

Las reformas pendientes de Gallardón

A pocos días de la apertura del año judicial, la agenda del ministro de Justicia, Ruíz Gallardón, parece apretarse. Son diversas las iniciativas que quedan pendientes. Así que esta semana queremos enumerar los “buenos propósitos del ministro” que podrían ver la luz a los largo del presente curso. Algunos de ellos saldrán a la palestra el próximo otoño, otros quedarán relegados para otro momento.



Imagen del ministro de Justicia (Fuente: Ministerio de Justicia)

A través de las reformas que están pendientes de ser debatidas, veamos de qué estamos hablando:

- **Reforma del Código Penal.** Los condenados por supuestos de excepcional gravedad: terrorismo, magnicidio, casos de asesinato agravado, genocidio o delitos de lesa humanidad podrán estar expuestos a penas de **prisión permanente revisable**. Por otro lado, los casos de malversación o cohecho, así como las prácticas de administración empresarial desleal, son parte de los **delitos económicos** que serán más duramente penalizados.

Del mismo modo, se prevé (si pasa el Consejo de Ministros de

las próximas semanas) que la reforma incluirá penas más duras para los supuestos que infrinjan los **derechos de propiedad intelectual** o para los delitos relacionados con el **soborno a funcionarios extranjeros** (dedicado a las empresas españolas que internacionalizan por la “vía rápida” y nada ética).

Además, la reforma **eliminará las faltas** del proceso penal, convirtiéndolas en delitos leves cuando sea necesario. Pese a las críticas que ha recibido el texto, el Consejo de Estado vio constitucional el anteproyecto propuesto. Eso sí, reconoce que la prisión permanente revisable no está justificada y su proposición puede ser debida a una alarma social que ha suscitado el debate en la opinión pública y ha arrastrado al Gobierno.

- **Anteproyecto del nuevo Código Procesal Penal (Ley de Enjuiciamiento Criminal)**. Esta propuesta es llamativa porque supone que desde el **ministerio Fiscal se puedan instruir casos**. Los jueces desempeñarían el papel de garantes de los derechos fundamentales. Se espera que el anteproyecto se presente en el mes de octubre. A este respecto, el fiscal general del Estado, Torres Dulce, afirmó el pasado mayo que para que esta propuesta sea operativa habría que dotar a los fiscales de medios y de unas atribuciones claras para que esta apuesta sea completa y total. Otro de los aspectos llamativos de este anteproyecto puede ser el relativo a las **filtraciones a medios de comunicación**. Así, se intentará controlar los plazos pertenecientes al secreto de sumario y asegurar la confidencialidad de los procesos.
- **Anteproyecto de modificación de la Ley de Demarcación y Planta**. Se trata de la **eliminación de las audiencias provinciales**. En cierta medida, dada la envergadura de la iniciativa, podría ser la traslación de las obras faraónicas del Gallardón “alcalde”, al Gallardón “ministro de Justicia”. Según este anteproyecto, se

procedería a una reforma estructural de juzgados y tribunales mediante la agrupación de juzgados en las capitales de provincia. En cualquier caso, el proyecto parte de la comisión de expertos para la Ley de Demarcación y Planta aunque el ministerio podría crear su propio anteproyecto este otoño.

- **Reforma del Consejo General del Poder Judicial.** Según ésta, se reducen competencias, se cambia el proceso de selección de los vocales y se ha quitado poder de decisión a las asociaciones de jueces a la hora de proponer candidatos al CGPJ.
- **Reforma del aborto.** En línea con los compromisos del Partido Popular.
- **Ley de Jurisdicción Voluntaria.** En principio, se reordenarán las competencias de jueces y secretarios judiciales. Por ello, los procedimientos relacionados con los derechos reales, obligaciones, sucesiones, derecho mercantil y marítimo pasarían a ser parte de las funciones de los notarios y registradores.
- **Ley de Enjuiciamiento Civil.** Es el que prevé un mayor protagonismo de los Procuradores. Según el Presidente del Consejo General de Procuradores, Juan Carlos Estévez Fernández-Novoa, los procuradores podrán “llevar a efectos los actos de comunicación sin necesidad de ir acompañados de testigos” y “llevar a efecto diligencias de embargo o, resumiendo, toda clase de actos de comunicación y la mayor parte de funciones de ejecución”.
- **Ley de Asistencia Jurídica Gratuita.** Se subirá el umbral de renta mínimo para poder acceder a este derecho.

¿Cómo lo veis? Se admiten apuestas... En cualquier caso, aquellas iniciativas más vinculadas con nuestra actividad serán objeto de análisis en nuestro blog. ¡No os lo perdáis!

Este curso va a dar para mucho.

Sobre los contratos para la formación y el aprendizaje



El Real Decreto Ley 3/2012 de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral y la Ley 43/2006 para la mejora del crecimiento y del empleo regulan esta modalidad de contrato que en la actualidad es la forma más práctica y económica de contratar. Se trata de un tipo de contrato que puede alternar la actividad laboral retribuida con la actividad formativa.

A continuación explicamos los requisitos y premisas que tanto el trabajador como la empresa deben conocer:

Empresa

- El primer paso para beneficiarse de la bonificación del contrato de formación pasa por **estar al corriente en pagos de la Seguridad Social y Hacienda**. Esta bonificación será del **100% en pymes y del 75% en empresas de más de 250 trabajadores**
- La **retribución** del trabajador contratado bajo esta categoría será en proporción al tiempo trabajado y en función del Convenio Colectivo para la categoría de formación o, en otro caso, a la categoría mínima que el convenio indique (teniendo en cuenta que no puede ser inferior al salario mínimo interprofesional -641,40€-). Las categorías elegidas serán también determinantes para definir la Base de Cotización

- Existirá **bonificación**:

a) Cuando la empresa cumpla todos los requisitos, así como el trabajador que va a ser contratado (ver más abajo); la bonificación será del 100% de la Seguridad Social del Trabajador y del 100% de la academia de formación (215€). La bonificación en Seguridad Social del coste de la academia de formación está regulado en la Ley 3/2012 de 10 de febrero (apartado financiación para la formación y aprendizaje)

b) Si el trabajador ha estado contratado por un tiempo superior a 12 meses en la empresa y se vuelve a contratar en formación con otro puesto de trabajo distinto al realizado anteriormente, la bonificación será del 100% en el pago de la academia de formación (215€). Sin embargo, pagará 96,88€ de Seguridad Social. Estas mismas condiciones se repiten si el trabajador es contratado por periodo inferior a 12 meses y vuelve a ser contratado en el mismo puesto de trabajo con contrato de formación

c) Una vez que el contrato de formación ha superado el año de duración, el coste de la academia de formación pasará a ser de 130€, los cuales serán bonificables igualmente en la Seguridad Social

d) Por último, **los incentivos a la transformación de los contratos de formación a indefinidos serán de 1.500€ para los hombres y 1.800€ para las mujeres**

Trabajador

- Tiene que tener una **edad** comprendida entre los 16 y los 30 años
- Al menos un día antes del alta, debe estar **inscrito en la Oficina de Empleo** como demandante de empleo
- El contrato tiene que tener una **duración** de entre 1 y 3 años. Asimismo, el trabajador no puede haber desempeñado

el puesto de trabajo para el que va a ser contratado en la misma empresa por un tiempo superior a los 12 meses

