La aprobación de esta ley orgánica se entiende, por tanto, como un paso necesario para superar las tensiones referidas y eliminar algunas de las circunstancias que provocan la desafección que mantiene alejada de las instituciones estatales a una parte de la población. Unas consecuencias, además, que podrían agravarse en los próximos años a medida que se sustancien procedimientos judiciales que afectan no solo a los líderes de aquel proceso (que son los menos), sino también a los múltiples casos de ciudadanos e incluso a empleados públicos que ejercen funciones esenciales en la administración autonómica y local y cuyo procesamiento y eventual condena e inhabilitación produciría un trastorno grave en el funcionamiento de los servicios en la vida diaria de sus vecinos y, en definitiva, en la convivencia social.

Con la aprobación de esta ley orgánica, por tanto, lo que el legislador pretende es excepcionar la aplicación de normas vigentes a unos hechos acontecidos en el contexto del proceso independentista catalán en aras del interés general, consistente en garantizar

la convivencia dentro del Estado de derecho, y generar un contexto social, político e institucional que fomente la estabilidad económica y el progreso cultural y social tanto de Cataluña como del conjunto de España, sirviendo al mismo tiempo de base para la superación de un conflicto político.

Además, y en relación directa con lo anterior, debe tenerse presente que en nuestro ordenamiento constitucional no tiene cabida un modelo de democracia militante, esto es, un modelo en el que se imponga no ya el respeto, sino la adhesión positiva al ordenamiento. Las metas a perseguir dentro del marco constitucional son plurales. No obstante, todos los caminos deben transitar dentro del ordenamiento jurídico nacional e internacional.

Así, esta amnistía no puede interpretarse como un alejamiento de nuestro marco legal. Muy al contrario, es una herramienta que lo fortalece y mira hacia el futuro, devolviendo al debate parlamentario las divisiones que siguen tensando las costuras de la sociedad, mediante una renuncia al ejercicio del ius puniendi por razones de utilidad social que se fundamenta en la consecución de un interés superior: la convivencia democrática.

Esta ley orgánica es un paso más en un camino difícil, pero a la vez valiente y reconciliador; una demostración de respeto a la ciudadanía y de que la aplicación de la legalidad es necesaria, pero, en ocasiones, no es suficiente para resolver un conflicto político sostenido en el tiempo. Por tanto, esta amnistía constituye una decisión política adoptada bajo el principio de justicia en el entendimiento de que los instrumentos con los que cuenta un Estado de derecho no son, ni deben ser, inamovibles; toda vez que es el Derecho el que está al servicio de la sociedad y no al contrario, y que por tanto este debe tener la capacidad de actualizarse adaptándose al contexto de cada momento.

III

El contexto jurídico y político en el que se aprueba esta amnistía es muy diferente de aquel en el que se aprobaron las dos últimas normas que implementaron esta medida en nuestro país: el Real Decreto-ley 10/1976, de 30 de julio, y la Ley 46/1977, de 15 de octubre. En ese momento, formaban parte del conjunto de actos con los que se pretendía poner fin a una larga dictadura para iniciar la construcción de un Estado social y democrático de derecho en el marco de la Unión Europea, presidido por el reconocimiento de un amplio elenco de derechos fundamentales y por la división de poderes. Hoy, en el año 2023, España se caracteriza por ser una democracia y un Estado de derecho, en el que el principio de legalidad, el principio democrático y el respeto a los derechos fundamentales se configuran como pilares esenciales.

Desde el año 1978, España cuenta con un texto constitucional homologable al de los países de nuestro entorno, que garantiza los derechos fundamentales individualmente considerados y preserva los derechos ideológicos y políticos de todos, y que establece para los poderes públicos la obligación de interpretar las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades de conformidad con la Declaración Universal de

Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales ratificados, tal y como reconoce la propia Constitución.

De acuerdo con este marco, una ley de amnistía solo puede fundamentarse en la solidez del sistema democrático, que demuestra así su capacidad de conciliación a través de un acto soberano de las Cortes Generales, cuya legitimidad encuentra fundamento en dos pilares de distinta naturaleza: por un lado, la constitucionalidad de la medida y, por otro, la necesidad de abordar una situación excepcional en pro del interés general, apostando por un futuro de entendimiento, diálogo y negociación entre las distintas sensibilidades políticas, ideológicas y nacionales. Una sociedad que pretende avanzar desde un punto de vista democrático debe tener la capacidad de favorecer y ubicar entre sus prioridades la convivencia, el diálogo, el respeto y el eventual entendimiento entre las diferentes posiciones y reivindicaciones políticas democráticas.

Y es que, en coherencia con el Convenio Europeo de Derechos Humanos y con la Carta Europea de Derechos Fundamentales, es necesario recordar que la Constitución española de 1978 consagra el pluralismo político como uno de los valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico (artículo 1), configura los partidos políticos como cauce de expresión de la voluntad popular y como instrumento fundamental para la participación política (artículo 6), el principio de legalidad, la seguridad jurídica y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (artículo 9) y garantiza el derecho fundamental a la libertad ideológica (artículo 16), así como los derechos a la libertad de expresión y de información (artículo 20), el derecho de reunión y manifestación pacífica y sin armas (artículo 21) y el derecho de asociación (artículo 22). A partir de estos presupuestos, se da una adecuada articulación con los principios y valores generales del texto constitucional, especialmente teniendo en cuenta que la Constitución de 1978 se integra en la tradición liberal-democrática que ha alumbrado los Estados sociales y democráticos de derecho contemporáneos. Ello exige que valores como el pluralismo político, la justicia y la igualdad presidan el fundamento, la finalidad, el ámbito y las condiciones de una ley de amnistía.

Este es el marco jurídico general en el que se concibe la presente ley de amnistía, en el claro entendimiento de que, si bien no hay democracia fuera del Estado de derecho, es necesario crear las condiciones para que la política, el diálogo y los cauces parlamentarios sean los protagonistas en la búsqueda de soluciones a una cuestión política con una presencia recurrente en nuestra historia. Se trata, pues, de utilizar cuantos instrumentos estén en manos del Estado para procurar la normalización institucional tras un periodo de grave perturbación, así como seguir favoreciendo el diálogo, el entendimiento y la convivencia. Este proceso está inspirado, además, por la interpretación que ofrece el Tribunal Constitucional sobre las obligaciones políticas de los poderes públicos al decir que «la Constitución no aborda ni puede abordar expresamente todos los problemas que se pueden suscitar en el orden constitucional […]. Por ello, los poderes públicos y muy especialmente los poderes territoriales que conforman nuestro Estado autonómico son quienes están llamados a resolver mediante el diálogo y la cooperación los problemas que se desenvuelven en este ámbito» (sentencia 42/2014, de 24 de marzo).

IV

La constitucionalidad de la amnistía fue declarada por el Tribunal Constitucional, en su sentencia 147/1986, de 25 de noviembre, a propósito precisamente de la aplicación de la Ley 46/1977. En este pronunciamiento, se afirma taxativamente que «no hay restricción constitucional directa sobre esta materia».

La Constitución no prohíbe la institución jurídica de la amnistía, sino solo una manifestación concreta del derecho de gracia, como son los indultos generales, que cuentan con una naturaleza jurídica muy diferente a la que es propia de una ley orgánica de amnistía, al ser el indulto una prerrogativa del Poder Ejecutivo. La propia sentencia 147/1986 abunda en esta cuestión al afirmar que «es erróneo razonar sobre el indulto y la amnistía como figuras cuya diferencia es meramente cuantitativa, pues se hallan entre sí en una relación de diferenciación cualitativa».

Parece razonable entender que el constituyente de 1978 no prohibió la institución de la amnistía porque, entre otras razones, ello hubiera implicado la derogación del ya mencionado Real Decreto-ley 10/1976, de 30 de julio, y la Ley 46/1977, de 15 de octubre, que constituyeron el punto de partida del pacto constitucional y sin las cuales no hubiera sido posible la Transición Democrática ni el amplio consenso parlamentario y social que avalaron e hicieron posible que la Constitución española de 1978 viera la luz. Esta circunstancia se revela evidente en la jurisprudencia, toda vez que el Tribunal Supremo ha afirmado de forma taxativa que la Ley 46/1977 es «una ley vigente cuya eventual derogación correspondería, en exclusiva, al Parlamento» (sentencia 101/2012, de 27 de febrero).

Todo ello nos permite inferir que la amnistía, lejos de ser una figura inconstitucional, forma parte del pacto fundacional de la democracia española y se presenta como una facultad de las Cortes Generales, en las que está representado todo el pueblo español, titular de la soberanía nacional. De esta manera, a quien se halla legitimado para tipificar o destipificar una determinada conducta se le reconoce, en lógica consecuencia, la facultad de amnistiar esos mismos hechos sin otros límites que los que directamente dimanen de la Constitución.

Cabe subrayar que la amnistía no afecta al principio de separación de poderes ni a la exclusividad de la jurisdicción previsto en el artículo 117 de la Constitución porque, como reza su propio texto, el Poder Judicial está sometido al imperio de la ley y es precisamente una ley con valor de orgánica la que, dentro de los parámetros antes expuestos, prevé los supuestos de exención de la responsabilidad, correspondiendo a los jueces y tribunales, así como al Tribunal de Cuentas o a las autoridades administrativas que sigan o hubieran seguido las diligencias, procesos, expedientes y causas a las que afecten los actos amnistiados, su aplicación a cada caso concreto.

Lo anterior es así tal cual se ha venido reconociendo implícitamente en nuestro ordenamiento jurídico que, con normalidad, incorpora en distintos preceptos la figura de la amnistía.

Entre la legislación estatal cabría destacar, por ejemplo, el artículo 666.4.ª del Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal, donde se prevé la amnistía como una de las causas que obligan al sobreseimiento. Así como toda una serie de normas que han sido aprobadas desde los años 80, como (i) el artículo 16 del Real Decreto 796/2005, de 1 de julio, por el que se aprueba el Reglamento general de régimen disciplinario del personal al servicio de la Administración de Justicia; (ii) el artículo 163 del Real Decreto 1608/2005, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales; (iii) el artículo 108 del Real Decreto 429/1988, de 29 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales; (iv) el artículo 88 del Real Decreto 2003/1986, de 19 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de los Cuerpos Oficiales, Auxiliares y Agentes de la Administración de Justicia; y (v) el artículo 19 del Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado, en los que se prevé que la responsabilidad disciplinaria de los integrantes de estos cuerpos puede extinguirse, entre otras causas, por la amnistía. O la exposición de motivos y el artículo 2 de la más reciente Ley 20/2022, de 19 de octubre, de Memoria Democrática, donde se reconoce que la Ley de 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía, forma parte de las leyes plenamente vigentes del Estado español.

En la normativa autonómica también encontramos referencias a la amnistía como causa de extinción de responsabilidad disciplinaria en normas aprobadas desde los años 90, por ejemplo, (i) el artículo 144 del Decreto Legislativo 1/2020, de 22 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Policía del País Vasco; (ii) el artículo 57.4 de la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las Policías de Navarra; (iii) el artículo 89.1 de la Ley 6/1989, de 6 de julio, de la Función Pública Vasca; (iv) el artículo 64 de la Ley 6/2005, de 3 de junio, de coordinación de las Policías Locales de las Illes Balears; (v) el artículo 78.1 de la Ley del Parlament de Cataluña 10/1994, de 11 de julio, de la Policía de la Generalitat; o (vi) el artículo 58.1 de la Ley del Parlament de Cataluña 16/1991, de 10 de julio, de las Policías Locales.

Por último, cabe destacar que la amnistía se contempla en más de treinta acuerdos internacionales suscritos por España en materia de traslado de personas condenadas o extradiciones, teniendo más de veinte de ellos rango de tratado o convenio internacional, lo que implica una revisión previa sobre su plena constitucionalidad.

V

El Tribunal Constitucional no solo ha dejado clara la constitucionalidad de las leyes de amnistía con carácter general, sino que, con ocasión de la amnistía aprobada en 1977, ha establecido los requisitos para que una ley de estas características pueda ser válida en nuestro ordenamiento jurídico. En este sentido, ha insistido en que este tipo de normas, como el resto del ordenamiento jurídico, han de ajustarse a los principios constitucionales (sentencias 28/1982, de 26 de mayo; 63/1983, de 20 de julio; 116/1987, de 7 de julio, entre otras).

En este mismo sentido, cabe destacar que el Consejo de Estado, cuyo cometido es también el examen de la constitucionalidad de los proyectos de disposiciones generales, en su Dictamen 895/2005, emitido con ocasión de la tramitación del ya citado Real Decreto 796/2005, por el que se aprueba el Reglamento disciplinario del personal al servicio de la Administración de Justicia, no efectuó reproche alguno a la inclusión de la amnistía como causa de extinción de la responsabilidad disciplinaria (artículo 16).

Pues bien, declarada su constitucionalidad, solo cabe entender esta opción legislativa en el marco de las leyes singulares, respecto de las que el Tribunal Constitucional ha venido sosteniendo su excepcionalidad, pero también su conformidad con el texto constitucional al afirmar que «el dogma de la generalidad de la ley no es obstáculo insalvable que impida al legislador dictar, con valor de ley, preceptos específicos para supuestos únicos o sujetos concretos» (sentencia 166/1986, de 19 de diciembre). Esta jurisprudencia se ha mantenido en el tiempo y, décadas después, nuestro intérprete supremo ha seguido afirmando que «el concepto de ley presente en la Constitución no impide la existencia de leyes singulares» (sentencia 129/2013, de 4 de junio).

Ahora bien, la regulación *ad casum* que supone toda ley singular, solo supera el canon constitucional de igualdad cuando se trata de normas «dictadas en atención a un supuesto de hecho concreto y singular, que agotan su contenido y eficacia en la adopción y ejecución de la medida tomada por el legislador ante ese supuesto de hecho, aislado en la Ley singular» (sentencia del Tribunal Constitucional 129/2013, de 4 de junio). Este es precisamente el parámetro de constitucionalidad que cumple la presente ley orgánica de amnistía, toda vez que su objeto y ámbito se dirige a un grupo concreto de destinatarios y agota su contenido en la adopción de la medida para un supuesto de hecho singular, en este caso el conjunto de actos vinculados, de diversas formas, al ya mencionado proceso independentista, que quedan acotados material y temporalmente.

En efecto, el principio de igualdad no implica la necesidad de dar un alcance universal a los efectos de la amnistía, sino a que no existan discriminaciones entre personas que se encuentren comprendidas en el supuesto habilitante de la norma (en este caso, los actos determinantes de distintos tipos de responsabilidad en relación con el proceso independentista). Y ello porque, como ha dejado claro el máximo intérprete de la Constitución, el principio de igualdad debe aplicarse cuando exista «identidad sustancial de las situaciones jurídicas», sin que se pueda «trabar comparación […] entre situaciones jurídicas que en origen no han sido equiparadas por las propias normas que las crean» (sentencia 194/1999, de 25 de octubre), atendiendo para ello al principio de justificación y razonabilidad (sentencias 62/1982, de 15 de octubre; 112/1996, de 24 de junio; 102/1999, de 31 de mayo). Esta ley orgánica respeta, por tanto, el principio de igualdad en la medida en que el ámbito de aplicación se identifica de forma objetiva y justificada, de acuerdo a valores constitucionales, y sin que arbitrariamente se excluyan de la misma supuestos con una identidad sustancial.

Enmarcada la presente ley orgánica de amnistía en la categoría de ley singular y definida la situación excepcional a la que pretende dar respuesta, se inspira, como no

puede ser de otra manera, en los principios de razonabilidad, proporcionalidad y adecuación.

La razonabilidad de la misma se vincula a la justificación objetiva y razonable de su singularidad, que se enmarca en la necesidad de superar, como ya se ha puesto de manifiesto, la situación de alta tensión política que vivió la sociedad catalana de forma especialmente intensa desde 2012. Se consagra así legalmente la voluntad de avanzar en el camino del diálogo político y social necesario para la cohesión y el progreso de la sociedad catalana, en el entendimiento de que el refuerzo de la convivencia justifica la presente ley de amnistía, que supone un punto de inflexión, con la finalidad de superar obstáculos y mejorar la convivencia avanzando hacia la plena normalización de una sociedad plural que aborda los principales debates sobre su futuro mediante el diálogo, la negociación, y los acuerdos democráticos. De esta manera, se devuelve la resolución del conflicto político a los cauces de la discusión política.

La proporcionalidad de la ley deriva de la concreción del elenco de actos que hayan sido declarados o estén tipificados como delitos y conductas que se amnistían y de su necesaria vinculación con los actos realizados en un periodo de tiempo acotado por la ley. De este modo, se elude una referencia genérica e imprecisa, evitando que la amnistía pueda abarcar otro tipo de actos no conectados directamente con el proceso independentista y las consecuencias de este, cuya exoneración no tendría cabida dentro del fundamento sobre el que se erige esta medida.