- No obstante, cuando la contratación sea inferior a los 12 meses se puede contratar nuevamente mediante formación en la misma categoría. En este caso, el coste de Seguridad Social es de 96,88€ (tal y como indica la Ley 43/2006)
- Del mismo modo, si la contratación ha sido superior a 12 meses, se puede renovar el contrato en formación en distinta categoría (se mantiene el coste de Seguridad Social en 96,88€)
- Por último, si el trabajador cesó en la empresa como mínimo hace 6 meses, se le podrá volver a contratar en formación con todas las bonificaciones que estipula la ley para este tipo de contrato
- En lo que respecta al **nivel de estudios**: el trabajador puede ser contratado a través de esta modalidad y tener cualquier cualificación profesional previa (es decir, tipo de estudios, grado básico, medio, superior, etc.) siempre y cuando no exista relación entre la formación ya adquirida, el puesto y la formación por el que se le contrata
- Finalmente, si el trabajador que se desea contratar presenta **minusvalía**, la edad de contratación no tendrá límite y podrá acogerse a todas las ventajas de este tipo de contrato

Con la coyuntura económica, en Iberislex **consideramos que esta opción de contratación presenta una gran oportunidad, por su versatilidad**, tanto para las empresas y los trabajadores. **Si tenéis cualquier duda respecto a sus posibilidades, no dudéis en consultarnos.**

A continuación, os dejamos la **relación de ocupaciones en los contratos para la formación y el aprendizaje** (por orden

alfabético):

- Albañil
- Alfarero-ceramista
- Almaceneros
- Barnizador-lacador de muebles y/o artesanía de madera
- Cajeros de comercio
- Camarera de pisos (hostelería)
- Camareros de sala o jefes de rango
- Camareros, en general
- Cantero artesanal de mármol o piedra
- Carnicero para la venta en comercio
- Carpintero, en general
- Chapista-pintor de vehículos
- Cocinero, en general
- Conductor-operador de excavadora (movimiento de tierras)
- Cosedor de prendas de peletería, a mano
- Cristalero de edificios
- Cuidador de minusválidos físicos, psíquicos y sensoriales
- Dependientes de comercio, en general
- Dependiente de farmacia
- Diseñador gráfico
- Electricista de fabricación industrial
- Electricista de mantenimiento y reparación, en general
- Electricista y/o electrónico de automoción, en general
- Electrónico de mantenimiento y reparación industrial
- Empleado administrativo comercial, en general
- Empleado administrativo de contabilidad, en general
- Empleado administrativo de los servicios almacenamiento y recepción
- Empleados administrativos, en general
- Encofrador
- Entrevistador/encuestador
- Esteticista
- Ferrallista
- Fontanero

- Fotógrafo, en general
- Gobernanta (hostelería)
- Grafista-maquetista
- Instalador electricista de edificios y viviendas
- Instalador-ajustador de instalaciones de refrigeración y aire acondicionado
- Instalador-ajustador de máquinas y equipos industriales, en general
- Jardinero, en general
- Marroquiner artesanal
- Mecánico de mantenimiento industrial
- Mecánico-ajustador del automóvil, en general (turismos y furgonetas)
- Modista
- Montador de grandes estructuras metálicas, en general
- Operador de máquina impresora offset, en general
- Operador de máquinas para la transformación de plástico y caucho
- Operador de planta química
- Operador tornero-fresador (fabricación)
- Operador-grabador de datos en ordenador
- Panadero
- Pastelero
- Peluquero unisex
- Personal de limpieza o limpiador, en general
- Pintor y/o empapelador
- Platero
- Programador de aplicaciones informáticas
- Recepcionista de hotel
- Recepcionista-telefonista en oficinas, en general
- Secretario, en general
- Soldador-alicatador, en general
- Soldador de estructuras metálicas ligeras
- Soldador de estructuras metálicas pesadas
- Tapicero de muebles
- Techador en pizarra
- Técnico de mantenimiento y reparación de aire

acondicionado y fluidos

- Técnico en publicidad y/o relaciones públicas
 - Técnico en sistemas microinformáticos
 - Tejedor en telar manual, en general
 - Trabajador en la producción de plantas hortícolas
 - Vendedor técnico, en general
-

Educación y transparencia hipotecaria

La semana pasada supimos que la morosidad de la banca durante el mes de noviembre, en lo que respecta a los préstamos dudosos sobre el total, aumentó más de un 11%. Es decir, bancos y cajas encuentran gran dificultad en recuperar cerca de 192.000 millones de euros.

En su publicación, el Banco de España sigue dejando claro que el origen de estos graves problemas está en los años dorados del sector inmobiliario y la inversión que los bancos realizaron sobre esta quimera.

Al final, todos estos índices, cifras y porcentajes encuentran su materialización, su corporeidad, en el sufrimiento de la población, en los desahucios y en la incapacidad de afrontar los retos de la crisis por parte de los más vulnerables. A este respecto, el Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios intenta poner freno a los desahucios de los deudores con mayores problemas, paralizando durante dos años el lanzamiento de la vivienda habitual. Pese a que se intenta mitigar una situación que ya está derivando en cierta conflictividad social, también existen voces críticas al Real Decreto-Ley, debido a la falta de protección que puede

acarrear:

- Los límites establecidos para ser beneficiario de la medida pueden provocar una frontera entre el que lo consigue y el que no lo consigue
- La protección es exclusiva para los casos en los que la vivienda sea devuelta al propio acreedor (si un tercero ha comprado la casa, se produce, efectivamente, el desahucio)
- Los intereses de demora siguen produciéndose, puesto que no se evita la pérdida futura de la propiedad ni se impide reclamar la deuda

Ante esto, se aboga por que se otorguen incentivos fiscales a deudores y bancos, con el fin de que el propio sector acuerde otras soluciones como la dación en pago o la refinanciación.

No es este el momento para entrar en el debate sobre la necesidad de haberse informado previamente sobre las condiciones que estaban sobre la mesa cuando los ahora perjudicados firmaron sus hipotecas, ni sobre el escaso criterio ético seguido por muchos bancos en su afán por colocar más y más hipotecas. Sin embargo, sí creemos conveniente comentar dos aspectos que consideramos vitales para el futuro:

- **Transparencia:** del mismo modo que es necesario generar unos cimientos en el conocimiento de las personas en materia financiera; el banco, la empresa, debe desarrollar un criterio ético mínimo que, en primera y necesaria instancia, debe constar a través de la transparencia.
- **Educación:** muchos de los problemas que desgraciadamente se están produciendo en muchas familias podrían haberse arreglado si en nuestro país existiera una cultura económica y financiera superior. Sin excusar las técnicas nada loables de algunos profesionales de la

banca, lo cierto es que es necesario que las nuevas generaciones crezcan sabiendo un contenido mínimo de aspectos relacionados con hipotecas, créditos y gestión monetaria. Si una hipoteca acompaña a un ser humano durante 35 años de su vida, lo normal es que se conozcan los detalles de lo que será una pesada carga que pasará por los buenos y malos momentos de una vida. La educación financiera, por lo tanto, es vital. Hay que añadir este aspecto al modelo educativo.



No se puede entregar a una persona un documento técnico en el que está en juego su devenir vital sin que se tenga constancia de que ese individuo sabe lo que está haciendo. Al igual que a un médico se le interroga cuando nos enfrentamos a una disyuntiva de la salud y se le exige que hable para no entendidos, el profesional de la banca debería, *motu proprio*, adoptar esa postura ante el no instruido en materia financiera. La era en la que se colocaban productos financieros dudosos como si de aires acondicionados se tratara debe acabar ya. La competencia debe desarrollarse con el producto en sí mismo, no con la habilidad para engatusar a alguien.

Recientemente, se ha sabido que este último punto no parece tan claro en el Gobierno. El Tribunal Constitucional ha admitido a trámite el recurso presentado por el Gobierno de Mariano Rajoy contra la Ley de Transparencia Hipotecaria de la Comunidad de Madrid, en vigor desde el pasado 2 de julio.

Esta Ley incide en que todo ciudadano que contrate una

hipoteca en Madrid pueda estar claramente informado antes de firmar. Al menos esa era la idea de Esperanza Aguirre. Tres fases para la transparencia:

- previo a la elaboración del contrato, la entidad de crédito debe facilitar por escrito una información detallada y sencilla (incidimos en este punto) de todos los aspectos de la hipoteca.
- Tras la tasación de la vivienda, la oferta del banco debe especificar claramente (volvemos a incidir) las condiciones en que se da el crédito (¿es un crédito garantizado con todos los bienes presentes y futuros? En casos de impago, ¿quedará saldada la deuda con la entrega de la vivienda?)
- El consumidor tiene tres días para examinar (para estudiar) el documento. Su requiere (tendría que ser un deber) que en este periodo se hagan todas las consultas necesarias antes de firmar la hipoteca.
- Si existe un avalista, también quedará informado de los riesgos que asume al avalar el pago de la hipoteca. Se prevén multas para los incumplidores de hasta 600.000 euros.

El recurso del Gobierno se sustenta sobre la premisa de que dicha Ley invade alguna competencia estatal. **Si bien es cierto que la Ley debería contemplar el fomento de la mediación financiera** a través de empresas especializadas, como Iberislex, lo cierto es que tal y como abogan desde la Comunidad de Madrid, el objetivo final de esta Ley es ayudar al consumidor a estar mejor informado y poder firmar un documento que realmente entienda.

Por eso mismo, el Gobierno regional aboga por que ante la posible suspensión de la Ley, el Estado haga las modificaciones legislativas necesarias para mejorar la protección de los colectivos necesitados. Afirmación que compartimos, puesto que ya no sólo se debería tratar de un derecho (a estar convenientemente informado) sino también de

un deber de las dos partes (a exigirse a uno mismo la comprensión y a informar como es debido).

Breves apuntes fiscales en materia inmobiliaria para 2013



Parece ser que el final de año no ha posibilitado una mejoría en el aumento de ventas de pisos. Todo indicaba que el fin de las desgravaciones por compra de vivienda animaría los resultados pero según los pronósticos esto no ocurrirá. Por un momento, se pensó que 2012 podría aumentar levemente las expectativas para un sector seriamente dañado por la manida crisis económica. Esto se debía principalmente a algunos datos esperanzadores, como las cifras de octubre, en las que se mostraba que se vendieron un 12,8% más de viviendas que en el mismo mes de 2011. Sin embargo, siendo más objetivos, durante todo el año se acumulaba una caída de aproximadamente el 13% respecto al año anterior.

Una vez dicho esto, conviene hacer una composición de lugar para el año que acabamos de comenzar.

Compra de viviendas

- Tranquilidad: para la declaración de 2012 se aplicará la deducción en IRPF del 15%
- Sin embargo, esta deducción no se aplicará para todos aquellos que hayan adquirido una vivienda habitual desde

el 1 de enero de 2013. Con esta medida, el Estado recuperará más de 1.300 millones de euros que estaba dejando de ingresar. Consecuencia: el declarante dejará de ahorrarse alrededor de 800 anuales en lo que a fiscalidad se refiere. Desde los inicios de este incentivo fiscal en 1978 hasta 2011 el Estado ha financiado a los propietarios con más de 70.000 millones

- El IVA que grava estos inmuebles ha cambiado del 4% u 8% (en obra nueva y segunda mano, respectivamente) al 10%
- No obstante, los casi 6 millones de propietarios que adquirieron su hogar con anterioridad a estos cambios mantendrán sus “derechos” hasta que terminen de liquidar su hipoteca.
- Como informaba el REAF (Registro de Economistas Asesores Fiscales), incluso habiendo dado una señal para la compra de vivienda en 2012, la desgravación no se producirá si la entrega de llaves no se realizó con anterioridad al inicio del presente año.
- Si algún despistado tiene una cuenta vivienda abierta en 2008 y no ha adquirido el inmueble, pierde los beneficios fiscales obtenidos. Si no ha comprado, deberá devolver lo deducido (con sus intereses). En el caso de apertura en 2009, también deberá añadir a la cuota líquida de 2012 las deducciones hasta 2011 (sin intereses de demora).

Vemos que el fomento de la compra parece que brilla por su ausencia. No entramos a valorarlo, simplemente parece ser una realidad teniendo en cuenta lo que había y lo que hay. Por otro lado, sí que parece que existen algunas iniciativas para animar a esos propietarios de inmuebles que no se deciden a alquilar y ganarse un dinero

Alquiler

- Según se dispone en el proyecto de Ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de

viviendas (en tramitación parlamentaria), un inquilino que no cumpla con su mensualidad contará con diez días para pagar, una vez que se inicie el proceso de desahucio (a instancias del casero)

- Sin embargo, el desahucio está estrechamente relacionado con una falta de respuesta por parte del arrendatario. Es decir, si no aporta una serie de causas objetivas para justificar el retraso (enfermedad, condiciones especiales...), el proceso se llevará a cabo.
- Se reducen los años, de 3 a 1, en la prórroga tácita que se ponía en práctica de manera automática. Así, una vez transcurrido el tiempo de duración del contrato y su prórroga forzosa, sólo alcanzará un máximo de 1 año y no tres, como venía siendo hasta ahora.
- El propietario podrá recuperar su piso para que tanto él/ella como sus familiares en primer grado o adopción pueda usarlo como vivienda habitual. Para poder llevar a la práctica esta medida tiene que haber pasado un mínimo de un año en el contrato y ser comunicado con dos meses de antelación.

Estos son sólo unos breves apuntes con las líneas básicas de las nuevas características del mercado inmobiliario. ¿Os gustaría que profundizáramos en alguno de estos aspectos?

El control de la legalidad de las normas jurídicas (IV)

Control de constitucionalidad de las

Leyes



Fuente:

consumoteca.com

Como hemos visto los mecanismos de control de legalidad contra la actuación de la Administración se encuentran al alcance de la sociedad civil (asociaciones) y de los ciudadanos en general, ante la jurisdicción ordinaria. Funciona aquí la división de poderes y el principio de legalidad, por lo menos en teoría. Este mismo procedimiento podría aplicarse a la posible inconstitucionalidad de las leyes, haciendo reserva de la cuestión de ilegalidad de las mismas (cuestión de constitucionalidad) a favor del Tribunal Supremo.

En lugar de ello se ha optado en nuestra Constitución por el control de legalidad de las leyes ante un organismo no judicial: el Tribunal Constitucional (TC). Cuyas peculiaridades vamos a analizar a continuación.

Según el artículo 159 de la CE el Tribunal Constitucional se compone de 12 miembros nombrados por el Rey; de ellos, cuatro a propuesta del Congreso por mayoría de tres quintos de sus miembros; cuatro a propuesta del Senado, con idéntica mayoría; dos a propuesta del Gobierno, y dos a propuesta del Consejo General del Poder Judicial. Se trata, por consiguiente, de un órgano de extracción claramente política y no profesional, aunque deban ser nombrados entre Magistrados y Fiscales, Profesores de Universidad, funcionarios públicos y Abogados,

todos ellos juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio profesional. Son designados por un período de nueve años y se renuevan por terceras partes cada tres años.