Todo ello conecta con el principio de adecuación y con la finalidad que pretende la norma, vinculada al mandato de optimización que se deriva del artículo 9 de la Constitución y que se dirige a todos los poderes públicos, pero particularmente al legislador, que es quien configura los tipos penales, quien los deroga y quien aprueba, como es el caso, una ley de amnistía con una finalidad legítima y constitucional. Finalidad, además, que, debido a su naturaleza jurídica o a la diversidad de situaciones procesales vigentes en el momento de la promulgación de esta norma, no podría lograrse con otro tipo de figuras legales como la concesión de indultos o la reforma del Código Penal.

Por otra parte, el carácter de ley singular que excepciona la aplicación de normas vigentes a los hechos acontecidos en un determinado contexto en aras del interés general deberá conllevar el inmediato alzamiento de las medidas cautelares que hubieran sido adoptadas, incluso cuando tenga lugar el planteamiento de un recurso o una cuestión de inconstitucionalidad, así como la finalización de la ejecución de las penas impuestas.

VI

Esta ley consta de 16 artículos, divididos en tres títulos, dos disposiciones adicionales y una disposición final.

El Título I delimita el ámbito objetivo de la amnistía. A estos efectos, primero describe los actos tipificados como delito o determinantes de responsabilidad administrativa o contable vinculados, de una u otra forma, a la consulta del 9 de noviembre de 2014 y al referéndum del 1 de octubre de 2017, declarados ambos

inconstitucionales, que quedan exonerados, delimitando el periodo marco temporal en el que deben haberse producido desde el 1 de enero de 2012 hasta el 13 de noviembre de 2023.

Después identifica los actos delictivos a los que, en todo caso, no resultará de aplicación esta amnistía, en el entendido de que no todo hecho ni delito puede ni merece ser amnistiado. Como sucede con los hechos previstos en el artículo 3 de la Directiva (UE) 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2017, relativa a la lucha contra el terrorismo, o con el artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que prohíbe la tortura y las penas o tratos inhumanos o degradantes, que se supone a la par que un límite infranqueable, un claro ejemplo de ello. No obstante, conviene recordar que no todo acto degradante tiene encaje en dicho precepto, pues para ello se precisa que la acción, además de ser ilícita, alcance un nivel mínimo de gravedad.

Así, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, para que el acto sea considerado degradante con arreglo al artículo 3 del mencionado convenio, usualmente será preciso que las lesiones corporales ocasionadas o el sufrimiento experimentado por la víctima revistan cierta intensidad o, en todo caso, sean capaces de quebrar la resistencia moral o física de una persona. Se opta por un criterio restrictivo de exclusiones en la aplicación de la presente ley, debido a que determinadas conductas podrían generar confusión con otros delitos, lo que sucedería en algunas acciones comprendidas en el Capítulo VII del Título XXII del Libro II del Código Penal.

Sobre el artículo 1.1, conviene precisar que el hecho de que la presente ley extienda la amnistía a las acciones delictivas que pudieran haberse ejecutado en la defensa de la legalidad y del orden constitucional no supone demérito o reproche alguno para los colectivos concernidos. En ningún caso implica la criminalización de los funcionarios que intervinieron en defensa del orden público, pues la presunción de inocencia es un principio básico de nuestro ordenamiento jurídico. Lejos de ello, persigue aliviar la situación procesal de los encausados y con ello las tensiones derivadas de unos hechos que se enmarcaron en un determinado momento y como consecuencia de las tensiones existentes entonces y a lo largo de más de diez años. Asimismo, la presente ley aspira a sentar unas sólidas bases para, de una vez por todas, continuar mitigando las consecuencias de un conflicto que jamás debió producirse y que, a pesar de los pasos de los últimos años, aún sigue latente.

El Título II describe los efectos de la exoneración de responsabilidad que supone la aprobación de esta medida en el ámbito penal, administrativo y contable. Asimismo, dedica un artículo a concretar las consecuencias que se derivan de dicha exoneración para los empleados públicos. Y, por último, determina que la amnistía no dará derecho a percibir indemnización alguna, ni dará lugar a la restitución de las cantidades abonadas en concepto de multa o sanción, ni exonerará la responsabilidad civil frente a particulares.

Y, por último, el Título III identifica la competencia para aplicar esta amnistía a cada caso concreto y describe el procedimiento en el orden penal y contencioso-administrativo, así como en el ámbito administrativo y contable, estableciendo un plazo de prescripción de cinco años para que los afectados puedan solicitar la amnistía aquí

reconocida. Adicionalmente, se reconoce la posibilidad de interponer los recursos que en Derecho procedan contra las resoluciones que se dicten en aplicación de esta ley.

Por su parte, la disposición adicional primera tiene por objeto modificar el artículo 130 del Código Penal para incluir expresamente la amnistía como un supuesto de extinción de responsabilidad criminal, en línea con las previsiones que ya contiene la Ley de Enjuiciamiento Criminal. La disposición adicional segunda tiene por objeto modificar el artículo 39 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas, para adaptarlo a la entrada en vigor de la presente ley. Y la disposición final determina que esta ley entrará en vigor el día de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Por todo lo expuesto, y atendiendo al ámbito penal de esta regulación (artículo 149.1.6.ª CE) y a su afección a derechos fundamentales (artículo 81.1 CE), las Cortes Generales aprueban la siguiente proposición de ley orgánica.

TÍTULO I

Ámbito objetivo y exclusiones

Artículo 1. *Ámbito objetivo.*

1. Quedan amnistiados los siguientes actos determinantes de responsabilidad penal, administrativa o contable, ejecutados en el marco de las consultas celebradas en Cataluña el 9 de noviembre de 2014 y el 1 de octubre de 2017, de su preparación o de sus consecuencias, siempre que hubieren sido realizados entre los días 1 de enero de 2012 y 13 de noviembre de 2023, así como las siguientes acciones cometidas entre estas fechas, aunque no se encuentren directamente relacionadas con estas consultas o incluso hayan sido realizadas con posterioridad a su respectiva celebración:

a) Los actos cometidos con la intención de reivindicar, promover o procurar la secesión o independencia de Cataluña, así como los que hubieran contribuido a la consecución de tales propósitos.

En todo caso, se entenderán comprendidos en este supuesto los actos tipificados como delitos de usurpación de funciones públicas o de malversación dirigidos a financiar, sufragar o facilitar la realización de cualesquiera de las conductas descritas en el primer párrafo de esta letra, directamente o a través de cualquier entidad pública o privada, así como cualquier otro acto tipificado como delito que tuviere idéntica finalidad.

También se entenderán comprendidas en este supuesto aquellas actuaciones desarrolladas, a título personal o institucional, con el fin de divulgar el proyecto independentista, recabar información y adquirir conocimiento sobre experiencias similares o lograr que otras entidades públicas o privadas prestaran su apoyo a la consecución de la independencia de Cataluña.

Asimismo, se entenderán comprendidos aquellos actos, vinculados directa o indirectamente al denominado proceso independentista desarrollado en Cataluña o a sus líderes en el marco de ese proceso, y realizados por quienes, de forma manifiesta y constatada, hubieran prestado asistencia, colaboración, asesoramiento de cualquier tipo,

representación, protección o seguridad a los responsables de las conductas a las que se refiere el primer párrafo de esta letra, o hubieran recabado información a estos efectos.

b) Los actos cometidos con la intención de convocar, promover o procurar la celebración de las consultas que tuvieron lugar en Cataluña el 9 de noviembre de 2014 y el 1 de octubre de 2017 por quien careciera de competencias para ello o cuya convocatoria o celebración haya sido declarada ilícita, así como aquellos que hubieran contribuido a su consecución.

En todo caso, se entenderán comprendidos en este supuesto los actos tipificados como delitos de usurpación de funciones públicas o de malversación dirigidos a financiar, sufragar o facilitar la realización de cualesquiera de las conductas descritas en el párrafo anterior, así como cualquier otro acto tipificado como delito que tuviere idéntica finalidad.

c) Los actos de desobediencia, cualquiera que sea su naturaleza, desórdenes públicos, atentado contra la autoridad, sus agentes y los funcionarios públicos o resistencia que hubieran sido ejecutados con el propósito de permitir la celebración de las consultas populares a que se refiere la letra b) del presente artículo o sus consecuencias, así como cualesquiera otros actos tipificados como delitos realizados con idéntica intención.

En todo caso, se entenderán comprendidos en este supuesto los actos tipificados como delitos de prevaricación o cualesquiera otros actos que hubieran consistido en la aprobación o ejecución de leyes, normas o resoluciones por autoridades o funcionarios públicos que hayan sido realizados con el propósito de permitir, favorecer o coadyuvar a la celebración de las consultas populares a que se refiere la letra b) del presente artículo.

También quedarán amnistiados los actos de desconsideración o crítica vertidos contra las autoridades y funcionarios públicos, los entes e instituciones públicas, así como sus símbolos o emblemas, en el curso de manifestaciones, asambleas, obras o actividades artísticas u otras de similar naturaleza que tuvieran por objeto reivindicar la independencia de Cataluña o la celebración de las consultas a las que se refiere la letra b) o prestar público apoyo a quienes hubieran ejecutado los actos amnistiados con arreglo a esta ley.

d) Los actos de desobediencia, cualquiera que sea su naturaleza, desórdenes públicos, atentado contra la autoridad, sus agentes y los funcionarios públicos, resistencia u otros actos contra el orden y la paz pública que hubieran sido ejecutados con el propósito de mostrar apoyo a los objetivos y fines descritos en las letras precedentes o a los encausados o condenados por la ejecución de cualesquiera de los delitos comprendidos en el presente artículo.

e) Las acciones realizadas en el curso de actuaciones policiales dirigidas a dificultar o impedir la realización de los actos determinantes de responsabilidad penal o administrativa comprendidos en este artículo.

f) Los actos cometidos con el propósito de favorecer, procurar o facilitar cualesquiera de las acciones determinantes de responsabilidad penal, administrativa o

contable contempladas en los apartados anteriores del presente artículo, así como cualesquiera otros que fueran materialmente conexos con tales acciones.

2. Los actos determinantes de responsabilidad penal, administrativa o contable amnistiados en virtud del apartado 1 de este artículo lo serán cualquiera que sea su grado de ejecución, incluidos los actos preparatorios, y cualquiera que fuera la forma de autoría o participación.

3. Los actos cuya realización se hubiera iniciado antes del día 1 de enero de 2012 únicamente se entenderán comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente ley cuando su ejecución finalizase con posterioridad a esa fecha.

Los actos cuya realización se hubiera iniciado antes del día 13 de noviembre de 2023 también se entenderán comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente ley aunque su ejecución finalizase con posterioridad a esa fecha.

Artículo 2. *Exclusiones.*

En todo caso, quedan excluidos de la aplicación de la amnistía prevista en el artículo 1:

a) Los actos dolosos contra las personas que hubieran producido un resultado de muerte, aborto o lesiones al feto, la pérdida o la inutilidad de un órgano o miembro, la pérdida o inutilidad de un sentido, la impotencia, la esterilidad o una grave deformidad.

b) Los actos tipificados como delitos de torturas o de tratos inhumanos o degradantes con arreglo al artículo 3 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, siempre que superen un umbral mínimo de gravedad.

c) Los actos tipificados como delitos de terrorismo castigados en el Capítulo VII del Título XXII del Libro II del Código Penal, siempre y cuando haya recaído sentencia firme y hayan consistido en la comisión de alguna de las conductas descritas en el artículo 3 de la Directiva (UE) 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2017.

d) Los delitos de traición y contra la paz o la independencia del Estado y relativos a la Defensa Nacional del Título XXIII del Libro II del Código Penal.

e) Los delitos que afectaran a los intereses financieros de la Unión Europea.

f) Los delitos en cuya ejecución hubieran sido apreciadas motivaciones racistas, antisemitas, antigitanas u otra clase de discriminación referente a la religión y creencias de la víctima, su etnia o raza, su sexo, edad, orientación o identidad sexual o de género, razones de género, de aporofobia o de exclusión social, la enfermedad que padezca o su discapacidad, con independencia de que tales condiciones o circunstancias concurrieran de forma efectiva en la persona sobre la que recayó la conducta.

TÍTULO II

Efectos

Artículo 3. *Extinción de la responsabilidad penal, administrativa o contable.*

La amnistía declarada en virtud de la presente ley produce la extinción de la responsabilidad penal, administrativa o contable, en los términos previstos en este Título.

Artículo 4. *Efectos sobre la responsabilidad penal.*

1. El órgano judicial competente ordenará la inmediata puesta en libertad de las personas beneficiadas por la amnistía que se hallaran en prisión.

Las penas privativas de libertad total o parcialmente cumplidas no podrán ser abonadas en otros procedimientos penales para el caso de que los actos que motivaron la condena ejecutada resulten amnistiados en aplicación de esta ley. Idéntica regla se aplicará en relación con los periodos de prisión preventiva no seguidos de condena a causa de la entrada en vigor de la presente ley.

2. Se procederá a la eliminación de antecedentes penales derivados de la condena por el acto delictivo amnistiado.

3. Quedarán sin efecto las órdenes de busca y captura e ingreso en prisión de las personas a las que resulte de aplicación esta amnistía, así como las órdenes nacionales, europeas e internacionales de detención.

4. La entrada en vigor de esta ley implicará el inmediato alzamiento de las medidas cautelares que hubieran sido adoptadas respecto de acciones u omisiones amnistiadas en relación con las personas beneficiadas por la amnistía, con la única salvedad de las medidas de carácter civil a las que se refiere el artículo 8.2. Asimismo, supondrá la finalización de la ejecución de las penas impuestas por aquellas acciones u omisiones que hubieran sido amnistiadas.

En todo caso, se alzarán las citadas medidas cautelares incluso cuando tenga lugar el planteamiento de un recurso o una cuestión de inconstitucionalidad contra la presente ley o alguna de sus disposiciones.

Artículo 5. *Efectos sobre la responsabilidad administrativa.*

1. El órgano administrativo competente acordará el archivo definitivo de todo procedimiento administrativo incoado al objeto de hacer efectivas las responsabilidades administrativas en que se hubiera incurrido.

2. Se procederá al alzamiento de las medidas cautelares de cualquier tipo adoptadas en el procedimiento administrativo, sin perjuicio de aquellas medidas que deban mantenerse a efectos de satisfacer la responsabilidad civil prevista en el artículo 8.2 de esta ley, devolviéndose, en su caso, las cantidades que hayan sido consignadas.

Artículo 6. *Efectos sobre los empleados públicos.*

1. Se procederá a la reintegración en la plenitud de sus derechos activos y pasivos de los empleados públicos sancionados o condenados, así como a la reincorporación de los mismos a sus respectivos cuerpos, si hubieran sido separados.

2. Los empleados públicos no tendrán derecho a recibir ningún haber por el tiempo en que no hubieran prestado un servicio efectivo, pero será reconocida su antigüedad como si no hubiera habido interrupción en la prestación de los servicios.

3. Se procederá a la eliminación de las notas desfavorables en las hojas de servicio por cualquier otra razón que no fuera la sanción, incluso cuando la persona sancionada hubiera fallecido o causado baja por enfermedad.

Artículo 7. *Efectos sobre indemnizaciones y restituciones.*

1. La amnistía de un acto determinante de responsabilidad penal, administrativa o contable no dará derecho a percibir indemnización de ninguna clase ni generará derechos económicos de ningún tipo en favor de persona alguna.

2. Tampoco dará derecho a la restitución de las cantidades abonadas en concepto de multa.

Artículo 8. *Efectos sobre la responsabilidad civil y contable.*

1. Quedarán extinguidas las responsabilidades civiles y contables derivadas de los actos descritos en el artículo 1.1 de esta ley, incluidas las que estén siendo objeto de procedimientos tramitados ante el Tribunal de Cuentas, salvo aquellas que ya hubieran sido declaradas en virtud de sentencia o resolución administrativa firme y ejecutada.

2. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado anterior, la amnistía otorgada dejará siempre a salvo la responsabilidad civil que pudiera corresponder por los daños sufridos por los particulares, que no se sustanciará ante la jurisdicción penal.

3. Se procederá al alzamiento de las medidas cautelares acordadas en fase de actuaciones previas o de primera instancia previstas en los artículos 47 y 67 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

TÍTULO III

Competencia y procedimiento

Artículo 9. *Competencia para la aplicación de la amnistía.*

1. La amnistía de actos tipificados como delitos será aplicada por los órganos judiciales determinados en el artículo 11 de esta ley, de oficio o a instancia de parte o del Ministerio Fiscal y, en todo caso, previa audiencia del Ministerio Fiscal y de las partes.

2. La amnistía de las conductas que constituyan infracciones de naturaleza administrativa o que sean determinantes de responsabilidad contable corresponderá aplicarla a los órganos competentes para el inicio, tramitación o resolución de los procedimientos que se sigan por tales conductas, según el estado en que se encuentren, previa audiencia del interesado.

3. Solo podrá entenderse amnistiado un acto determinante de responsabilidad penal, administrativa o contable concreto cuando así haya sido declarado por resolución firme dictada por el órgano competente para ello con arreglo a los preceptos de esta ley.

Artículo 10. *Tramitación preferente y urgente.*

La aplicación de la amnistía en cada caso corresponderá a los órganos judiciales, administrativos o contables determinados en la presente ley, quienes adoptarán, con carácter preferente y urgente, las decisiones pertinentes en cumplimiento de esta ley, cualquiera que fuera el estado de tramitación del procedimiento administrativo o del proceso judicial o contable de que se trate.

Las decisiones se adoptarán en el plazo máximo de dos meses, sin perjuicio de los ulteriores recursos, que no tendrán efectos suspensivos.

Artículo 11. *Procedimiento en el ámbito penal.*

1. La amnistía se aplicará por los órganos judiciales en cualquier fase del proceso penal.

2. De aplicarse durante la fase de instrucción o la fase intermedia se decretará el sobreseimiento libre, previa audiencia del Ministerio Fiscal y de las partes, por el órgano judicial competente con arreglo al artículo 637.3.º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

3. De aplicarse durante la fase de juicio oral el órgano judicial que estuviera conociendo del enjuiciamiento dictará auto de sobreseimiento libre o, en su caso, sentencia absolutoria, previo cumplimiento de los siguientes trámites:

a) Las partes y el Ministerio Fiscal podrán proponer la aplicación de la amnistía como artículo de previo pronunciamiento de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 666.4.ª de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, con arreglo a lo establecido en el Título II del Libro III de la Ley de Enjuiciamiento Criminal o, en su caso, en el artículo 786 de la misma ley.

b) También podrán las partes y el Ministerio Fiscal interesar su aplicación al momento de formular sus conclusiones definitivas.

c) Cuando las partes o el Ministerio Fiscal no interesaran la aplicación de la amnistía, el órgano judicial deberá hacerlo de oficio, previa audiencia del Ministerio Fiscal y de las partes, si concurrieran los presupuestos para ello, dictando a tal efecto auto de sobreseimiento libre o, en su caso, sentencia absolutoria.

4. En el caso de sentencias que no hubieran adquirido firmeza, se observarán las siguientes reglas:

a) Si el recurso contra la sentencia aún no se hubiera sustanciado, las partes y el Ministerio Fiscal podrán invocar al interponerlo los preceptos de la presente ley e interesar que los delitos atribuidos a la persona encausada se declaren amnistiados.

b) Si el recurso contra la sentencia se estuviera sustanciando, el tribunal, de oficio o a instancia de parte o del Ministerio Fiscal, les dará audiencia por un plazo de cinco días para que se pronuncien sobre si consideran amnistiados todos o alguno de los delitos que constituyen objeto del procedimiento con arreglo a los preceptos de la presente ley.

c) En todo caso, al resolver el recurso contra la sentencia, el tribunal declarará de oficio que los actos tipificados como delitos cometidos por la persona encausada quedan amnistiados cuando concurran los presupuestos para ello en aplicación de la presente ley.

5. De aplicarse durante la fase de ejecución de las penas, los órganos judiciales a los que correspondió el enjuiciamiento en primera instancia revisarán las sentencias firmes en aplicación de la presente ley, incluso en el supuesto de que la pena impuesta estuviera suspendida o la persona condenada se hallara en libertad condicional.

6. La concesión de un indulto total o parcial con anterioridad a la entrada en vigor de la presente ley no impedirá la revisión de la sentencia firme.

7. No se revisarán las resoluciones judiciales firmes que hubieran apreciado la extinción de la responsabilidad criminal a causa de la prescripción del delito con arreglo al artículo 130.1.6.º del Código Penal.

Artículo 12. *Procedimiento en el ámbito contencioso-administrativo.*

1. En los procedimientos tramitados ante la jurisdicción contencioso-administrativa que tengan por objeto la revisión de resoluciones administrativas de imposición de sanciones por actos determinantes de responsabilidad administrativa o contable, la aplicación de la amnistía, cuando concurran los presupuestos establecidos para ello en la presente ley, corresponderá a los órganos judiciales ante los cuales se esté tramitando el recurso contencioso-administrativo, en cualquier fase del proceso.

2. Una vez recibido el expediente administrativo y en cualquier momento previo al del dictado de la sentencia, el Juzgado o Sala, de oficio o a instancia de parte, aplicará la amnistía previa audiencia de las partes y dictará sentencia declarando la nulidad sobrevenida del acto administrativo impugnado.

3. Cuando el procedimiento ya haya sido resuelto por sentencia que no hubiera adquirido firmeza, se observarán las siguientes reglas:

a) Si el recurso aún no se hubiera interpuesto, las partes podrán invocar al formularlo los preceptos de la presente ley e interesar que se aplique la amnistía y se declare la nulidad sobrevenida del acto administrativo.

b) Si el recurso estuviera pendiente de resolución, el tribunal competente para resolverlo, de oficio o a instancia de parte, dará audiencia por un plazo de cinco días para que las partes se pronuncien sobre si consideran de aplicación la amnistía y la consiguiente declaración de nulidad sobrevenida del acto.

c) En todo caso, al resolver el recurso, el tribunal aplicará la amnistía y declarará la nulidad sobrevenida del acto impugnado cuando concurran los presupuestos de la presente ley. 4. Si al tiempo en que hubiera de aplicarse la amnistía hubiera recaído sentencia firme, se aplicará el procedimiento previsto en el artículo 102 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

Artículo 13. *Procedimiento en el ámbito contable.*

1. La amnistía se aplicará por el Tribunal de Cuentas en cualquier fase del proceso.

2. En las actuaciones previas previstas en los artículos 45,46 y 47 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, se dictarán las correspondientes resoluciones declarando el archivo de las actuaciones, previa audiencia del Ministerio

Fiscal y de las entidades del sector público perjudicadas por el menoscabo de los caudales o efectos públicos relacionados con los hechos amnistiados, cuando estas no se hayan opuesto.

3. Si el proceso de exigencia de responsabilidad contable tramitado por el Tribunal de Cuentas se hallara en fase de primera instancia o de apelación, los órganos competentes de dicho Tribunal, previa audiencia del Ministerio Fiscal y de las entidades del sector público perjudicadas por el menoscabo de los caudales o efectos públicos relacionados con los hechos amnistiados, dictarán resolución absolviendo de responsabilidad contable a las personas físicas o jurídicas demandadas, cuando dichas entidades no se hayan opuesto.

Artículo 14. *Procedimiento en el ámbito administrativo.*

1. En los procedimientos que estén en la fase de instrucción en relación con la comisión de infracciones administrativas, la apreciación de la amnistía se realizará de oficio o a instancia de parte por el órgano administrativo competente, si concurrieran los presupuestos para ello, dictando a tal efecto la resolución de finalización del procedimiento y el archivo de las actuaciones.

2. De apreciarse la amnistía frente a actos administrativos firmes o durante la fase de ejecución de las sanciones, los órganos administrativos competentes procederán a revisar de oficio o a instancia de parte, las resoluciones correspondientes.

3. En el caso de resoluciones que no hubieran adquirido firmeza por haber sido recurridas, el órgano competente para la resolución del recurso administrativo correspondiente declarará, de oficio o a instancia de parte, que los hechos objeto del procedimiento quedan amnistiados cuando concurran los presupuestos para ello en aplicación de la presente ley.

Artículo 15. *Plazo para el reconocimiento de los derechos comprendidos en esta ley.*

Las acciones para el reconocimiento de los derechos establecidos en esta ley estarán sujetas a un plazo de prescripción de cinco años.

Artículo 16. *Recursos.*

1. Contra las resoluciones que resuelvan sobre la extinción de la responsabilidad criminal o de las infracciones administrativas y contables en aplicación de la presente ley cabrá interponer los recursos previstos en el ordenamiento jurídico.

2. Frente a las resoluciones que resuelvan la revisión de sentencias o de resoluciones administrativas firmes cabrá interponer los mismos recursos que, en su caso, hubieran procedido contra la sentencia dictada en primera instancia.

Disposición adicional primera.

Se modifica el apartado 1 del artículo 130 del Código Penal, que queda redactado con el siguiente tenor:

«1. La responsabilidad criminal se extingue:

1.º Por la muerte del reo.

2.º Por el cumplimiento de la condena.

3.º Por la remisión definitiva de la pena, conforme a lo dispuesto en los apartados 1 y 2 del artículo 87.

4.º Por la amnistía o el indulto.

5.º Por el perdón de la persona ofendida, cuando se trate de delitos leves perseguibles a instancias de la persona agraviada o la ley así lo prevea. El perdón habrá de ser otorgado de forma expresa antes de que se haya dictado sentencia, a cuyo efecto la autoridad judicial sentenciadora deberá oír a la persona ofendida por el delito antes de dictarla.

En los delitos cometidos contra personas menores de edad o personas con discapacidad necesitadas de especial protección que afecten a bienes jurídicos eminentemente personales, el perdón de la persona ofendida no extingue la responsabilidad criminal.

6.º Por la prescripción del delito.

7.º Por la prescripción de la pena o de la medida de seguridad.»

Disposición adicional segunda.

Se modifica el artículo 39 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas, que queda redactado con el siguiente tenor:

«Artículo treinta y nueve.

Uno. Quedarán exentos de responsabilidad quienes actuaren en virtud de obediencia debida, siempre que hubieren advertido por escrito la imprudencia o legalidad de la correspondiente orden, con las razones en que se funden.

Dos. Tampoco se exigirá responsabilidad cuando el retraso en la rendición, justificación o examen de las cuentas y en la solvencia de los reparos sea debido al incumplimiento por otros de sus obligaciones específicas, siempre que el responsable así lo haya hecho constar por escrito.

Tres. Quedarán exentos de responsabilidad quienes hubiesen cometido actos que hayan sido amnistiados en los términos en los que se establezca en la ley.»

Disposición final.

La presente ley entrará en vigor el mismo día de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

III. NOTICIAS DE LA FICP

1. Congresos, seminarios y cursos

La FICP ha (co)organizado o (co)organiza actualmente los siguientes congresos, seminarios y cursos:

(i) XXIV Seminario Interuniversitario Internacional de Derecho Penal

Jueves 21 y viernes 22 de septiembre de 2023. Sobre "**Derecho penal general e intereses ciudadanos, sociales y económicos**". Organizado por el Área de Derecho penal de la Univ. de Alcalá y la FICP. Director: Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Diego-M. Luzón Peña*. Coordinadores generales: Profs. Dres. José-Zamyr Vega Gutiérrez*, Carmen Pérez-Sauquillo Muñoz* y Raquel Roso Cañadillas*. Coordinadores: Prof. Dr. William E. Torrez Peralta* y D.ª Julieta Pellegrino Ruiz*. Coordinación de las relaciones de los debates: Prof. Dra. Isabel Durán Seco*. Lugar: Facultad de Derecho de la Univ. de Alcalá, Alcalá de Henares, Madrid, España.

El evento tuvo como ponentes invitados especiales al Prof. Dr. Mario Trapani* (Catedrático de Derecho Penal de la Univ. Roma Très, Italia y socio de la FICP) y el Prof. Dr. Dr. h.c. Javier de Vicente Remesal* (Catedrático de Derecho Penal de la Univ. de Vigo, España, y Presidente de la FICP). Además, han intervenido como ponentes y/o moderadores los siguientes patronos: los Profs. Dres. Dres. h.c. Ángel Sanz Morán*, Miguel Díaz y García Conlledo* y Juan Antonio García Amado*, así como los Profs. Dres. Mirentxu Corcoy Bidasolo*, José Manuel Paredes Castañón*, Enrique Peñaranda*, Luís Greco*, Soledad Barber Burusco*, Isabel Durán Seco* y Leticia Jericó Ojer*.

El programa se encuentra disponible en nuestra página web, en la sección de Eventos y cursos anteriores, y puede consultarse asimismo aquí. Las Actas del XXIV Seminario se encontrarán próximamente disponibles en la sección dedicada a las Actas de los Seminarios Interuniversitarios Internacionales anuales de Derecho penal, Univ. de Alcalá. Pueden consultarse todas las fotos del evento, de las que a continuación se muestra una selección, en el álbum correspondiente de nuestra Galería.

Arriba a la izq., ponencia de la Prof. López López*, moderada por el Prof. Paredes*; a la dcha., ponencia del Prof. Vega Gutiérrez*, moderada por el Prof. Greco*. Abajo a la izq., ponencia de la Prof. García Mosquera*, moderada por el Prof. Sanz Morán*; a la dcha., ponencia del Prof. Paredes, moderada por el Prof. Peñaranda*. Preside la mesa el Prof. Luzón*, Director del Seminario.

Arriba a la izq., ponencia de la Prof. Barber*, moderada por la Prof. Corcoy*; a la dcha., ponencia de la Prof. Durán Seco*, moderada por la Prof. Jericó*. Abajo a la izq., ponencia del Prof. de Vicente Remesal*, moderada por el Prof. Díaz y García Conlledo*; a la dcha., ponencia del Prof. Trapani*, moderada por el Prof. García Amado*. Preside de la mesa de nuevo el Prof. Luzón*.

Imágenes de algunos miembros del público asistente. A la izq., los Profs. Alemán*, Vargas, Jericó*, Barber*, Greco*, Sanz* y Díaz y García Conlledo*. A la dcha., los Profs. Durán*, de la Fuente*, Chagas*, Lombana Villalba*, Lombana Garavito*, Rodríguez Vázquez*, Alpaca* y García Amado*.

Foto final de los asistentes al Seminario.

(ii) VIII Congreso Nacional Penitenciario Legionense

2 y 3 de octubre de 2023. Sobre **"El sistema penitenciario en una sociedad cambiante: hacia un nuevo modelo".** Evento organizado por el Área de Derecho Penal de la Univ. de León, conjuntamente con la Agrupación de Cuerpos de la Administración de Instituciones Penitenciarias (Acaip), la Fundación Sociedad y Justicia y la FICP. Director: Prof. Dr. Miguel Díaz y García Conlledo* (Catedrático de Derecho Penal de la Univ. de León, y patrono de la FICP). Lugar: Salón de Grados de la Facultad de Derecho, Univ. de León, León, España. El programa se encuentra disponible en nuestra página web, en la sección de Eventos y cursos anteriores. Las actas del evento se publicarán próximamente en nuestra sección de Actas de congresos y seminarios.

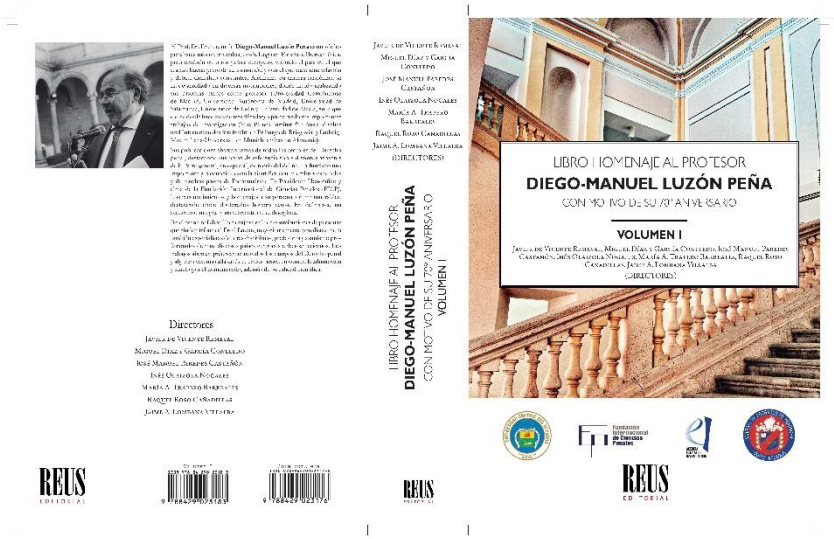
2. Publicaciones de la FICP

Además de sus dos revistas, la FICP ha coeditado las siguientes obras:

(i) Libro-Homenaje al Profesor Diego-Manuel Luzón Peña con motivo de su 70.º aniversario

VICENTE REMESAL, Javier de/DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, Miguel/PAREDES CASTAÑÓN, José Manuel/OLAIZOLA NOGALES, Inés/TRAPERO BARREALES, María A./ROSO CAÑADILLAS, Raquel/LOMBANA VILLALBA, Jaime (dirs.), Libro-Homenaje al Profesor Diego-Manuel Luzón Peña con motivo de su 70.º aniversario, tomos I y II, Madrid, Reus / FICP, 2020. ISBN: 978-8429023176.