Según el artículo 106 CE el Tribunal Constitucional tiene jurisdicción en todo el territorio español y es competente para conocer: a) Del recurso de inconstitucionalidad contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley b) Del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53.2, de esta Constitución (principio de igualdad y derechos fundamentales y libertades publicas), en los casos y formas que la ley establezca c) De los conflictos de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de los de éstas entre sí y d) De las demás materias que le atribuyan la Constitución o las leyes orgánicas.

El recurso de inconstitucionalidad (artículo 162 CE), a diferencia de lo que ocurre con el directo contra los reglamentos, no se encuentra al alcance de cualquier ciudadano o asociación, quedando reservado para el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, 50 Diputados, 50 Senadores, los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas y, en su caso, las Asambleas de las mismas.

Esta circunstancia se intenta paliar mediante el recurso de amparo que puede ser ejercitado por cualquier ciudadano que detente un interés legítimo que se asocia, exclusivamente, al hecho de que sean vulnerados los derechos reconocidos por el artículo 53.2 (principio de igualdad y derechos fundamentales y libertades publicas). Por lo tanto si un ciudadano es perjudicado por una ley anticonstitucional pero esta perturbación no afecta a estos derechos, tendrá que sufrir esta desviación de la legalidad hasta que alguno de los legitimados para interponer recurso de inconstitucionalidad solicite su anulación (no podrá interponer recurso directo).

Esta carencia se intenta atenuar mediante la disposición del artículo 163 de la CE que establece una especie de recurso indirecto al disponer que cuando un órgano judicial considere, en algún proceso, que una norma con rango de ley, aplicable al caso, de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión (cuestión de inconstitucionalidad) ante el Tribunal Constitucional en los supuestos, en la forma y con los efectos que establezca la ley, que en ningún caso serán suspensivos.

Dejando de lado el estudio detallado del Recurso de inconstitucionalidad que resulta absolutamente ajeno al contexto de vida de los simples mortales, quedando reservado al propio poder, vamos a repasar brevemente los otros dos "remedios".

La cuestión de inconstitucionalidad debe ser planteada por el juez cuando entienda que una norma que debe aplicar en un caso determinado resulta inconstitucional. Según el artículo 35 de la Ley Orgánica 2/1979 de 3 de octubre del Tribunal Constitucional (LOTC) podrá plantear la cuestión una vez concluido el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia, o la resolución jurisdiccional que procediese, y deberá concretar la ley o norma con fuerza de ley cuya constitucionalidad se cuestiona, el precepto constitucional que se supone infringido y especificar o justificar en qué medida la decisión del proceso depende de la validez de la norma en cuestión.

Antes de adoptar mediante auto su decisión definitiva, el órgano judicial oirá a las partes y al Ministerio Fiscal para que en el plazo común e improrrogable de 10 días puedan alegar lo que deseen sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, o sobre el fondo de ésta; seguidamente y sin más trámite, el juez resolverá en el plazo de tres días. Dicho auto no será susceptible de recurso de ninguna clase. No obstante, la cuestión de inconstitucionalidad podrá ser intentada de nuevo en las sucesivas instancias o grados en

tanto no se llegue a sentencia firme. El planteamiento de la cuestión de constitucionalidad originará la suspensión provisional de las actuaciones en el proceso judicial hasta que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre su admisión. Producida ésta el proceso judicial permanecerá suspendido hasta que el Tribunal Constitucional resuelva definitivamente sobre la cuestión.

Según el artículo 37 LOTC una vez recibidas en el Tribunal Constitucional las actuaciones, el procedimiento se sustanciará por los trámites del apartado segundo de este artículo. No obstante, podrá el Tribunal rechazar, en trámite de admisión, mediante auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada la cuestión suscitada. Esta decisión será motivada. Publicada en el «Boletín Oficial del Estado» la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad, quienes sean parte en el procedimiento judicial podrán personarse ante el Tribunal Constitucional dentro de los 15 días siguientes a su publicación, para formular alegaciones, en el plazo de otros 15 días. El Tribunal Constitucional dará traslado de la cuestión al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de sus Presidentes, al Fiscal General del Estado, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y, en caso de afectar a una Ley o a otra disposición normativa con fuerza de ley dictadas por una Comunidad Autónoma, a los órganos legislativo y ejecutivo de la misma, todos los cuales podrán personarse y formular alegaciones sobre la cuestión planteada en plazo común improrrogable de quince días. Concluido éste, el Tribunal dictará sentencia en el plazo de quince días, salvo que estime necesario, mediante resolución motivada, un plazo más amplio, que no podrá exceder de treinta días.

Por último el artículo 38 de la LOTC establece que el Tribunal Constitucional comunicará la anulación inmediatamente al

órgano judicial competente para la decisión del proceso. Dicho órgano notificará la sentencia constitucional a las partes. El Juez o Tribunal quedará vinculado desde que tuviere conocimiento de la sentencia constitucional y las partes desde el momento en que sean notificadas. La anulación de la ley no tendrá carácter retroactivo, no afectando a la cosa juzgada de los procesos ya sentenciados con cargo a la norma anulada salvo en el caso de normas penales o sancionadoras mas favorables.

Pasando ya al recurso de amparo lo primero que hay que decir es que este no se limita al control de legalidad o constitucionalidad puesto que procede no solo frente a la actividad normativa del estado sino, asimismo, contra actos jurídicos, omisiones o simple vía de hecho de los poderes públicos del Estado, las Comunidades Autónomas y demás entes públicos de carácter territorial, corporativo o institucional, así como de sus funcionarios o agentes. Y que solo procede contra algunas desviaciones de la legalidad y mas específicamente contra las violaciones de los derechos reconocidos en los artículos 14 al 29 de la CE y en el 30 del mismo texto legal. Otro aspecto importante es que el amparo cabe contra la propia actuación de los tribunales convirtiendo al TC en una instancia de apelación atípica. Esta posibilidad es la que está generando conflictos en temas de cierta actualidad por la divergencia de posturas entre el TC y el Tribunal Supremo.

El recurso de amparo constitucional se iniciará mediante demanda en la que se expondrán con claridad y concisión los hechos que la fundamenten, se citarán los preceptos constitucionales que se estimen infringidos y se fijará con precisión el amparo que se solicita para preservar o restablecer el derecho o libertad que se considere vulnerado. En todo caso, la demanda justificará la especial trascendencia constitucional del recurso.

La Sección, por unanimidad de sus miembros, acordará mediante

providencia la admisión, en todo o en parte, del recurso solamente cuando concurren todos los siguientes requisitos: a) Que la demanda cumpla con lo dispuesto en los artículos 41 a 46 y 49 b) Que el contenido del recurso justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional en razón de su especial trascendencia constitucional, que se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales. Cuando la admisión a trámite, aun habiendo obtenido la mayoría, no alcance la unanimidad, la Sección trasladará la decisión a la Sala respectiva para su resolución. Las providencias de inadmisión, adoptadas por las Secciones o las Salas, especificarán el requisito incumplido y se notificarán al demandante y al Ministerio Fiscal. Dichas providencias solamente podrán ser recurridas en súplica por el Ministerio Fiscal en el plazo de tres días. Este recurso se resolverá mediante auto, que no será susceptible de impugnación alguna. Admitida la demanda de amparo, la Sala requerirá con carácter urgente al órgano o a la autoridad de que dimana la decisión, el acto o el hecho o al Juez o Tribunal que conoció del procedimiento precedente para que, en plazo que no podrá exceder de diez días, remita las actuaciones o testimonio de ellas.