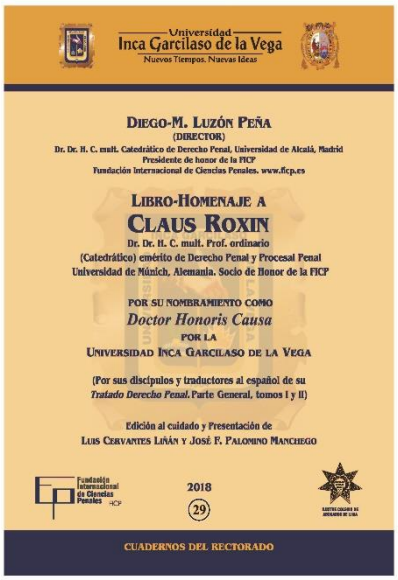
El índice con las publicaciones de los 172 autores (118 de ellos miembros de la FICP) puede localizarse en nuestra página web www.ficp.es en Otras publicaciones de la FICP.



Portada y contraportada del vol. I

(ii) Libro-Homenaje a Claus Roxin

LUZÓN PEÑA, Diego Manuel (Director), Libro Homenaje a Claus Roxin por su nombramiento como Doctor *Honoris Causa* por la Universidad Inca Garcilaso de la Vega. (Por sus discípulos y traductores al español de su tratado Derecho Penal, Parte General, tomos I y II). Lima, Perú: Cuadernos del Rectorado UniversidadInca Garcilaso de la Vega / FICP, 2018, 793 pp. ISBN: 978-9972-04-592-9.

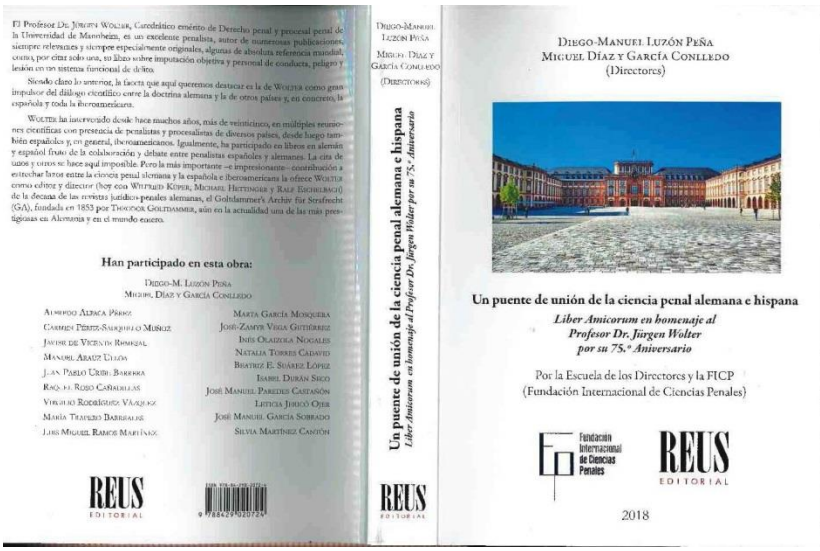


Han contribuido a la obra otros patronos y socios de la FICP, además de los anteriormente señalados: (i) entre los patronos, los Profs. Dres. Paredes Castañón, Olaizola Nogales, Trapero Barreales, Roso Cañadillas, Barber Burusco, Durán Seco y Jericó Ojer; (ii) entre los socios, el Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Bernd Schünemann (socio de honor de la FICP), el Prof. Dr. Vega Gutiérrez y la Prof. Escobar Vélez. El índice de la obra está disponible en nuestra página web, en la sección de Otras publicaciones de la FICP.

Para recibir un ejemplar impreso del *Libro-Homenaje a Claus Roxin, por su nombramiento como Dr. h.c. por la Univ. Inca Garcilaso de la Vega [en 2017]. Por sus discípulos y traductores al español de su tratado Derecho Penal, Parte General, tomos I y II* (dir.: Diego-M. Luzón Peña), Lima, FICP / Universidad Inca Garcilaso de la Vega, 2018 (previsiblemente abonando solo los gastos de envío), pónganse en contacto con el encargado de la distribución de la obra, Prof. Dr. Dr. h.c. mult. José F. Palomino Manchego (Prof. Ordinario de la Univ. Inca Garcilaso de la Vega de Lima, la Univ. Nacional Mayor de San Marcos y la Univ. San Martín de Porres, Perú; email: palominomanchego@gmail.com), quien les indicará el procedimiento que se debe seguir.

(iii) *Liber-Amicorum* a Jürgen Wolter

LUZÓN PEÑA, Diego-M./DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, Miguel (Directores), Un puente de unión de la ciencia penal alemana e hispana. *Liber Amicorum* en homenaje al Prof. Dr. Jürgen Wolter por su 75.º aniversario. Por la Escuela de los Directores y la FICP (Fundación Internacional de Ciencias Penales). Madrid: FICP / Reus, 2018, 590 pp. ISBN 978-84-290-2072-4.



Han contribuido a la obra otros patronos y socios de la FICP, además de los anteriormente señalados: (i) entre los patronos: el Prof. Dr. Dr. h.c. De Vicente Remesal y los Profs. Dres. Paredes Castañón, Olaizona Nogales, Aráuz Ulloa, Trapero Barreales, Roso Cañadillas, Durán Seco, Jericó Ojer; y (ii) entre los socios, los Profs. Dres. Rodríguez Vázquez, García Mosquera, Vega Gutiérrez, Torres Cadaviz, Pérez-Sauquillo Muñoz y los Profs. García Sobrado, Alpaca Pérez, Uribe Barrera, Suárez López y Ramos Martínez.

El índice de la obra está disponible en nuestra página web, en la sección de Otras publicaciones de la FICP.

(iv) Actas de Congresos y Seminarios con ISSN

Se recuerda que la FICP ha obtenido el ISSN para las siguientes publicaciones periódicas disponibles en nuestra página web, en la sección de Actas de congresos y seminarios:

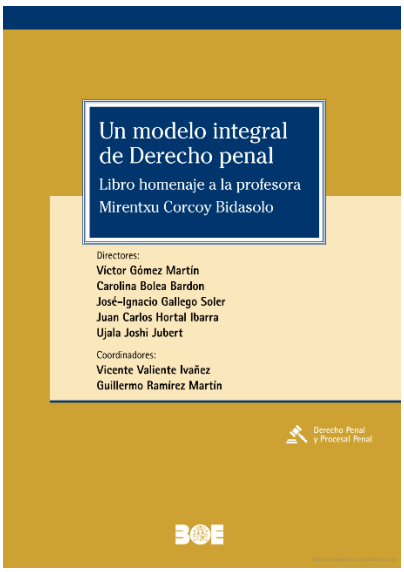
- Actas de los Congresos Internacionales de la FICP (ISSN 2695-3986)
- Actas de los Seminarios Interuniversitarios Internacionales anuales de la FICP, Univ. de Alcalá (ISSN 2695-3994)
- Actas de los Seminarios Internacionales anuales de la FICP, Univ. de León (ISSN 2695-4001)

3. Otras publicaciones sobre los patronos de la FICP

(i) Libros homenaje a la Prof. Dra. Mirentxu Corcoy Bidasolo*

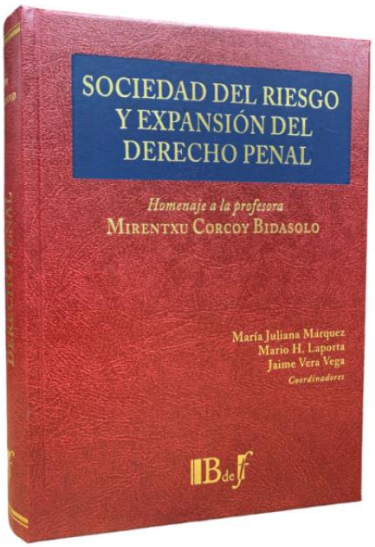
GÓMEZ MARTÍN*/BOLEA BARDON*/GALLEGO SOLER*/HORTAL IBARRA*/JOSHI JUBERT (dirs.), Un modelo integral de Derecho penal. Libro Homenaje a la Profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, Valencia, Tirant lo Blanch, 2022. Disponible electrónicamente aquí.

La obra se entregó a la homenajeada el pasado 17 de junio de 2022, al finalizar la "Jornada en homenaje a la Prof. Mirentxu Corcoy Bidasolo*: un modelo integral de Derecho Penal", organizada por el Área de Derecho penal del Departamento de Derecho Penal y Criminología y Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales de la Univ. de Barcelona, en colaboración con la FICP, y dirigida por los directores de la referida obra. Lugar: Aula Magna de la Facultad de Derecho, Univ. de Barcelona, Barcelona, España.



MÁRQUEZ/LAPORTA/VERA VEGA (coords.), Sociedad del riesgo y expansión del Derecho penal: homenaje a la Profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, Buenos Aires, B de f, 2023.

La nueva obra se entregó a la homenajeada el pasado 8 de junio de 2023, al finalizar la "Jornadas internacionales: sociedad del riesgo y expansión del derecho penal", organizadas por el el Departamento de Derecho Penal de la Facultad de Derecho de la Universidad Austral de Buenos Aires. Lugar: Cyan Hotel de las Américas, Buenos Aires, Argentina.


SOCIEDAD DEL RIESGO
Y EXPANSIÓN DEL
DERECHO PENAL
Homenaje a la profesora
MIRENTXU CORCOY BIDASOLO
María Juliana Márquez
Mario H. Laporta
Jaime Vera Vega
Coordinadores
B de f

IV. NOTICIAS DE LOS MIEMBROS DE LA FICP

1. Distinciones, cargos y puestos profesionales; grados académicos[1]

(i) Investidura del Prof. Dr. Dr. h.c. Juan Antonio García Amado* como Doctor *honoris causa* por la Univ. de Buenos Aires

El pasado 28 de septiembre de 2023, a las 18:30 h., tuvo lugar el solemne acto de nombramiento del Prof. Dr. Dr. h.c. Juan Antonio García Amado* (Catedrático de Filosofía del Derecho de la Univ. de León, España y patrono de la FICP) como Doctor *honoris causa* por la Univ. de Buenos Aires. La *laudatio* académica fue realizada por el Decano, Iltmo. Sr. Leandro Vegara, y el Prof. Andrés Roser. El homenajeado impartió una *lectio doctoralis* titulada "El Derecho no es lo que se enseña. Propuestas para reconstruir la enseñanza y la investigación jurídica". Lugar: Salón Rojo de la Facultad de Derecho, Univ. de Buenos Aires, Buenos Aires, Argentina.

El acto se retransmitió en directo y el vídeo está disponible en el siguiente enlace. Puede obtenerse también más información sobre el acto en el siguiente enlace.

A la izq., laudatio impartida por el Prof. Andrés Roser. A la derecha, el Prof. García Amado imparte su *lectio doctoralis.*

[1] Los miembros de la FICP están identificados mediante un asterisco.

Entrega por el Decano de la Facultad de Derecho de la Univ. de Buenos Aires al Prof. García Amado del diploma y la medalla que le acreditan como Doctor *honoris causa*.

(ii) Investidura del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Manuel Cancio Meliá* como Doctor *honoris causa* por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Perú

El 30 de noviembre de 2023 se celebró el acto de solemne investidura del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Manuel Cancio Meliá* (Catedrático de Derecho Penal de la Univ. Autónoma de Madrid y patrono de la FICP) como Doctor *honoris causa* por la Univ. Mayor de San Marcos (UNMSM), por sus relevantes méritos académicos, producción jurídica y por su destacada contribución científica al campo del Derecho penal.

La lectura de resolución rectoral estuvo a cargo del Prof. Dr. José Palomino Manchego* (Director de la Escuela Profesional de Ciencia Política de la UNMSM y socio de la FICP), y el discurso de orden, a cargo del Prof. Dr. José Francisco Urquizo Olaechea* (Catedrático de Derecho Penal, y socio de la FICP). El homenajeado impartió su *lectio doctoralis* dedicada al tema "España y América, la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y la evolución del Derecho penal peruano". El acto, que contó con la asistencia del patrono Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Miguel Díaz y García Conlledo*, fue retransmitido y puede visualizarse en el siguiente enlace.

Discurso del Prof. Dr. Urquizo* en reconocimiento a la labor del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Cancio Meliá* y la lectio doctoralis del homenajeado.

Entrega del diploma por la Excma. Sra. Rectora Magnífica, Prof. Dra. Jeri Ramón Ruffner, y posado tras el acto.

Posado del Prof. Cancio* tras la investidura, acompañado de los miembros de la mesa de honor y de otros intervinientes en el acto, como los Profs. Urquizo, Díaz y García Conlledo* y Palomino.

(iii) Investidura del Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Miguel Díaz y García Conlledo* como miembro honorario del Ilustre Colegio de Abogados de Tacna, Perú

El pasado 25 de noviembre de 2023, el Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Miguel Díaz y García Conlledo* (Catedrático de Derecho Penal de la Univ. de León, y patrono fundador de la FICP) fue investido como miembro honorario del Ilustre Colegio de Abogados de Tacna, Perú, conforme al acuerdo de la junta directiva celebrada el 2 de noviembre de 2023, con motivo de su destacada labor académica y profesional.

Diversos momentos de la ceremonia: impartición de la ponencia por el homenajeado, entrega de la medalla y el diploma y posado final con los representantes de la Junta Directiva.

Posado del Prof. Díaz y García Conlledo* con asistentes al acto

(iv) Obtención de una Cátedra de Derecho Penal en la Univ. de Valencia por la Prof. Dra. Catalina Vidales Rodríguez*

El 18 de octubre de 2023, la Prof. Dra. Catalina Vidales Rodríguez* (Catedrática de Derecho Penal de la Univ. Jaume I de Castellón y socia de la FICP) obtuvo una plaza

de Catedrática de Derecho Penal en la Univ. de Valencia, tras superar el correspondiente concurso, que se celebró en la Facultad de Derecho de la citada universidad.

El tribunal estuvo presidido por el Prof. Dr. José Luis González Cussac* (Catedrático de Derecho Penal de la Univ. de Valencia y socio de la FICP) y compuesto además por los Profs. Dres. Dres. h.c. mult. Miguel Díaz y García Conlledo* (Catedrático de Derecho Penal de la Univ. de León) y Miguel Ángel Núñez Paz* (Catedrático de Derecho Penal de la Univ. de Huelva y socio de la FICP), así como las Profs. Dras. Vicenta Cervelló Donderis (Catedrática de Derecho penal de la Univ. deValencia) y Carolina Villacampa Estiarte (Catedrática de Derecho Penal de la Univ. de Lérida/Lleida).

Al acto acudieron también otros miembros de la FICP, como el Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Diego-M. Luzón Peña* (Presidente de honor de la FICP) y los Profs. Dres. Juan Carlos Carbonell Mateu*, María Ángeles Jareño Leal* y Margarita Roig*, socios de la FICP.

Arriba, imagen de la Prof. Dra. Vidales Rodríguez y el tribunal, compuesto, de izq. a dcha., por los Profs. Núñez Paz, Díaz y García Conlledo*, González Cussac, Cervelló y Villacampa. Abajo: algunos de los asistentes al acto, entre ellos el Prof. Luzón Peña*

A la izqda., posado tras el concurso: de izq. a dcha., los Profs. Núñez Paz*, Díaz y García Conlledo*, Luzón Peña*, Vidales Rodríguez*, Villacampa, Cervelló y González Cussac*. A la dcha.: celebración con los asistentes al acto.

(v) Concesión del "Premio Luis María Cabello de los Cobos Mancha" al Prof. Dr. Miguel Abel Souto*

El pasado 11 de diciembre de 2023, la Comisión de Seguimiento del Aula UAM/Colegio de Registradores para la Prevención del Blanqueo de Capitales concedió el "Premio Luis María Cabello de los Cobos Mancha" en la categoría de "mejor artículo académico", al Prof. Dr. Miguel Abel Souto (Catedrático de Derecho Penal de la Univ. de Santiago de Compostela, España, y socio de la FICP), por su artículo "COVID-19 y comisión del delito de blanqueo de dinero mediante las nuevas tecnologías". El acto de entrega del premio está programado el próximo 15 de enero de 2024 en la sede del Centro Registral Antiblanqueo (CRAB) del Colegio de Registradores.

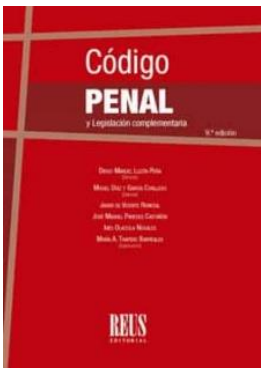
2. Publicaciones recientes de los miembros de la FICP

(i) Miembros del Patronato (con asterisco los patronos y secretaria):

- de Vicente Remesal, Javier*, El tratamiento jurídico-penal de las lesiones causadas por intervenciones quirúrgicas, en: Gómez Martín, Víctor*/Bolea Bardon, Carolina/Gallego Soler, José Ignacio/Hortal Ibarra, Juan Carlos/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 515-527. Disponible aquí.
- de Vicente Remesal, Javier*, El consentimiento en las lesiones causadas por intervenciones quirúrgicas, Libertas, 11, 2022, pp. 323-413.
- de Vicente Remesal, Javier*, Errores médicos y seguridad del paciente: de la búsqueda de un "quién", a quien castigar, al descubrimiento de un "qué", que prevenir, en Santana Vega, Dulce M./Fernández Bautista, Silvia/Cardenal Montraveta, Sergi/Carpio Briz, David I./Castellvi Monserrat, Carlos (dirs.)., Una perspectiva global del Derecho penal. Libro Homenaje al Prof. Dr. Joan J. Queralt Jiménez, Barcelona, Atelier, 2022, pp. 531-543.
- Luzón Peña, Diego-M.*, Delitos omisivos impropios o de comisión por omisión, en ForFICP 2022-1, pp. 14-194 (181 pp.); y en Libertas 11 2022, pp. 43-253 (211 pp.).
- Luzón Peña, Diego-M.*, El Derecho penal entre la protección de los ciudadanos y los límites y garantías, en: Gómez Martín, Víctor*/Bolea Bardon, Carolina/Gallego Soler, José Ignacio/Hortal Ibarra, Juan Carlos/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 685-699. Disponible aquí.
- Luzon Peña, Diego-M.*, Derecho de corrección de menores, Cuadernos de Política Criminal, 137, 2022, pp. 5-26.
- Luzón Peña, Diego-M.*, Obediencia debida como causa de justificación: la discusión sobre sus requisitos, en Santana Vega, Dulce M./Fernández Bautista, Silvia/Cardenal Montraveta, Sergi/Carpio Briz, David I./Castellvi Monserrat, Carlos (dirs.)., Una perspectiva global del Derecho penal. Libro Homenaje al Prof. Dr. Joan J. Queralt Jiménez, Barcelona, Atelier, 2022, pp. 265-280.
- Luzón Peña, Diego-M.*, Mención legal o no del miedo insuperable como emoción asténica: su exculpación en diversos Códigos por inexigibilidad penal individual frente a las emociones esténicas o violentas, en: Palma, M. F./Sousa Mendes/et al.

(dirs.), Prof. Dr. Augusto Silva Dias *in memoriam*, Lisboa, AAFDL/IDPCC, 2022, pp. 377-391.

- Luzón Peña, Diego-M.*, Exclusión de la responsabilidad penal en las intervenciones médicas: causas de justificación y de exclusión de la tipicidad, en A. Borja Pozo/J.A García Amado* (coords.), Responsabilidad jurídica médica, Univ. Católica de Cuenca, Ecuador, 2022, pp. 251-262.
- Luzón Peña, Diego-M.*, Agustín Jorge Barreiro: El universitario, el penalista, el amigo. Recuerdo póstumo, en ForFICP 2022-1, pp. 6-11.
- Luzón Peña, Diego-M.*/Díaz y García Conlledo, M.*, Jürgen Wolter: weit mehr als ein großer Vermittler zwischen der deutschen und der spanischsprachigen Strafrechtswissenschaft. Zum Abschied Jürgen Wolters von der Schriftleitung von Goltdammer's Archiv für Strafrecht; en: ForFICP 2022-2, pp. 16-25; Libertas 10 2021, pp. 19-28; ELDP (En Letra Derecho Penal, Argentina) 15, 2022-2; y en Revista do Instituto de Ciências Penais (RICP, Brasil) 7-2 2022, pp. XIX-XXVII.
- Luzón Peña, Diego-Manuel* /Díaz y García Conlledo, Miguel* (dirs.)/de Vicente Remesal, Javier*/Paredes Castañón, José Manuel*/Olaizola Nogales, Inés*/ Trapero Barreales, María A.* (coords..), Código Penal y legislación complementaria, 10.ª ed. Con la colaboración de: Roso*, Barber*, Jericó*, Durán*, Fuente, Pavía, García Mosquera, Martínez Cantón, García Sobrado, Rodríguez Vázquez, Vega, Francés, Escobar, Pérez-Sauquillo, Torres Cadavid, Uribe Barrera, Alpaca Pérez, Cardona Cardona, Serrano Suárez, Ramos Martínez, Cantillo Arcón, Molina Álvarez, Alemán Aróstegui, Barrientos Pérez. Madrid, Reus, 2023.



- Barber Burusco, Soledad*, El delito de abandono del lugar del accidente: cuestionable lesividad y clara desproporción. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1001-1010.
- Cancio Meliá, Manuel*, Patient autonomy and criminal law: A Spanish perspective, en: Paweł Daniluk (ed.), Patient Autonomy and Criminal Law. European Perspectives, editorial Routledge, Londres *et al*., 2023, pp. 315-331.
- Cancio Meliá, Manuel*, Sexual Assaults under Spanish Law: Law Reform,

Consent, and Political Identity, en: Tatjana Hörnle (ed.), Sexual Assault. Law Reform in a Comparative Perspective, editorial Oxford University Press, Oxford et al., 2023, pp. 215 a 234; version española, reducida (La reforma de los delitos contra la libertad sexual), en: Lascurain Sánchez/Peñaranda Ramos (coord.): *Liber Amicorum* en homenaje al Profesor Julio Díaz-Maroto y Villarejo, ed. Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, 2023, pp. 105-121.

- Cancio Meliá, Manuel*, Tentativa y desistimiento; en: Cuerda Arnau (dir.)/Raga i Vives (coord.), Comentarios al Código Penal, t. I, Tirant lo Blanch, València, 2023, pp. 221-229.
- Cancio Meliá, Manuel*, Actos preparatorios, en: Cuerda Arnau (dir.)/Raga i Vives (coord.), Comentarios al Código Penal, t. I, Tirant lo Blanch, València, 2023, pp. 230-237.
- Cancio Meliá, Manuel*, Delitos contra la Administración de Justicia y contra la Administración de Justicia de la Corte Penal Internacional, en: Cuerda Arnau (dir.)/Raga i Vives (coord.), Comentarios al Código Penal, t. II, Tirant lo Blanch, València, 2023, pp. 2772-2855.
- Cancio Meliá, Manuel*, Reforma y estado actual de los delitos sexuales en España (conferencia transcrita), en: Romero Castilla *et al*. (eds.), Soberanía, Modernidad y Derecho: Aciertos y desaciertos del ordenamiento jurídico desde la visión local, regional, nacional e internacional, Amachaq editora, Lima, Perú, 2023, pp. 105-126.
- Cancio Meliá, Manuel*, Estudio preliminar a la segunda edición, de Albin Eser y Björn Burkhardt, en: Derecho penal. Problemas fundamentales de la teoría del delito sobre la base de casos de sentencias (Studienkurs Strafrecht I. Schwerpunkt allgemeine Verbrechenselemente), ed. BdeF, Buenos Aires/Montevideo, 2023, pp. XXXI-XLVII.
- Cancio Meliá, Manuel*. Conducta de la víctima e imputación objetiva en Derecho penal. Estudio sobre los ámbitos de responsabilidad de víctima y autor en actividades arriesgadas, Ed. B de F, Buenos Aires, Argentina, 2022.
- Cancio Meliá, Manuel*/Pantaleón Díaz, Marta, ¿Responsabilidad penal por contagios individuales de coronavirus?: algunos problemas de imputación, en: Gómez Martín, Víctor*/Bolea Bardon, Carolina/Gallego Soler, José Ignacio/Hortal Ibarra, Juan Carlos/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 489-502. Disponible aquí.
- Cancio Meliá, Manuel*, Sedición y proporcionalidad en la STS 459/2019, en Santana Vega, Dulce M./Fernández Bautista, Silvia/Cardenal Montraveta, Sergi/Carpio Briz, David I./Castellvi Monserrat, Carlos (dirs.)., Una perspectiva global del Derecho penal. Libro Homenaje al Prof. Dr. Joan J. Queralt Jiménez, Barcelona, Atelier, 2022, pp. 457-469.

- Corcoy Bidasolo, Mirentxu*/Gómez Martín, Víctor* (dirs.)/Hortal Ibarra, Juan Carlos, El principio de responsabilidad por el hecho, Madrid, BOE, 2024.
- Corcoy Bidasolo, Mirentxu*, Principio de autonomía y derecho a la ayuda a morir. Algunas consideraciones respecto de la eutanasia, en Santana Vega, Dulce M./Fernández Bautista, Silvia/Cardenal Montraveta, Sergi/Carpio Briz, David I./Castellvi Monserrat, Carlos (dirs.)., Una perspectiva global del Derecho penal. Libro Homenaje al Prof. Dr. Joan J. Queralt Jiménez, Barcelona, Atelier, 2022, pp. 485-496.
- Corcoy Bidasolo, Mirentxu* (dir.)/Gómez Martín*/Cardelnal Montraveta/Joshi Jubert/Bolea Bardon/Gallego Soler/Hortal Ibarra/Santana Vega/Carpio Briz/Cigüela Sola/Castellví Monserrat/Valiente Iváñez/Turienzo Fernández/Ramírez Martín/Rogué Such/Bages Santacana/Díaz Morgado/Vera Sánchez, Manual de Derecho penal. Parte especial. Tomo I. Doctrina y jurisprudencia con casos solucionados (adaptado a las LLOO 1/2019, 2/2019, 2/2023, 3/2023 y 4/2023 de reforma del Código penal), 3.ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.

- Corcoy Bidasolo, Mirentxu* (dir,), Comentarios al Código penal (adaptado a las LLOO 1/2019, 2/2019, 2/2023, 3/2023 y 4/2023 de reforma del Código penal), 3ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.
- Díaz y García Conlledo, Miguel*, A vueltas con el dolo, en: Gómez Martín, Víctor*/Bolea Bardon, Carolina/Gallego Soler, José Ignacio/Hortal Ibarra, Juan Carlos/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 541-559. Disponible aquí.
- Díaz y García Conlledo, Miguel*, Prólogo, en: Vallejo Jiménez, Geovana A.*, Problemas de la responsabilidad penal de los especialistas en psiquiatría, cirugía estética, ortopedia y traumatología: supuestos prácticos, Bogotá, Tirant lo Blanch, 2022, pp. 11-15 (disponible aquí).
- Díaz y García Conlledo, Miguel*/Trapero Barreales, María A.*, ¿Razones válidas para la reforma de los delitos sexuales?, en Santana Vega, Dulce M./Fernández Bautista, Silvia/Cardenal Montraveta, Sergi/Carpio Briz, David I./Castellvi Monserrat, Carlos (dirs.)., Una perspectiva global del Derecho penal. Libro

Homenaje al Prof. Dr. Joan J. Queralt Jiménez, Barcelona, Atelier, 2022, pp. 545-570.

- Díaz y García Conlledo, Miguel*/Trapero Barreales, María A.*. La actuación conjunta como cualificación en los delitos contra la libertad e indemnidad sexual, Libertas, 11, 2022, pp. 8-42.
- García Amado, Juan Antonio*, Sobre proporcionalidad y garantismo en las decisiones judiciales, Si-Lex, 11 de mayo de 2022. Disponible aquí.
- Gómez Martín, Víctor*, Die strafbarkeit des Handels mit menschlichen Organen im spanischen Strafgesetzbuch, Zeitschrift für Lebensrecht (ZfL) 32 (2023), pp. 1–12, Duncker & Humblot, Berlin, 2024 = Crónica de un comercio infame. Una aproximación a los delitos de tráfico de órganos humanos en el Código penal español, en libro colectivo a publicar en la editorial Marcial Pons, 2024).
- Gómez Martín, Víctor*, Transitando la senda del Derecho penal de autor. Manifestaciones históricas y consideraciones críticas a la luz del principio del hecho, en: Corcoy Bidasolo, Mirentxu*/Gómez Martín, Víctor* (dirs.)/Hortal Ibarra, Juan Carlos, El principio de responsabilidad por el hecho, Madrid, BOE, 2024.
- Gómez Martín, Víctor*/Bolea Bardon, Carolina/Gallego Soler, José Ignacio/Hortal Ibarra, Juan Carlos/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I y II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022. Disponible aquí.
- Gómez Martín, Víctor*, ¿Un nuevo golpe de gracia a las investigaciones internas corporativas?: Reflexiones en voz alta sobre la Sentencia del Tribunal Supremo 328/2021, de 22 de marzo, en: Gómez Martín, Víctor*/Bolea Bardon, Carolina/Gallego Soler, José Ignacio/Hortal Ibarra, Juan Carlos/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1166-1178. Disponible aquí.
- Gómez Martín, Víctor*, De bromistas y raperos: una deconstrucción crítica de las condenas a Pablo Hasél, en Santana Vega, Dulce M./Fernández Bautista, Silvia/Cardenal Montraveta, Sergi/Carpio Briz, David I./Castellvi Monserrat, Carlos (dirs.)., Una perspectiva global del Derecho penal. Libro Homenaje al Prof. Dr. Joan J. Queralt Jiménez, Barcelona, Atelier, 2022, pp. 793-803.
- Gómez Martín, Víctor*, Rapeando rimas ¿de odio punible?, en Teijón Alcalá, M. (dir.), El odio como motivación criminal, Wolters-Kluwer, Madrid, 2022, pp. 37-50.
- Gómez Martín, Víctor*, Compliance penal y evitación de ganancias ilícitas, en Puente Aba, L. (dir.) / Souto García, E. M. (coord..), Ganancias ilícitas y Derecho penal, Comares, Granada, 2022, págs. 1-23
- Greco, Luís*, ¿Imputación objetiva como objeto del dolo?: reflexiones con motivo

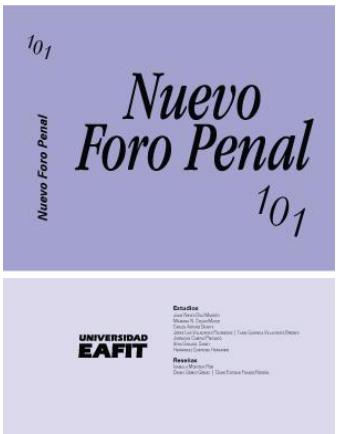
de la sentencia del BGH sobre el escándalo de los trasplantes de Göttingen (BGHSt 62, 223), en: Gómez Martín, Víctor*/Bolea Bardon, Carolina/Gallego Soler, José Ignacio/Hortal Ibarra, Juan Carlos/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 645-656. Disponible aquí.

- Greco, Luís*, La regla de exclusión probatoria en Alemania. Una exposición crítica, en Santana Vega, Dulce M./Fernández Bautista, Silvia/Cardenal Montraveta, Sergi/Carpio Briz, David I./Castellvi Monserrat, Carlos (dirs.), Una perspectiva global del Derecho penal. Libro Homenaje al Prof. Dr. Joan J. Queralt Jiménez, Barcelona, Atelier, 2022, pp. 849-860.
- Jericó Ojer, Leticia*, Primeras aproximaciones a la Ley reguladora de protección a la persona informante y de lucha contra la corrupción: sus principales implicaciones desde la perspectiva penal, RECPC 25-08, 2023, pp. 1-55.
- Jericó Ojer, Leticia*, La figura del arrepentido y la justicia penal negociada: a propósito de la reciente incorporación de nuevas cláusulas premiales en el Código Penal (arts. 262.3 y 288 bis CP), Revista Penal, Nº 52, 2023, pp. 109-135
- Jericó Ojer, Leticia*, Eutanasia y Derecho penal: algunos puntos de análisis sobre la regulación de la prestación de la ayuda mara morir en la LORE, en: Gómez Martín, Víctor*/Bolea Bardon, Carolina/Gallego Soler, José Ignacio/Hortal Ibarra, Juan Carlos/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1195-1212. Disponible aquí.
- Olaizola Nogales, Inés*, La directiva (UE) 2019/1937 "whistleblower": su eficacia contra la corrupción, en: Gómez Martín, Víctor*/Bolea Bardon, Carolina/Gallego Soler, José Ignacio/Hortal Ibarra, Juan Carlos/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 269-278. Disponible aquí.
- Olaizola Nogales, Inés*, El delito de tráfico de influencias. Un delito innecesario ¿o no?, en Santana Vega, Dulce M./Fernández Bautista, Silvia/Cardenal Montraveta, Sergi/Carpio Briz, David I./Castellvi Monserrat, Carlos (dirs.)., Una perspectiva global del Derecho penal. Libro Homenaje al Prof. Dr. Joan J. Queralt Jiménez, Barcelona, Atelier, 2022, pp. 641-652.
- Olaizola Nogales, Inés*, La relación entre el delito de acoso sexual y el delito de acoso laboral, Libertas, 11, 2022, pp. 254-282.
- Paredes Castañón, José Manuel*, La función de las ciencias empíricas en la imputación del injusto penal: el caso de los juicios de valoración, Revista Penal (México), 22, 2023, pp. 171-182.
- Paredes Castañón, José Manuel*, Recensión del libro de Fernando Miró Llinares, El progreso de la dogmática (y sus problemas), Revista Electrónica de Ciencia

Penal y Criminología, 25, 2023.