El órgano, autoridad, Juez o Tribunal acusará inmediato recibo del requerimiento, cumplimentará el envío dentro del plazo señalado y emplazará a quienes fueron parte en el procedimiento antecedente para que puedan comparecer en el proceso constitucional en el plazo de diez días. Recibidas las actuaciones y transcurrido el tiempo de emplazamiento, la Sala dará vista de las mismas a quien promovió el amparo a los personados en el proceso, al Abogado del Estado, si estuviera interesada la Administración Pública, y al Ministerio Fiscal. La vista será por plazo común que no podrá exceder de veinte días, y durante él podrán presentarse las alegaciones procedentes. Presentadas las alegaciones o transcurrido el

plazo otorgado para efectuarlas, la Sala podrá deferir la resolución del recurso, cuando para su resolución sea aplicable doctrina consolidada del Tribunal Constitucional, a una de sus Secciones o señalar día para la vista, en su caso, o deliberación y votación. La Sala, o en su caso la Sección, pronunciará la sentencia que proceda en el plazo de 10 días a partir del día señalado para la vista o deliberación.

La sentencia que otorgue el amparo contendrá alguno o algunos de los pronunciamientos siguientes: a) Declaración de nulidad de la decisión, acto o resolución que hayan impedido el pleno ejercicio de los derechos o libertades protegidos, con determinación en su caso de la extensión de sus efectos b) Reconocimiento del derecho o libertad pública, de conformidad con su contenido constitucionalmente declarado c) Restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad con la adopción de las medidas apropiadas, en su caso, para su conservación.

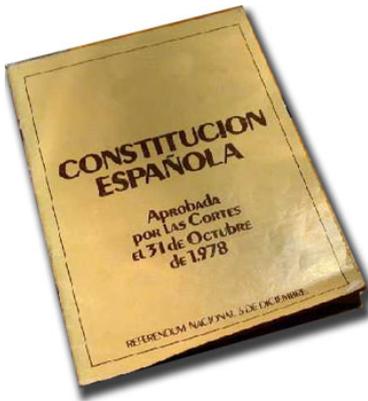
Alberto Berdión | Socio director

Enlaces relacionados: El control de la legalidad de las normas jurídicas (I), El control de la legalidad de las normas jurídicas (II), El control de la legalidad de las normas jurídicas (III)

El control de la legalidad de las normas jurídicas (III)

Control de legalidad de los reglamentos y

de la legislación delegada



Fuente:

consumoteca.com

En primer lugar recordar que este control jurisdiccional u ordinario solo alcanza a los reglamentos y la actividad ultra vires en el ámbito de los Decretos Legislativos.

Cualquiera que se sienta perjudicado por un reglamento tiene la posibilidad de impugnarlo ante los tribunales.

En nuestro ordenamiento se consagra un control jurisdiccional de la legalidad de los reglamentos por una doble vía: de impugnación y de excepción. Mientras que la impugnación de los reglamentos -directa e indirecta- se confía a los órganos del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, la excepción de ilegalidad, esto es, la imposibilidad de aplicar reglamentos que estén en desacuerdo con las Leyes, es un deber ineludible de los Jueces de todos los órdenes jurisdiccionales.

La excepción de ilegalidad se regula con carácter general en el artículo 6, de la Ley Orgánica del Poder judicial (LOPJ), al imponer a los Jueces y Tribunales de cualquier orden jurisdiccional la no aplicación de los reglamentos o de cualquier otra disposición contrarios a la Constitución, a la Ley o al principio de jerarquía normativa. Pero la Ley de Jurisdicción Contencioso Administrativa (LJ) llega un poco mas

lejos (artículo 27): los órganos jurisdiccionales no solo no pueden aplicar los reglamentos ilegales, sino que deben declarar la nulidad de la norma reglamentaria, si tienen competencia para ello (es el caso de la Jurisdicción Contencioso Administrativa), y, en otro caso, la remisión al órgano jurisdiccional competente, previa la tramitación de la llamada «cuestión de ilegalidad».

Junto a esta actividad estrictamente jurisdiccional o de oficio el artículo 25 de la LJ permite a cualquier ciudadano impugnar (en la misma vía jurisdiccional) una disposición de carácter general (un reglamento), bien sea mediante un recurso directo contra el mismo, bien sea mediante un recurso indirecto, esto es como consecuencia del recurso contra una actuación administrativa basada en dicho reglamento.

NOTA: *No cabe en cambio recurrir ante la propia administración por estas dos vías puesto que la Ley 30/92 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LAP) ha supuesto prácticamente la eliminación de toda posibilidad de impugnación directa de reglamentos en vía administrativa. Por una parte, el artículo 107.3 LAP establece que “contra las disposiciones administrativas de carácter general no cabrá recurso en vía administrativa”. Por otra parte, el artículo 102 LAP, aunque prevé la revisión de oficio de los reglamentos, no parece admitir que los particulares tengan una verdadera acción para instarla. Por tanto, cada vez que un particular pretenda impugnar directamente un reglamento, no tiene vía administrativa previa a la contencioso-administrativa.*

En el recurso directo la pretensión principal es la anulación del reglamento (o de parte del reglamento). No obstante, puede también pretenderse el reconocimiento de una situación jurídica individualizada y, en particular, una indemnización (artículo 31.2 LJ).

Para esa nulidad cabe invocar como motivo cualquier vicio del reglamento: no sólo los de fondo, sino también los de procedimiento.

El recurso debe interponerse en el plazo de dos meses contados desde el día siguiente al de la publicación (artículo 46.1 LJ). Pasado ese plazo, ya no cabrán recursos directos, lo cual no significa de ninguna forma que el reglamento devenga firme puesto que puede ser atacado mediante un recurso indirecto.

Para determinar los legitimados como recurrentes rigen las reglas generales (artículos 19 y 20 LJ).

Desde luego es posible solicitar y acordar como medida cautelar la suspensión de los preceptos impugnados (artículo 129.2, 130.1 LJ).

Las sentencias estimatorias del recurso directo han de limitarse a la declaración de nulidad de los preceptos impugnados (o algún otro conexo del mismo Reglamento), si así se pidió, a la declaración del derecho a indemnización u otra medida para el restablecimiento de la situación jurídica lesionada. Lo que en ningún caso puede hacer la sentencia es establecer la nueva redacción que deban pasar a tener los preceptos anulados (artículos 71.2 LJ).

Los efectos de las sentencias estimatorias son de carácter general (erga omnes) sólo en lo relativo a la nulidad (no, en cambio, a las situaciones jurídicas individualizadas cuya modificación requerirá de la interposición de los respectivos recursos basados en dicha anulación) y desde la publicación del fallo en el mismo boletín oficial en que se hubiera publicado la norma (art. 72.2 LJ). Pero ya con anterioridad ha tenido efectos entre las partes y, en consecuencia, la Administración demandada no debe volver a aplicar ese reglamento desde que hay sentencia anulatoria.