- Paredes Castañón, José Manuel*, Orden económico y Derecho penal bancario, en: Muñoz Sánchez, Juan/ García Pérez, Octavio/ Cerezo Domínguez, Ana Isabel/ García España, Elisa (dtores.): Estudios político-criminales, jurídico-penales y criminológicos. Libro Homenaje al Profesor José Luis Díez Ripollés (ISBN: 978-84-1169-092-8): 1575-1591, 2023.
- Paredes Castañón, José Manuel*, Dolo y psicología de sentido común, Revista Foro FICP, 2023-1, pp. 111-121.
- Paredes Castañón, José Manuel*, Recensión a Cornelius Prittwitz, Derecho penal y riesgo, Marcial Pons, Madrid, 2021, 373 páginas, InDret, 3/2023, 2023, pp. 735-739.
- Paredes Castañón, José Manuel*, La función de las ciencias empíricas en la imputación del injusto penal: el caso de los juicios de valoración, en: Demetrio Crespo (dir.), Derecho penal y comportamiento humano. Avances de la neurociencia y la inteligencia artificial, Valencia, Tirant lo Blanch, 2022, pp. 55-75. También en Libertas, 11, 2022, pp. 283-303.
- Paredes Castañón, José Manuel*, Metodología para la imputación del injusto penal, en: Gómez Martín, Víctor*/Bolea Bardon, Carolina/Gallego Soler, José Ignacio/Hortal Ibarra, Juan Carlos/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 799-810. Disponible aquí.
- Paredes Castañón, José Manuel*, La lucha contra la aporofobia en la Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana: abordaje del trabajo sexual, en: Benito Sánchez, Demelsa/ Pérez Cepeda, Ana Isabel (coords.): Propuestas al legislador y a los operadores de la justicia para el diseño y la aplicación del Derecho penal en clave anti-aporófoba, Ratio Legis, 2022, pp. 169-178.
- Pérez-Sauquillo Muñoz, Carmen*, ¿Son los delitos cumulativos la respuesta para la protección penal del medio ambiente y otros bienes jurídicos supraindividuales?, Revista de Derecho Penal (dir. Donna), 2022-1: Derecho Penal ambiental, pp. 55-114.
- Pérez-Sauquillo Muñoz, Carmen*, Una teoría sobre los bienes jurídicos colectivos: reflexiones al hilo del ejemplo de la salud pública, Libertas, 11, 2022, pp. 304-322.
- Roso Cañadillas, Raquel*, El profesional del art. 196 CP: denegación de asistencia sanitaria o abandono de servicios sanitarios. En: Gómez Martín, Víctor*/Bolea Bardon, Carolina/Gallego Soler, José Ignacio/Hortal Ibarra, Juan Carlos/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1373-1388. Disponible aquí.

- Roso Cañadillas, Raquel*, ¿La punibilidad de la participación imprudente? Comentario a la STS 351/2020 de 25 de junio, InDret, 1, 2022, pp. 499-513. También en:
- Sanz Morán, Ángel*, A propósito de la denominada "alevosía frustrada", Revista Aranzadi de Derecho y Proceso Penal, 66, 2022, pp. 13-15.
- Sanz Morán, Ángel*, Una reforma inaplazable. El nuevo *status* procesal del inimputable en el Anteproyecto de LECrim. de 2020, en: Gómez Martín, Víctor*/Bolea Bardon, Carolina/Gallego Soler, José Ignacio/Hortal Ibarra, Juan Carlos/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1593-1605. Disponible aquí.
- Sanz Morán, Ángel*, Los denominados "automatismos legislativos": ¿categoría trasladable a España?, en Santana Vega, Dulce M./Fernández Bautista, Silvia/Cardenal Montraveta, Sergi/Carpio Briz, David I./Castellvi Monserrat, Carlos (dirs.)., Una perspectiva global del Derecho penal. Libro Homenaje al Prof. Dr. Joan J. Queralt Jiménez, Barcelona, Atelier, 2022, pp. 95-104.
- Sotomayor Acosta, Juan Oberto* (dir.), Revista Nuevo Foro Penal, 101, 2023 (accesible aquí).



- Trapero Barreales, María A.*, ¿Son punibles los daños informáticos imprudentes?: el estado de la cuestión. En: Gómez Martín, Víctor*/Bolea Bardon, Carolina/Gallego Soler, José Ignacio/Hortal Ibarra, Juan Carlos/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1423-1432. Disponible aquí.

(ii) Socios (con asterisco los socios):

- Abel Souto, Miguel*, El nuevo tipo agravado de blanqueo en el ejercicio profesional de los obligados por la normativa de prevención, incorporado por la Ley Orgánica 6/2021, y los proveedores de servicios de cambio de moneda virtual y de custodia de monederos electrónicos. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon,

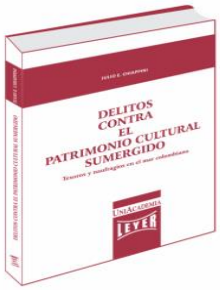
Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 975-988.

- Acale Sánchez, María* (coord..), Lecciones y materiales para el estudio del Derecho penal, Tomo IV. Derecho penal. Parte especial (Derecho penal económico), 3ª ed., Iustel Publicaciones, Madrid, 2023.
- Aguilar Cárceles, Marta María*. Derecho Penal y adicciones sin sustancia. Estudio de la relación entre la conducta delictiva y el juego patológico, Ed. Reus, Madrid, 2022.
- Alastuey Dobón, M.ª Carmen*/Boldova Pasamar, M. Ángel*, Tratado de las consecuencias jurídicas del delito, 2.ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2023.
- Aller Maisonnave, Germán*, Acerca del Derecho victimal. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 33-46.
- Alpaca Pérez, Alfredo*. Teoría de las normas e injusto penal, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2022.
- Bacigalupo Saggese, Silvina*, El cambio de paradigma de la gobernanza empresarial: su incidencia en los deberes de los administradores y en la responsabilidad penal. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 419-434. Disponible aquí.
- Bacigalupo Saggese, Silvina*, Delitos contra la Hacienda Pública Fiscal, Seguridad Social y subvenciones, Ed. Lefebvre, Madrid, 2022.
- Barquín Sanz, Jesús*, Acerca de las penas interdictivas en el subsistema punitivo de las personas jurídicas. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 445-457. Disponible aquí.
- Basilico, Ricardo A.*(Dir.)/Lema, M. N. (Coord.)/Zambrano Pasquel, A.*/ Basilico, R. A.*/Mallo, P. G./Laufer, P./Lema, M. N./Piagentini, A. Comentarios al Código Penal de la República Argentina. Parte General, Buenos Aires/Montevideo, Editorial B de f, 2023. ISBN 978-9915-650-70-8.

- Benítez Ortúzar, Ignacio Francisco*/Bartoli, Roberto (Dirs.), Modernidad y transformación del Derecho penal (Modernità e trasformazione del Diritto penale), Dykinson, Madrid, 2023.
- Benítez Ortúzar, Ignacio*, La "privación del ejercicio del derecho de sufragio pasivo" como consecuencia de una sentencia penal desvinculada del delito cometido: los devastadores efectos extrapenales de una sanción que no requiere motivación. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo Domenticintegral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 459-471. Disponible aquí.
- Berríos Díaz, Gonzalo*, El quebrantamiento de condena en la Ley de Responsabilidad Penal del Adolescente, Política Criminal, vol. 17, núm. 33, 2022, pp. 89-109.
- Boldova Pasamar, Miguel Ángel*, Menores de edad penalmente responsables de delitos sexuales. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1023-1036. Disponible aquí.
- Bolea Bardón, Carolina*, ¿Cuestiona la agravación del quebrantamiento de condena por razón de género el principio de responsabilidad por el hecho? En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1037-1046. Disponible aquí.
- Carbonell Mateu, Juan Carlos*/Martínez Garay, Lucía (dirs.), Derecho Penal y orden constitucional. Límites de los derechos políticos y reformas pendientes, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2022.

- Cardenal Montraveta, Sergi*, La responsabilidad penal de los menores, 2ª ed., Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2022.
- Cardenal Montraveta, Sergi*, La valoración de la situación económica del penado al determinar el importe de la multa. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 503-514. Disponible aquí.
- Carpio Briz, David*, Estrategias de seguridad nacional y política criminal: un proyecto conceptual de integración. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 47-62. Disponible aquí.
- Castellví Monserrat, Carlos*, ¿Prohibir el enaltecimiento del terrorismo vulnera la libertad de expresión? En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1047-1057. Disponible aquí.
- Chiappini, Julio E.*, El delito de concierto para delinquir, Bogotá, Leyer, 2022.

- Chiappini, Julio E.*, Delitos contra el patrimonio cultural sumergido. Tesoros y naufragios en el mar colombiano, Leyer, Bogotá, 2022.



- Coca Vila, Ivó*, Pena y vínculo político: sobre el castigo no paradigmático en el Derecho penal del ciudadano, Barcelona, Atelier, 2023.

- Conal, Christian*, Ciberseguridad y Derecho penal, Aranzadi, Pamplona, 2023.
- Corcoy Bidasolo, Mirentxu (dir.)/Gómez Martín/Cardelnal Montraveta*/Joshi Jubert/Bolea Bardon*/Gallego Soler*/Hortal Ibarra*/Santana Vega*/Carpio Briz*/ Cigüela Sola/Castellví Monserrat*/Valiente Iváñez/Turienzo Fernández/Ramírez Martín/Rogué Such/Bages Santacana/Díaz Morgado/Vera Sánchez, Manual de Derecho penal. Parte especial. Tomo I. Doctrina y jurisprudencia con casos solucionados (adaptado a las LLOO 1/2019, 2/2019, 2/2023, 3/2023 y 4/2023 de reforma del Código penal), 3.ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.

- Cruz Blanca, María José*. Determinación y aplicación de la pena de prisión en sentido estricto. Teoría y práctica judicial, Ed. Dykinson, Madrid, 2022.
- Demetrio Crespo, Eduardo* (dir.), Derecho penal y comportamiento humano. Avances desde la neurociencia y la inteligencia artificial, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2022.

- Demetrio Crespo, Eduardo*, Sedaciones paliativas y responsabilidad penal. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 117-128. Disponible aquí.
- Díaz Arana, Andrés Felipe*, El fundamento de la irrelevancia penal de la actuación médico-sanitaria. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 529-539. Disponible aquí.

- Viveiros, Carlos*, Delitos de posesión: una investigación dogmática y político-criminal, Valencia, Tirant lo Blanch, 2023.
- Dopico Gómez-Aller, Jacobo*, ¿Responsabilidad penal de personas jurídicas por absorción de sociedades? A la vez, algunas consideraciones constitucionales al hilo del caso Santander-Popular (SAN nº 246/2019, de 39 de abril). En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 573-588. Disponible aquí.
- Doval País, Antonio*, El trastorno mental sobrevenido: antecedente, problemas y previsiones del Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 589-599. Disponible aquí.
- Feijoo Sánchez, Bernardo*, El Derecho penal de la culpabilidad ante el neurodeterminismo. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 601-613. Disponible aquí.
- Fernández Bautista, Silvia*, El cultivo compartido de Cannabis: una cuestión no resuelta. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1125-1134. Disponible aquí.
- Fernández Teruelo, Javier Gustavo*/García Amez, Javier*/Fernández-Rivera González, Paz (dirs.). Nuevas formas de prevención y respuesta jurídico-social frente a la violencia de género, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2022.
- Fernández Teruelo, Javier Gustavo*, Clásicas y nuevas conductas fraudulentas ejecutadas en la red y su subsunción en los tipos de estafa y estafa informática contenidos en el Código penal. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1135-1149. Disponible aquí.
- Foffani, Luigi*, El "whistleblowing": un nuevo instrumento en la lucha contra la corrupción: la experiencia italiana en el marco del Derecho europeo. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho

penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 145-157. Disponible aquí.

- Gallego Soler, José Ignacio*, Investigaciones internas corporativas: de la práctica a la teoría. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1151-1165. Disponible aquí.
- García, Víctor-Hugo*, Auge y ¿caída? Del Derecho Penitenciario Sueco. La Ley Penitenciaria de 1974: surgimiento, aplicación e influencia en España, en: Mata y Martín, Ricardo (dir.)*, Las Prisiones Españolas durante la Transición, Granada, Editorial Comares, 2022, pp. 343-354.
- Gómez Colomer, Juan Luis*, El juez robot: la independencia judicial en peligro, Valencia, Tirant lo Blanch, 2023.

- Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022. Disponible aquí.
- González Cussac, José Luis* (coord.), Comentarios a la LO 14/2022, de reforma del Código Penal, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.
- González Cussac, José Luis*/Orts Berenguer, Enrique, Compendio de Derecho penal, Parte general, 9.ª ed., Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2022.
- González Cussac, José Luis* (Coord.). Derecho penal. Parte especial, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2022.
- González Cussac, José L.*, La expansión de la categoría de seguridad nacional. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 159-168. Disponible aquí.
- Guzmán Dálbora, José Luis*, Demagogia, Derecho penal y corrupción. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho

penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 159-168. Disponible aquí.

- Hortal Ibarra, Juan Carlos*, ¿Por qué los llaman delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros cuando, siempre, quisieron reforzar el control estatal sobre los flujos migratorios irregulares (art. 318 bis CP)? En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1179-1194. Disponible aquí.
- López López, Cristina*, Problemas fundamentales de los delitos de terrorismo, Valencia, Tirant lo Blanch, 2023.

- Manes, Vittorio*, Justicia mediática: los efectos perversos sobre los derechos fundamentales y el proceso justo, Madrid, Dykinson, 2023.
- Martínez-Bujan Pérez, Carlos*, Derecho penal económico y de la empresa. Parte general, 7ª ed., Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.
- Martínez-Bujan Pérez, Carlos*, El principio de culpabilidad y su fundamento. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 713-724. Disponible aquí.
- Mir Puig, Carlos*, Derecho penitenciario. El cumplimiento de la pena privativa de libertad, 5ª ed., Ed. Atelier, Barcelona, 2022
- Mir Puig, Carlos*, El delito de enriquecimiento ilícito o injusto. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1245-1257. Disponible aquí.
- Miró Llinares, Fernando*, El progreso de la dogmática penal (y sus problemas). Aproximación a la estructura de la evolución de la dogmática penal, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2022.

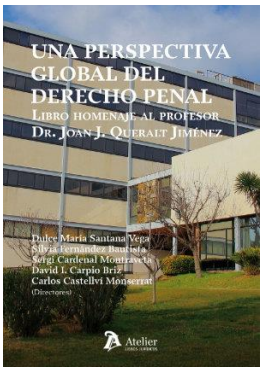
- Miró Llinares, Fernando*, ¿Revoluciones científicas en el Derecho penal? En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 725-735. Disponible aquí.
- Montero Zendejas, Daniel A.*, Hacia un Derecho cuántico punitivo frente al fenómeno del zombi digital, Revista DERECOM, 15 de octubre de 2023. Disponible aquí.
- Montero Zendejas, Daniel A.*, La red de "blockchain" y el blanqueo de archivos. Desafío del Estado de Derecho frente a la inteligencia artificial (IA), Revista de Derecho Penal: Lavado de activos, blanqueo, decomiso y constitucionalidad de la extinción de dominio II (dir. Donna*), 2022-2, pp. 39-96.
- Morillas Cueva, Lorenzo*, La complicada distinción entre la imprudencia grave y menos grave en los delitos de homicidio y lesiones. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 771-785. Disponible aquí.
- Muñoz Conde, Francisco*. Teoría general del delito, 5ª ed., Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2022.
- Muñoz Conde, Francisco*/López Peregrín, Carmen, Derecho Penal, Parte Especial, 25.ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2023.
- Núñez Paz, Miguel Ángel*, Tentativa y desistimiento en Derecho penal, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.
- Oliver Calderón, Guillermo*, Juicio crítico sobre la delación compensada en el Derecho penal chileno. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1289-1303. Disponible aquí.
- Ortega Matesanz, Alfonso*, Práctica y procedimiento de la acumulación de penas, Pamplona, Aranzadi, 2023.
- Pantaleón Díaz, Marta*. Delito y responsabilidad civil extracontractual. Una dogmática comparada, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2022.
- Pérez del Valle, Carlos*, Lecciones de Derecho Penal: Parte General, 7.ª ed., Madrid, Dykinson, 2023.
- Portilla Contreras, Guillermo*, La inmigración bajo sospecha en el Derecho penal europeo. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral

de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 293-303. Disponible aquí.