Por otra parte, el artículo 73 LJ consagra la irretroactividad de la anulación de reglamentos con una

salvedad relativa a las sanciones: "Las sentencias firmes que anulen un precepto de una disposición general no afectarán por sí mismas a la eficacia de las sentencias o actos administrativos firmes que lo hayan aplicado antes de que la anulación alcanzara efectos generales, salvo en el caso de que la anulación del precepto supusiera la exclusión o la reducción de las sanciones aún no ejecutadas completamente".

Los efectos de las sentencias desestimatorias se abordan en el artículo 26.2 LJ según el cual la desestimación del recurso directo contra un reglamento no impide la impugnación de los actos de aplicación con fundamento en la ilegalidad del propio reglamento. O sea, que es posible que, aunque se desestime el recurso directo, prospere el indirecto e incluso se llegue a una declaración formal de la nulidad de alguno de los preceptos antes impugnados sin éxito. Por tanto, la sentencia desestimatoria del recurso directo no tiene efectos de cosa juzgada.

En este recurso (el indirecto), contemplado en el artículo 26.1 LJ, lo que se impugna es un acto administrativo, no un reglamento y la pretensión esencial es la de nulidad del acto. Realmente no es un recurso contra un reglamento: la demanda no tiene que pedir tal nulidad, ni la sentencia tiene que declararla. No obstante, la fundamentación de la demanda y la motivación de la sentencia, si versarán, precisamente -aunque quizá no exclusivamente- sobre la nulidad del reglamento aplicado. La singularidad de este recurso respecto a cualquier otro recurso contra actos administrativos reside, por lo tanto, solo en sus motivos. Por otra parte, esa argumentación puede ser una más entre otras muchas que, al margen ya de la nulidad del reglamento, se invoquen. Incluso es posible que la demanda no haya alegado ese vicio y que sea el juez quien, de conformidad con los artículos 33.2 y 65.2 LJ, traiga al recurso la posible nulidad del reglamento aplicado. También es posible que el recurrente invoque por primera vez la nulidad del reglamento en la demanda, sin haberlo hecho antes en vía

administrativa o incluso que ese motivo surja con posterioridad.

Respecto a los motivos la jurisprudencia no admite por esta vía cualquier vicio del reglamento sino que excluye en general los de forma o procedimiento.

Tratándose de un recurso ordinario contra actos de la Administración cuya consecuencia solo indirectamente puede ser la de anulación del reglamento no tiene peculiaridades respecto de otros recursos.

Si la sentencia no aprecia la ilegalidad del reglamento aplicado no se plantean problemas específicos. Pero, si la sentencia entiende que, efectivamente, el reglamento aplicado es ilegal, se pueden dar dos situaciones:

- Recursos indirectos en los que el órgano judicial que esté conociendo de ellos es también el que habría tenido la competencia para resolver un recurso directo contra el mismo reglamento (artículo 27.2 LJ): en este caso, además de anular el acto impugnado, declarará también la nulidad del reglamento. A los recursos de este grupo en que el Tribunal puede y debe llegar a anular formalmente el reglamento se les denomina doctrinalmente recursos indirectos completos.
- Recursos indirectos en los que el órgano judicial que esté conociendo de ellos no es competente para resolver un recurso directo contra el reglamento en cuestión (artículo 27.1 LJ). En tal caso, el juez o tribunal se debe limitar a anular el acto sin pronunciar en su fallo declaración de nulidad del reglamento. En su fundamentación jurídica podrá llegar a la conclusión de que el reglamento es efectivamente ilegal y nulo sin que para ello tenga que plantear la cuestión de ilegalidad. Pero esto no pasará de ser una premisa de su fallo, una parte de su razonamiento, no de su fallo. Donde esta sentencia no llega, empieza la función de la cuestión de

ilegalidad. Podemos hablar en este caso de recurso indirecto incompleto.

Su función es completar lo que hemos denominado el recurso indirecto incompleto.

En consecuencia, es requisito para su planteamiento 1) que haya habido un recurso indirecto y que el órgano competente para su resolución no tenga la posibilidad de anular el reglamento y 2) que en ese recurso indirecto haya recaído sentencia estimatoria basada precisamente en la ilegalidad del reglamento.

Cuando concurren los requisitos, el planteamiento de la cuestión de ilegalidad es obligatorio en el plazo de cinco días desde que la sentencia adquiera firmeza. Sin embargo, no hay ningún medio en la LJ para hacer efectivo este deber.

Lo tiene que hacer de oficio el juez o tribunal sin que lo pida ninguna parte. En realidad, en la cuestión de ilegalidad no hay pretensiones de las partes. Se trata de un proceso objetivo en interés de la legalidad, de un “proceso al reglamento”, si así puede decirse, aunque no haya realmente una pretensión de nulidad.

La cuestión debe ceñirse a los preceptos del reglamento que en el recurso indirecto fueron determinantes de la anulación del acto de aplicación.

En cuanto a las partes, el artículo 123.2 LJ se limita a decir que en el auto de planteamiento de la cuestión se emplazará a las partes dando a entender que serán las mismas del recurso indirecto resuelto. Entre ellas está, desde luego, la Administración que aprobó el reglamento cuestionado (artículo 21.3 LJ). También serán partes algunos sujetos que no tienen realmente gran interés en mantener la legalidad del reglamento: así, el recurrente inicial que ya está satisfecho con la anulación del acto que le perjudicaba o la Administración autora de ese acto pero no del reglamento.

Ningún problema plantea esto pues bastará a estos sujetos no personarse en la cuestión de ilegalidad. Por el contrario, podrían no ser parte sujetos y entidades interesadas en mantener la legalidad del reglamento que naturalmente no fueron parte del recurso indirecto porque lo que realmente se ventilaba en él -la nulidad de un concreto acto- no les afectaba de ninguna forma. Para salvar la indefensión y la vulneración de la tutela judicial efectiva que todo esto podría acarrear será conveniente admitir que, ya que el planteamiento de la cuestión tiene que publicarse en el mismo boletín en que lo fue el reglamento afectado, puedan personarse a partir de ese momento cualesquiera que crean afectados sus derechos o intereses legítimos.

Órgano judicial competente para resolver la cuestión de ilegalidad es el que lo sea para resolver un recurso directo contra ese mismo reglamento.

En lo relativo a los efectos de la sentencia hay que distinguir dos planos. Por una parte, como aclara el artículo 126.5 LJ, no afecta de ninguna forma a lo resuelto en la sentencia del recurso indirecto: aunque se desestime la cuestión de ilegalidad, el acto anulado por un supuesto vicio del reglamento luego desmentido no revive. Por otra parte, en cuanto al valor de la sentencia para la situación en que queda el reglamento y las situaciones singulares afectadas por él, deben aplicarse exactamente las mismas reglas que las establecidas para las sentencias de los recursos directos estimatorias o desestimatorias.

Alberto Berdión | Socio director

Enlaces relacionados: El control de la legalidad de las normas jurídicas (I), El control de la legalidad de las normas jurídicas (II)

El control de la legalidad de las normas jurídicas (II)

Clases de normas

En nuestro concreto ordenamiento jurídico existen los siguientes tipos de normas:

1.- Leyes. Son leyes, exclusivamente, las que emite o refrenda, el Parlamento. Dentro de estas podemos distinguir por su jerarquía:

- La Constitución
- La normativa comunitaria
- Los tratados internacionales suscritos por España.
- Las leyes orgánicas
- Las leyes ordinarias

Empezando en sentido inverso, las leyes ordinarias se inician por el propio Parlamento en virtud de una propuesta de ley o en virtud de un proyecto de ley presentado por el Consejo de Ministros. También pueden iniciarse mediante una propuesta de Ley presentada a la mesa del Congreso por iniciativa popular (requiere 500.000 firmas) o por una Comunidad Autónoma. Se aprueban en el Congreso por mayoría simple y pasan al Senado que puede ratificarlas (quedan aprobadas), vetarlas en su integridad, o introducir enmiendas, devolviéndolas, a continuación al Congreso que puede aprobar la norma por mayoría simple, rechazando o aprobando todas o alguna de las enmiendas o por mayoría absoluta, rechazando el veto.

Las leyes aprobadas conforme a este procedimiento son leyes en el pleno sentido de la palabra tanto desde una perspectiva

material como desde una perspectiva formal. Pero hay otras leyes que solo lo son en un sentido material porque, aunque tienen el rango de leyes, no han sido elaboradas por el Parlamento. Se trata de casos en los cuales el poder ejecutivo recibe una delegación del legislativo para otorgarlas. Este es el caso del Real Decreto-ley (Decreto-ley cuando lo emite una Comunidad Autónoma) que el Gobierno puede dictar por razones de urgencia y del Real Decreto Legislativo (Decreto Legislativo) que puede ser de refundición e integración o para crear textos articulados.



Fuente:
consumoteca.com

Es importante destacar que según el artículo 86 de la Constitución Española (CE) el Real Decreto-ley es un mecanismo extraordinario de manera que 1) solo “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” y 2) deberán ser inmediatamente sometidos a debate y votación de totalidad al Congreso de los Diputados, convocado al efecto si no estuviere reunido, en el plazo de los treinta días siguientes a su promulgación. El Congreso habrá de

pronunciarse expresamente dentro de dicho plazo sobre su convalidación o derogación.” No obstante, “durante el plazo establecido en el apartado anterior, las Cortes podrán tramitarlos como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia. Esto es lo que ha pasado, por ejemplo, con la reforma laboral. De lo anterior se desprende que en este caso el control de legalidad se puede ejercitar a dos niveles: el de la propia norma y el del cumplimiento de los requisitos de la delegación.

En lo relativo a los Reales Decretos Legislativos, el artículo 82 de la CE establece que: 1) Las Cortes Generales podrán delegar en el Gobierno la potestad de dictar normas con rango de ley sobre materias determinadas no incluidas en el artículo anterior 2) La delegación legislativa deberá otorgarse mediante una ley de bases cuando su objeto sea la formación de textos articulados o por una ley ordinaria cuando se trate de refundir varios textos legales en uno solo 3) La delegación legislativa habrá de otorgarse al Gobierno de forma expresa para materia concreta y con fijación del plazo para su ejercicio. La delegación se agota por el uso que de ella haga el Gobierno mediante la publicación de la norma correspondiente. No podrá entenderse concedida de modo implícito o por tiempo indeterminado. Tampoco podrá permitir la subdelegación a autoridades distintas del propio Gobierno 4) Las leyes de bases delimitarán con precisión el objeto y alcance de la delegación legislativa y los principios y criterios que han de seguirse en su ejercicio 5) La autorización para refundir textos legales determinará el ámbito normativo a que se refiere el contenido de la delegación, especificando si se circunscribe a la mera formulación de un texto único o si se incluye la de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos 6) Sin perjuicio de la competencia propia de los Tribunales, las leyes de delegación podrán establecer en cada caso fórmulas adicionales de control .

De nuevo en este caso el control de legalidad se puede realizar a dos niveles el del control de la norma y el del control de la propia delegación.

La diferencia esencial que existe, no obstante, entre el Decreto Ley y el Decreto Legislativo es que la jurisdicción contencioso administrativa puede controlar los excesos ultravires de los Decretos Legislativos, pero, por el contrario, no puede hacer lo mismo con los Decretos-leyes. Esta circunstancia, unida al hecho de que el Decreto-ley es ajeno al estándar constitucional europeo, donde solo tiene cabida en Portugal, Italia y España, y a la utilización masiva de la que está siendo objeto, apunta a esta institución como una de las causas esenciales de la ruptura del principio de seguridad jurídica.

Es cierto que la complejidad de la vida actual requiere una evolución muy rápida de la regulación en sectores de especial dinamismo. No obstante, para responder a este desafío sin desvirtuar la separación de poderes existen dos mecanismos alternativos a la delegación. Por una parte el ejecutivo puede recurrir a la actividad reglamentaria, que es la que le corresponde por naturaleza y que se encuentra íntegramente sometida al control jurisdiccional ordinario, mediante los mecanismos que veremos mas adelante. Por otro lado, de forma residual, sin caer en los excesos del realismo jurídico, es evidente que el propio poder judicial, mediante el ejercicio de la jurisdicción, puede y debe integrar las posibles lagunas que se produzcan en el ordenamiento. La opción constante por el Decreto-ley refleja, en cambio, un ánimo expropiatorio y patrimonializador por parte del poder ejecutivo que canibaliza a los otros dos poderes, desvirtuando el pacto social.

Las Leyes orgánicas (artículo 81 de la CE) se diferencian de las ordinarias en un sentido formal porque requieren para su aprobación una "mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto". En un sentido funcional de distinguen por ser las únicas que pueden regular

determinadas materias reservadas como “las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas , las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución”.

Los tratados internacionales aprobados por España pasan a formar parte del ordenamiento interno mediante su publicación en el BOE. El control de legalidad funciona aquí a dos niveles. Por un lado, porque el efecto de un tratado que contenga disposiciones anticonstitucionales requiere que se modifique la Constitución y tanto el gobierno como el Parlamento pueden someter la cuestión al Tribunal Constitucional. Por otro lado, porque la firma del tratado por el ejecutivo requiere aprobación del Parlamento (como si se tratara de una Ley) cuando se trate de “a) Tratados de carácter político b) Tratados o convenios de carácter militar c) Tratados o convenios que afecten a la integridad territorial del Estado o a los derechos y deberes fundamentales establecidos en el Título I d) Tratados o Convenios que impliquen obligaciones financieras para la Hacienda Pública e) Tratados o convenios que supongan modificación o derogación de alguna ley o exijan medidas legislativas para su ejecución” (artículo 94 de la CE).

La normativa comunitaria se diferencia de los tratados porque, aunque su efecto deriva de uno de ellos, se trata de un caso especial en el que conforme al artículo 93 de la CE se ha aprobado por Ley orgánica que las normas legales válidamente emanadas de los órganos comunitarios serán directamente aplicables con prelación jerárquica sobre las ordinarias nacionales. Este mecanismo de producción normativa es el pilar de lo que se ha denominado “acción común” (son normas que emanan directamente de las instituciones de la UE) frente a los mecanismos tradicionales de cooperación intergubernamental.