- Queralt Jiménez, Joan Josep*, La corrupción: un enfoque político-criminal. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 305-316. Disponible aquí.
- Ragués Vallès, Ramón*, Prisión provisional y riesgo de alteración de pruebas. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1555-1566. Disponible aquí.
- Robles Planas, Ricardo*, Merecimiento, necesidad de pena y punibilidad. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 857-868. Disponible aquí.
- Roca de Agapito, Luis* (dir.). Las consecuencias jurídicas del delito. Actualizada a la LO 8/2021, de 4 de junio, 2ª ed., Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2022.
- Rodríguez Ramos, Luis*, La atípica situación del documento mercantil, Diario La Ley, 10335, Sección Tribuna, 25 de julio de 2023.
- Roig Torres, M.*, Los delitos de homicidio y lesiones causados por imprudencia con vehículo a motor o ciclomotor. La reforma de la lo 11/2022, de 13 de septiembre, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.
- Roig Torres, M.*, El delito de acoso del artículo 172 ter del código penal. las reformas de las leyes orgánicas 10/2022, de 6 de septiembre y 1/2023 de 28 de febrero, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.
- Roig Torres, M.*: "La justicia restaurativa en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal como manifestación del principio de oportunidad", Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 24-09, 2022, pp. 1 - 30.
- Roig Torres, M.*: "Condiciones específicas para acceder a la libertad condicional en los casos de terrorismo y delincuencia organizada. La STEDH del Caso Marcello Viola c. Italia", Revista General de Derecho Penal, nº 37, 2022, pp. 1 - 44.
- Roig Torres, Margarita*, Los delitos de homicidio y lesiones causados por imprudencia con vehículo a motor o ciclomotor. La reforma de la LO 11/2022, de 13 de septiembre, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.

- Roig Torres, Margarita*, El delito de acoso del artículo 172 ter del Código Penal. Las reformas de las Leyes Orgánicas 10/2022, de 6 de septiembre y 1/2023, de 28 de febrero, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.
- Romeo Casabona, Carlos M.ª*/Sola Reche, Esteban*/Boldova Pasamar, Miguel Ángel* (Coords.). Derecho penal. Parte especial, 2ª ed., Ed. Comares, Granada, 2022.
- Ropero Carrasco, Julia*. Las limitaciones del Derecho penal frente al terrorismo Yihadista Una propuesta de racionalización de la respuesta penal en el marco de un análisis crítico de las políticas de seguridad, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2022.
- Rosal Blasco, Bernardo del*, Derecho penal de Sociedades Mercantiles, 2ª ed., Aranzadi, Pamplona, 2023.
- Rosal Blasco, Bernardo del* (coord.). Derecho penal de sociedades mercantiles, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2022.
- Rueda Martín, M.ª Ángeles*, Observaciones sobre la relevancia penal de la difusión no autorizada de grabaciones o imágenes íntimas obtenidas con el consentimiento de la víctima. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. II, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 1389-1398. Disponible aquí.
- Salvadori, Iván*, Los diferentes grados de exposición al peligro de un bien jurídico: breves consideraciones sobre los delitos de peligro indirecto. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 883-892. Disponible aquí.
- Sánchez Málaga, Armando*, La expansión del Derecho penal en el ámbito de la imputación subjetiva. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 893-907. Disponible aquí.

- Sánchez-Ostiz Gutiérrez, Pablo*, El error sobre la capacidad de evitación: entre el dolo y la imprudencia. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 909-920. Disponible aquí.
- Sánchez Lázaro, Fernando Guanarteme*, Hacia una teoría de la comunicación en Derecho penal: a modo de introducción. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 337-347. Disponible aquí.
- Santana Vega, Dulce M.ª, Puertas giratorias de los altos cargos del Estado y delitos de tráfico de influencias, Valencia, Tirant lo Blanch, 2023.
- Santana Vega, Dulce M.*, La renuncia a la prescripción del delito: ¿un instrumento útil de protección del honor? (a propósito del artículo 157.7 del CP italiano). En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 349-362. Disponible aquí.
- Santana Vega, Dulce M.*/Fernández Bautista, Silvia*/Cardenal Montraveta, Sergi*/Carpio Briz, David I.*/Castellvi Monserrat, Carlos* (dirs.). Una perspectiva global del Derecho penal. Libro homenaje al profesor Dr. Joan J. Queralt Jiménez. Ed. Atelier, Barcelona, 2022.



- Silva Sánchez, Jesús María* (dir.)/ Ragués i Vallés, Ramón* (coord.), Lecciones de derecho penal. Parte especial, 9ª ed., Atelier, Barcelona, 2023.
- Silva Sánchez, Jesús María* (dir.)/ Ragués i Vallés, Ramón* (coord.), Lecciones de Derecho penal económico y de la empresa. Parte general y especial, 2ª ed., Atelier, Barcelona, 2023.
- Silva Sánchez, Jesús María*, El riesgo permitido en Derecho penal económico, Ed. Atelier, Barcelona, 2022.

- Silva Sánchez, Jesús María*, ¿Genera derechos la buena suerte?: sobre el papel del resultado en Derecho penal. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 921-931. Disponible aquí.
- Sola Reche, Esteban*, Omisión e imputación. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 933-942. Disponible aquí.
- Solari Merlo, Mariana N.*, La identidad digital ante el Derecho penal, Pamplona, Aranzadi, 2023.
- Trapani, Mario*, Il reato e le sue conseguenze: punibilità, pena, punizione in un sistema criminale integrale e integrato, Roma, Roma Tres-Press, 2022, 516 pp. El ebook puede descargarse aquí.

  Resumen. Il lavoro ha ad oggetto la ricostruzione, alla luce del diritto vigente, di un "sistema del diritto criminale" "integrale" e "integrato". "Integrale", in quanto ricavato dall'interpretazione delle disposizioni del diritto penale non solo sostanziale, ma anche processuale e dell'esecuzione penitenziaria, passando per le misure di prevenzione ante e praeter delictum; in una prospettiva quindi tanto repressiva che preventiva. "Integrato", in quanto basato altresì sulle interferenze e interrelazioni tra tutte le "fattispecie di responsabilità" che hanno fra i loro requisiti costitutivi la commissione di un "fatto di reato"; non solo quindi la fattispecie di responsabilità per la "pena criminale", ma anche quella per la "misura di sicurezza", quella "civile da reato" e "amministrativa dell'ente" per il reato commesso dai suoi vertici. In questa logica ricostruttiva, momento centrale è la formulazione di una "teoria del reato" sviluppata attraverso una analisi degli elementi che compongono la struttura di questo "tipo di illecito"; analisi che prende le mosse da una "teoria della norma incriminatrice", vista nei suoi quattro aspetti "temporale", "spaziale", "personale" e "materiale".

- Vallejo Jiménez, Geovana A.*, Problemas de la responsabilidad penal de los especialistas en psiquiatría, cirugía estética, ortopedia y traumatología: supuestos prácticos, Bogotá, Tirant lo Blanch, 2022 (más información y prólogo, aquí).

- Valverde Cano, Ana Belén*, Más allá de la trata: el Derecho penal frente a la esclavitud, la servidumbre y los trabajos forzosos, Valencia, Tirant lo Blanch, 2023.
- Villa Sieiro, Sonia*, Violencia de género, justicia penal y pacto de Estado, Valencia, Tirant lo Blanch, 2023.
- Zaffaroni*, E. Raúl*, La cuestión criminal, Santiago de Chile, Ediciones Olejnik, 2023.
- Zaffaroni, E. Raúl*, Hacia dónde va el poder punitivo, Ed. Ediciones Jurídicas Olejnik, Santiago de Chile, 2022.
- Zaffaroni, E. Raúl*, Hacia un realismo jurídico penal marginal, Ed. Ediciones Jurídicas Olejnik, Santiago de Chile, 2022.
- Zúñiga Rodríguez, Laura*, Una propuesta de política criminal integral para cada fenómeno criminal. En: Gómez Martín, Víctor/Bolea Bardon, Carolina*/Gallego Soler, José Ignacio*/Hortal Ibarra, Juan Carlos*/Joshi Jubert, Ujala (Dirs.). Un modelo integral de Derecho penal. Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo, t. I, Ed. Boletín Oficial del Estado (BOE), Madrid, 2022, pp. 379-390. Disponible aquí.

3. Cursos, congresos y conferencias de los miembros de la FICP

(i) Ponencias y conferencias en seminarios, congresos o cursos[1]:

- 5 de septiembre de 2023. Conferencia del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Manuel Cancio Meliá* sobre "Elementos esenciales de la teoría jurídica del delito: evolución y presente". "Escuela de Verano de Derecho Penal alemán", Universidad Georg August de Göttingen, Baja Sajonia, Alemania, Facultad de Derecho/Centro de Estudios de Derecho Penal de América Latina.

- 13 de septiembre de 2023. Ponencia del Prof. Dr. Víctor Gómez Martín* sobre "La protección ante los delitos de odio de naturaleza racista". Primera Conferencia de la Cátedra UNESCO de esclavitudes y afrodescendencia 'Las palabras que nos delatan. De la esclavitud y la trata a la racialización', organizada por la Cátedra de la Univ. Jaume I y contó con los auspicios de la Conselleria de Justicia (Convenio para la formación y difusión de derechos fundamentales) y la Facultad de Ciencias Humanas y Sociales. Lugar: Facultad de CC. Humanas y Sociales, Univ. Jaume I, Castellón, España.

- 18-23 de septiembre de 2023. Impartición por el Prof. Dr. Víctor Gómez Martín* de docencia de la asignatura "Nuevos enfoques de la teoría del delito" en la Maestría de Derecho penal de la Universidad de las Américas (UDLA) en Quito, Ecuador.

- 20 y 21 de septiembre de 2023. Con motivo de la celebración del Seminario de investigación italo-español "Las nuevas fronteras de la protección penal de la persona/Le nuove frontiere della tutela penale della persona" (dirs.: entre otros, los socios Profs. Dres. Ignacio Benítez Ortúzar y M.ª José Cruz Blanca), organizado por las Universidades de Jaén, Florencia, Siena y Pisa en Certosa di Pontignano, Univ. degli studi di Siena, tuvieron lugar las siguientes intervenciones de socios de la FICP:
  - Moderación de la primera mesa del seminario por el Prof. Dr. Ignacio Benítez Ortúzar, así como clausura del evento.
  - Participación de la Prof. Dra. María José Cruz Blanca como ponente de la mesa sobre "Delitos contra la libertad sexual y el desarrollo sexual de los menores de edad".

[1] En esta sección, los miembros del Patronato de la FICP están identificados con un asterisco, y los socios, sin él.

- Participación de la Prof. Dra. Josefa Muñoz Ruiz como ponente en la mesa sobre "El delito de tortura y los delitos contra la integridad moral".
- Participación de la Prof. Dra. Fátima Pérez Ferrer como ponente en la mesa sobre "Responsabilidad por imprudencia y cooperación de la víctima en ámbitos de la seguridad del trabajo".

▪ 21 y 22 de septiembre de 2023. Con motivo de la celebración del XXIV Seminario Interuniversitario Internacional de Derecho Penal (dir. Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Diego-M. Luzón Peña*; coords. generales: Profs. Dres. Vega Gutiérrez, Pérez-Sauquillo* y Roso*; coords.: Profs. Torrez Peralta y Pellegrino Ruiz; coord. de las relaciones de los debates: Prof. Dra. Isabel Durán Seco*), organizado por el Área de Derecho Penal de la Univ. de Alcalá y la FICP en la Facultad de Derecho de la Univ. de Alcalá, tuvieron lugar las siguientes intervenciones de miembros de la FICP (v. una selección de fotografías *supra*, pp. 778 s.:

- Ponencia de la Prof. Dra. Cristina López López, titulada "Reflexión crítica sobre la expansión del Derecho Penal en los delitos de terrorismo", moderada por el Prof. Dr. José Manuel Paredes Castañón*.
- Ponencia del Prof. Dr. José-Zamyr Vega Gutiérrez sobre "La objeción de conciencia en el aborto", moderada por el Prof. Dr. Luís Greco*.
- Ponencia de la Prof. Dra. Marta García Mosquera sobre "El engaño típico en la estafa: su aplicación a los casos del 'timo del amor'", moderada por el Prof. Dr. Dr. h.c. Ángel Sanz Morán*.
- Ponencia del Prof. Dr. José Manuel Paredes Castañón*, titulada "¿Progresa realmente la dogmática penal?", moderado por el Prof. Dr. Enrique Peñaranda Ramos*.
- Ponencia de la Prof. Dra. Soledad Barber Burusco* sobre "La suspensión de la ejecución de la pena de prisión en los delitos de corrupción pública", moderada por la Prof. Dra. Mirentxu Corcoy Bidasolo*.
- Ponencia de la Prof. Dra. Isabel Durán Seco* sobre "Difusión no autorizada de imágenes grabadas con consentimiento: art. 197.7 CP", moderada por la Prof. Dra. Leticia Jericó Ojer*.
- Ponencia invitada especial del Prof. Dr. Dr. h.c. Javier de Vicente Remesal* sobre "Capacidades o conocimientos superiores, previsibilidad objetiva e infracción del deber objetivo de cuidado", moderada por el Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Miguel Díaz y García Conlledo*.

- Ponencia invitada especial del Prof. Dr. Mario Trapani sobre "El delito y sus consecuencias. Hacia una nueva perspectiva sistemática en el Derecho penal", moderada por el Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Juan Antonio García Amado*.

▪ 22 de septiembre de 2023. Ponencia del Prof. Dr. Daniel Montero Zendejas en el Encuentro Latinoamericano de Derecho Penal y Penitenciario Guatemala 2023. Evento organizado por la Univ. San Carlos de Guatemala (USAC), sede CUNOC, Quetzaltenango, Guatemana.

El Prof. Dr. Montero Zendejas durante su ponencia

▪ 29 de septiembre de 2023. Con motivo de la "I Jornada en homenaje al Profesor Enrique Orts Berenguer", organizada por el Departamento de Derecho penal de la Univ. de Valencia (coords. por, entre otros, los socios Profs. Dres. González Cussac, Carbonell Mateu, Roig Torres), tendrán lugar las intervenciones de los siguientes miembros de la FICP:

- Inauguración por el Prof. Dr. José Luis González Cussac.
- Participación de los Profs. Dres. Carlos Martínez-Buján, Juan Carlos Carbonell Mateu y José Luis González Cussac en la mesa sobre "Derecho penal y garantías".
- Participación de los Profs. Dres. Javier Boix Reig y M.ª Luisa Maqueda Abreu en la mesa sobre "Delitos contra la libertad sexual", moderada por la Prof. Dra. Margarita Roig Torres.
- Participación del Prof. Dr. Guillermo Portilla Contreras en la mesa sobre "Delitos contra la Adminitración Pública y contra la Constitución".
- Participación del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Miguel Díaz y García Conlledo* en la mesa sobre "Cine y Derecho".

- 2 y 3 de octubre de 2023. Con motivo de la celebración del VIII Congreso Nacional Penitenciario Legionense, organizado por el Área de Derecho Penal de la Univ. de León, conjuntamente con la Agrupación de Cuerpos de la Administración de Instituciones Penitenciarias (Director: Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Miguel Díaz y García Conlledo*) en la Facultad de Derecho de la Univ. de León, tuvieron lugar intervenciones de las dos siguientes patronas de la FICP:
  - Moderación por la Prof. Dra. María A. Trapero Barreales* de la ponencia de la Prof. Dra. Rosario de Vicente.
  - Moderación por la Prof. Dra. Isabel Durán Seco* de la ponencia de la Prof. Dra. Lucía Martínez Garay.
- 4 y 5 de octubre de 2023. Con motivo de la celebración de las VIII Jornadas Internacionales "Las respuestas penales a los retos del buen gobierno" (IV Jornadas homenaje a la Dra. D.ª Elena Górriz Royo), organizadas por la Consejería de la Prasidencia, la Consejería de Justicia e Interior, la Fiscalía General del Estado, la Cátedra Pagoda, la Cátedra Leblanc y el Instituto Universitario de Investigación en Criminología y Ciencias Penales de la Univ. de Valencia (dirigidas, entre otros, por el Prof. Dr. González Cussac) en la Facultad de Derecho de la Univ. de Valencia, tuvieron lugar las siguientes intervenciones de miembros de la FICP:
  - Inauguración por el Prof. Dr. José Luis González Cussac.
  - Ponencia de la Prof. Dra. Faraldo Cabana sobre "Dificultades de cumplimiento de los estándares internacionales en materia de medio ambiente: el caso de la gestión ilegal de residuos".
  - Ponencia del Prof. Dr. Eduardo Demetrio Crespo sobre "Responsabilidad penal de las personas jurídicas y garantías constitucionales".
  - Ponencia del Prof. Dr. Miguel Abel Souto sobre "Nuevas tecnologías y blanqueo en la UE: Desde las Directivas de 2018 hasta los Reglamentos de 2023"
  - Clausura por el Prof. Dr. Juan Carlos Carbonell Mateu.
- 7 de octubre de 2023. Ponencia del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Diego-M. Luzón Peña* titulada "El Derecho Penal entre la protección justa de ciudadanos y sociedad y los límites y garantías". Ciclo de conferencias 2023 de la Asociación de la Magistratura y la Función Judicial de Tucumán, Argentina. Puede consultarse el vídeo de la ponencia aquí.

- 13 de octubre de 2023. Ponencia del Prof. Dr. Daniel Montero Zendejas sobre "Cibercriminalidad financiera y blanqueo de activos. Hacia una legislación global". III Reunión anual de la red iberoamericana de abogacía criminal. Univ. de Los Andes, Santiago de Chile, Chile.
- 16 y 17 de octubre de 2023. Con motivo de la celebración del I Congreso de la Cátedra Universitaria de Estudios sobre Terrorismo y Derechos de las Víctimas, organizado por la Facultad de Derecho de la Univ. de Valencia, tuvieron lugar las siguientes intervenciones de miembros de la FICP:
  - Ponencia de la Prof. Dra. Cristina López López sobre "Una visión criminológica de la regulación de los delitos de terrorismo"
  - Ponencia del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Miguel Díaz y García Conlledo* sobre "Apología del terrorismo y conductas afines".
- 19 de octubre de 2023. Intervención del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Manuel Cancio Meliá* como moderador en el Seminario "Justicia penal mediática", organizado por las Univs. Complutense de Madrid (UCM), Nacional de Educación a Distancia (UNED), Carlos III de Madrid (UC3M), Autónoma de Madrid (UAM). Lugar: centro de postgrados de la Univ. Carlos III de Madrid, España.
- 21 y 22 de octubre de 2023. Conferencias del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Manuel Cancio Meliá* sobre "El fundamento de las prohibiciones penales desde la teoría de la imputación objetiva" y "Dogmática, teoría del delito y subsunción en América Latina". V Congreso Iberoamericano del Sistema Procesal Penal Acusatorio y Dogmática Penal, organizado por el Centro de Estudios Superiores en Ciencias Jurídicas y Criminológicas, Ciudad de México, México.
- 26 de octubre de 2023. Conferencia del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Manuel Cancio Meliá* sobre el "Tipo e imputación en la teoría jurídica del delito". Universidad Analítica Constructivista de México, Ecatepec de Morelos, Estado de México, México.

- 26 de octubre de 2023. Ponencia de la Prof. Dra. Carmen Pérez-Sauquillo Muñoz* titulada "Eine Theorie kollektiver Rechtsgüter: Überlegungen anhand der öffentlichen Gesundheit". Rechtsphilosophisches Donnerstag-Seminar, evento recurrente organizado por el Prof. Dr. Luís Greco*, Univ. Humboldt de Berlín, Alemania.

Momentos de la ponencia impartida por la Prof. Pérez-Sauquillo*, presentada por el Prof. Dr. Greco*. Entre los asistentes, la Prof. Dra. Roso Cañadillas*.

- 30 de octubre de 2023. Ponencia del Prof. Dr. Víctor Gómez Martín* en el seminario "La participación de extranei en delitos especiales: a 120 años de la tesis de Johannes Nagler", Universidad Finis Terrae, Santiago de Chile (Chile).

- Noviembre de 2023. Estancia del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Manuel Cancio Meliá* como Profesor Visitante en la Alma Mater Studiorum/Università di Bologna, Italia.

- 3 de noviembre de 2023. Ponencia invitada de la Prof. Dra. Leticia Jericó Ojer* titulada "De chivato a héroe: Algunos aspectos de interés a propósito de la Ley de protección de la persona informante y de lucha contra la corrupción". VIII Seminario Interuniversitario de Derecho Penal, organizado por la Univ. del País Vasco (UPV)/EHU. Lugar: San Sebastián, País Vasco, España.

- 9 de noviembre de 2023. Ponencia invitada de la Prof. Dra. Leticia Jericó Ojer* titulada "El acoso ante la interrupción voluntaria del embarazo: un análisis crítico del nuevo delito previsto en el art. 172 quater CP". I Seminario de Investigación "Proyecto Redes: violencia contra las mujeres", organizado por la UPV/EHU.

- 14 de noviembre de 2023. Ponencia del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Manuel Cancio Meliá* sobre "Offensività e materialità del reato e stato di diritto". Alma Mater Studiorum/Università di Bologna, Dipartamento di Scienze Giuridiche, Facoltà di Giurisprudenza, Bolonia, Italia.

- 14 de noviembre de 2023. Ponencia del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Manuel Cancio Meliá* sobre "Amnesty, Constitution and the 'Transición' in Spain". Alma Mater

Studiorum/Università di Bologna, Dipartamento di Scienze Politiche, Bolonia, Italia.

- 16 de noviembre de 2023. Ponencia telemática del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Manuel Cancio Meliá* sobre "Conductas abusivas respecto de imágenes íntimas: reflexiones para la criminalización". VI Congreso Nacional de Derecho Penal, Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, Perú.

- 17 de noviembre de 2023. Ponencia del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Manuel Cancio Meliá* sobre "Alcune brevi considerazioni sulla riforma dei reati contro la libertà sessuale in Spagna". Università degli Studi di Torino, Dipartimento di Giurisprudenza, Turín, Italia.

- 23 de noviembre de 2023. Con motivo de la celebración del Seminario de la Cátedra Ignacio de Otto y Pardo sobre "La proposición de ley de amnistía del Procés catalán a debate" en la Univ. de Oviedo intervino, entre otros ponentes, el Prof. Dr. José Manuel Paredes Castañón*, moderado por el socio Prof. Dr. Javier Gustavo Fernández Teruelo y presentado por la socia Prof. Dra. Regina Helena Fonseca Fortes-Furtado. Puede obtenerse más información sobre el evento, del que se ha hecho eco la prensa, aquí y aquí. Lugar: Aula Magna de la Facultad de Derecho de la Univ. de Oviedo, Oviedo, España.

De izq. a dcha., los Profs. Dres. Paredes Castañón*, Fernández Teruelo y Fonseca Fortes-Furtado junto al resto de ponentes. Foto: Miki López.

- 23 de noviembre de 2023. Ponencia del Prof. Dr. Víctor Gómez Martín* sobre el "Fundamento científico del Derecho penal del menor". Seminario "Justicia penal de menores: Neurociencias, ámbito subjetivo de aplicación y medidas", celebrado el 23 y 24 de noviembre. Lugar: Facultad de Derecho de la Univ. de Barcelona, Barcelona, España.

- 30 de noviembre de 2023. *Lectio doctoralis* del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Manuel Cancio Meliá* con ocasión del otorgamiento del grado de Doctor *honoris causa*:

"España y América, la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y la evolución del Derecho penal peruano". Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, Perú. Disponible en el siguiente enlace.

- 30 de noviembre – 1 de diciembre de 2023. Con motivo de la celebración del Congreso Internacional de las secciones española y portuguesa de la Asociación Internacional de Derecho Penal (AIDP), tuvieron lugar las siguientes intervenciones de miembros de la FICP:
  - Intervención del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Luis Arroyo Zapatero en la mesa sobre "Violación de embargos económicos y responsabilidad penal".
  - Intervención del Prof. Dr. de Pablo Serrano en la mesa sobre "El debate sobre el delito de ecocidio".
  - Intervención de los Profs. Dres. Joan Baucells Lladós y Mario Maraver Sánchez en la mesa sobre "La propuesta de directiva europea en materia de medio ambiente."
  - Moderación del Prof. Dr. José Manuel Paredes Castañón* de la mesa "¿Hacia un futuro derecho penal climático?".
- 1 de diciembre de 2023. Ponencia del Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Manuel Cancio Meliá* sobre "Política y Derecho en el pensamiento de Günther Jakobs". Seminario "Dogmática y política criminal", Grupo Peruano de la Asociación Internacional de Derecho Penal, Lima, Perú.
- 14 diciembre de 2023. Ponencia invitada de la Prof. Dra. Leticia Jericó Ojer* titulada "Violencia de género y deporte: una mirada desde el Derecho penal". XXI Jornadas de Estudios de la Facultad de Ciencias Jurídicas: Deporte profesional y discriminación por razón de género, organizadas por la Universidad Pública de Navarra.
- 15 de diciembre de 2023. Celebración en las dependencias de la Facultad de Derecho de la Univ. Humboldt de Berlín, Alemania, la fiesta navideña de los miembros, profesores y estudiantes invitados de la Cátedra de Derecho Penal, Derecho Procesal Penal, Derecho Penal extranjero y Teoría del Derecho Penal que dirige el Prof. Dr. Luís Greco*.

Algunos de los participantes en la fiesta navideña. Abajo, a la izquierda, el Prof. Dr. Greco*. A su derecha, la Prof. Dra. Pérez-Sauquillo*.

- 16 de enero de 2024. Ponencia del Prof. Dr. Víctor Gómez Martín* sobre "Derecho penal empresarial y responsabilidad penal de las personas jurídicas en la teoría y en la práctica: casos importantes y desarrollos particulares para la teoría del delito". Curso de Postgrado "Derecho penal económico, *legal tech* y teoría del delito", organizado por la Universidad Castilla-La Mancha (UCLM), sede Toledo, España.
- 20-27 de enero de 2024. Impartición por el Prof. Dr. Víctor Gómez Martín de docencia de la asignatura "Nuevos enfoques de la teoría del delito". Maestría de Derecho penal de la Universidad de las Américas (UDLA) en Quito, Ecuador.

(ii) Organización de seminarios, congresos y otros proyectos[2]:

- **Seminario de investigación italo-español "Las nuevas fronteras de la protección penal de la persona/Le nuove frontiere della tutela penale della persona"**

  20 y 21 de septiembre de 2023. Evento organizado por las Universidades de Jaén, Florencia, Siena y Pisa. Directores: los Profs. Dres. Ignacio Benítez Ortúzar*, M.ª José Cruz Blanca*, Roberto Bartoli y Roberto Guerrini). Lugar: Certosa di Pontignano – Univ. degli Studi di Siena, Italia. El programa se encuentra disponible en nuestra página web, en Noticias de los socios.

- **Convocatoria para el programa de Doctorado italo-español de estudios penales**

  A partir del 31 de agosto de 2023. Programa de doctorado organizado por el Istituto di studi penalistici "Alimena" de la Univ. de Calabria, Italia, y la Univ. Internacional de la Rioja (UNIR). Director: Prof. Dr. Caterini*. Más información

[2] Los miembros de la FICP están identificados mediante un asterisco.

en la página web de la FICP, en Noticias de las Ciencias Penales.

- **XXIV Seminario Interuniversitario Internacional de Derecho Penal**

Jueves 21 y viernes 22 de septiembre de 2023. Sobre "Derecho penal general e intereses ciudadanos, sociales y económicos". Organizado por el Área de Derecho penal de la Univ. de Alcalá y la FICP. Director: Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Diego-M. Luzón Peña*. Coordinadores generales: Profs. Dres. José-Zamyr Vega Gutiérrez*, Carmen Pérez-Sauquillo Muñoz* y Raquel Roso Cañadillas*. Coordinadores: Prof. Dr. William E. Torrez Peralta* y D.ª Julieta Pellegrino Ruiz*. Coordinación de las relaciones de los debates: Prof. Dra. Isabel Durán Seco*. Lugar: Facultad de Derecho de la Univ. de Alcalá, Alcalá de Henares, Madrid, España.

Este año han sido ponentes invitados especiales el Prof. Dr. Mario Trapani* (Catedrático de Derecho Penal de la Univ. Roma Très, Italia y socio de la FICP) y el Prof. Dr. Dr. h.c. Javier de Vicente Remesal* (Catedrático de Derecho Penal de la Univ. de Vigo, España, y Presidente de la FICP). Las Actas del XXIV Seminario se encontrarán próximamente disponibles en la sección dedicada a las Actas de los Seminarios Interuniversitarios Internacionales anuales de Derecho penal, Univ. de Alcalá.

Desde esta edición del Seminario de 2023 los patronos y socios de la FICP no invitados presencialmente han podido seguir online las sesiones del Seminario solicitando su inscripción y el enlace del Seminario hasta el 19 de septiembre mediante correo dirigido a wtperalta@gmail.com.

- **I Jornada en homenaje al profesor Enrique Orts Berenguer**

29 de septiembre de 2023. Evento organizado por el Departamento de Derecho penal de la Univ. de Valencia. Comité organizador: Profs. Dres. Alonso Rimo, González Cussac*, Carbonell Mateu*, Roig Torres*, González Collantes, Colomer Bea, Valeije Álvarez, Guinarte Cabada, Suárez-Mira, Ferrandis Ciprián). Lugar:

Sala Tomás S. Vives, Facultad de Derecho, Univ. de Valencia, España. El programa se encuentra disponible en nuestra página web, en Noticias de los socios.

- **VIII Jornadas Internacionales "Las respuestas penales a los retos del buen gobierno" (IV Jornadas homenaje a la Dra. D.ª Elena Górriz Royo)**

  4 y 5 de octubre de 2023. Evento organizado por la Consejería de la Prasidencia, la Consejería de Justicia e Interior, la Fiscalía General del Estado, la Cátedra Pagoda, la Cátedra Leblanc y el Instituto Universitario de Investigación en Criminología y Ciencias Penales de la Univ. de Valencia. Directores: Profs. Dres. González Cussac* y Matallín Evangelio. Lugar: Facultad de Derecho de la Univ. de Valencia. El programa se encuentra disponible en nuestra página web, en Noticias de los socios.

- **Seminario "Justicia penal mediática"**

  19 de octubre de 2023. Evento organizado por la Universidad Complutense de Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Universidad Carlos III, Universidad Autónoma de Madrid. Coordinación: Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Manuel Cancio Meliá*. Lugar: Centro de posgrados de la Universidad Carlos III, Madrid, España.

- **Rechtsphilosophisches Donnerstag-Seminar**

  Semestre de invierno, curso académico 2023/2024. Evento organizado por el Prof. Dr. Luís Greco, Catedrático de Derecho Penal, Derecho Procesal Penal, Derecho Penal extranejero y Teoría del Derecho Penal. Lugar: Facultad de Derecho, Univ. Humboldt de Berlín, Berlín, Alemania. El programa se encuentra disponible en nuestra página web, en Noticias de los patronos.

- **Curso de posgrado sobre "Derecho penal económico, Legal Tech y teoría del delito"**

  8 – 24 de enero de 2024. Organizado por la Univ. de Castilla – La Mancha. Directores: Profs. Dres. Eduardo Demetrio Crespo* y Ágata M.ª Sanz Hermida. Puede obtenerse más información sobre el programa y profesorado, así como sobre los plazos e inscripciones, en este enlace. Matrícula abierta.

- **Máster de Formación Permanente sobre "Neuroderecho Penal: el sistema penal ante el desafío de la investigación sobre el cerebro"**

  A partir del 22 de enero de 2024. Máster online, organizado por la Univ. Pablo de Olavide. Directores: Profs. Dres. Eduardo Demetrio Crespo*, Agnès Gruart i Massó y José M.ª Delgado García. Puede obtenerse más información sobre el programa y profesorado, así como sobre los plazos e inscripciones, en este enlace. Matrícula abierta.

- **Congreso internacional sobre la jefatura del estado en la monarquía parlamentaria**

  23-25 de abril de 2024. Evento organizado por la Univ. de Las Palmas de Gran Canaria y la Univ. Carlos III de Madrid. Directores: Profs. Dres. Aranda Álvarez, Rodríguez-Drincourt Álvarez y Santana Vega*. Lugar: Sede Puerta de Toledo, Univ. Carlos III de Madrid, Madrid, España. Más información sobre el evento en el siguiente enlace.