La Constitución es la norma de máxima jerarquía que regula el

sistema de producción de las demás normas y el marco en el que estas se circunscriben. Se diferencia en un sentido formal porque su reforma requiere de un procedimiento especial. La reforma ordinaria requiere de mayoría de 3/5 de cada una de las cámaras o después de haberse obtenido una propuesta de una comisión paritaria de ambas cámaras de la absoluta del senado acompañada de la de 2/3 del Congreso. Se someterá a referendun cuando lo solicite una décima parte de os miembros de cualquiera de las cámaras. Cuando se trate de revisar todo el texto o las previsiones contenidas en el Título preliminar (unidad de la nación española, idioma, bandera, capitalidad, fuerzas armadas, partidos, y sindicatos y asociaciones empresariales) el Capítulo 2º, Sección 1ª del Título I (de los derechos fundamentales y libertades públicas) o el Título II (de la Corona), se requiere de la aprobación de la reforma por mayoría de 2/3 de cada cámara y la disolución de las Cortes. Las nuevas Cortes deberán aprobar el nuevo texto por mayoría de 2/3 de cada cámara y someterlo obligatoriamente a referéndum.

2.- Reglamentos: Emitidos por el poder ejecutivo. Podemos distinguir por orden de jerarquía:

- Los reales decretos emitidos por el Gobierno (si los emiten los gobiernos de las CCAA se denominan Decretos a secas).
- Las órdenes emitidas por las comisiones delegadas del gobierno
- Las órdenes ministeriales emitidas por un ministro
- Las circulares, instrucciones y resoluciones y órdenes de servicio emitidas por los organismos técnicos de cada ministerio. Su rango viene condicionado por la del órgano del que emanen

3.- Las normas de las Comunidades Autónomas. Se incardinan en el resto del ordenamiento conforme al principio de competencia y no al de jerarquía. Internamente se articulan a imagen de las del Parlamento Nacional y las del Gobierno de la Nación.

4.- Las normas de las entidades locales: Ordenanzas, reglamentos y bandos.

No vamos a tratar aquí del resto de las normas (la jurisprudencia reiterada del TS, la costumbre, los Principios Generales del Derecho o las normas convencionales) por carecer estas de trascendencia desde el punto de vista del control de legalidad.

El control de legalidad

El control de legalidad de las normas se hace a dos niveles diferentes.

- Por un lado se encuentra el control de las leyes. Estas emanan del Parlamento donde reside la soberanía popular y solo pueden ser cuestionadas en cuanto a su legalidad por su posible inconstitucionalidad, esto es por resultar contrarias a la propia Constitución.
- Por otro lado se encuentra las normas emanadas del ejecutivo (los reglamentos) cuya legalidad puede ser cuestionada en el caso de que resulten contrarios a las leyes de cualquier rango.

En una situación intermedia se encuentran lo que hemos denominado legislación delegada, esto es la que dicta el ejecutivo en base a una delegación expresa del parlamento. Son leyes en sentido material pero no formal y su legalidad se puede cuestionar, como la de las leyes en sentido formal, por su carácter intrínsecamente contrario a la Constitución o, en el caso de los Decretos Legislativos, por haber superado los términos de la delegación (por exceder los límites del mandato.)

El control de legalidad de los reglamentos le corresponde a la jurisdicción ordinaria, mientras que el de la constitucionalidad de las leyes se realiza exclusivamente por el Tribunal Constitucional. La de establecer un tribunal

especial para este cometido es solo una opción entre varias y en nuestra opinión es precisamente la menos democrática. Otra opción (la adoptada, por ejemplo, en los EEUU) es la de que sea la jurisdicción ordinaria la que se ocupe de controlar la adecuación de todas las normas (tanto leyes como reglamentos) a la pirámide normativa encabezada por la Constitución. Esta opción deja esta función en su sede natural aportando garantías al juego de contrapesos que soporta la división de poderes. La opción, adoptada en nuestra Constitución, de crear un tribunal "ad hoc" para controlar la legalidad de la actividad legislativa excepciona el control de esta actividad. Esta circunstancia se exacerba cuando, como viene ocurriendo últimamente, el Tribunal Constitucional se encuentra totalmente politizado (conforme a su propia naturaleza) y el ejecutivo se expande, invadiendo sistemáticamente el ámbito del legislativo. Sin poder profundizar ahora en esta cuestión hay que recordar que en la dialéctica unión disgregación que se produjo en los EEUU en los primeros treinta años posteriores a la unión federal ("Union Perpetua") fue el Tribunal Supremo (durante un largo periodo presidido por John Marshall) el que, en el ejercicio de sus funciones de control constitucional, fue potenciando las competencias federales frente a los esfuerzos de las elites de los diferentes estados en cuestiones tan importantes como el establecimiento de un impuesto federal sobre el IRPF o la elección popular directa de los senadores. ¿Qué hubiera pasado si esta función hubiera sido encomendada a un tribunal especial que hubiera reflejado la misma ideología del poder en cada momento?

Establecido lo anterior, empezamos, de nuevo aquí en orden inverso, por el control ordinario ejercido por los órganos del poder jurisdiccional para hablar luego del extraordinario ejercido por el Tribunal Constitucional.

Alberto Berdión | Socio director

Enlaces relacionados: El control de la legalidad de las normas jurídicas (I), El control de la legalidad de las normas

El control de legalidad de las normas jurídicas (I)

Legislando compulsivamente

Llevamos meses acosados por una intensa precipitación normativa que nos fuerza a seguir día a día al legislador en una alocada carrera por no perder la actualidad y mantener informados a nuestros seguidores. Cada día se producen nuevas normas y cada día mas se incurre en nuevos defectos de técnica jurídica y en auténticas “ilegalidades” como la aplicación retroactiva de determinadas leyes y el recuso habitual y a nuestro juicio injustificado, a mecanismos extraordinarios y de urgencia como el Real Decreto Ley.

Dos ejemplos claros y muy recientes, son la conocida como amnistía fiscal (aprobada mediante disposición adicional en un Real Decreto Ley y desarrollada prácticamente en su integridad mediante orden ministerial pese a la reserva de ley en materia tributaria) y la supresión radical, desde este último mes de agosto, de la mayor parte de las bonificaciones ya concedidas en las cuotas de la Seguridad Social de las empresas que tenían en plantilla a trabajadores en los que concurrían determinadas circunstancias especiales. Esta precipitación normativa ha dispersado los cauces de generación de las normas y las ha llenado de disposiciones transitorias, adicionales y finales que a veces tienen mas importancia que el propio articulado, poniendo a los sufridos ciudadanos ante un galimatías que les hace indescifrable la intención del

legislador.

Un ejemplo también reciente es la subida de las retenciones que ha de practicarse a los profesionales y por cursos y conferencias, que ha pasado desde el 15 % al 21 % y que se concreta porque: Una norma **A** subió todas las retenciones (arrendamientos, capital mobiliario, propiedad intelectual e industrial...) menos las comentadas hasta el 19 %. Luego una norma **B**, solo unos meses posterior, elevaba las retenciones inicialmente excluidas (profesionales y cursos y conferencias) al 19 % (unificaba el régimen de todas las retenciones). Una disposición transitoria de la Ley **B** remitía a una adicional de la Ley **A** para dejar asentado que estas quedaban, asimismo, establecidas en el 21 % hasta el 31 de diciembre de 2013. La realidad es que cualquiera que en la obsoleta creencia de que las normas se encuentran en el articulado de los "códigos" mirara el artículo 101 de la LIRPF supondría que todas estas retenciones había que practicarlas al 19 %. Esta complejidad en la mecánica legislativa convierte la Ley en un arcano misterioso accesible solo a los profesionales.

Así, mientras estamos todos entretenidos siguiendo las piruetas de un legislador un tanto descontrolado, no estamos teniendo el tiempo y el reposo necesarios para apercibirnos del retroceso que esta forma de hacer las cosas está produciendo en las garantías jurídicas que son la base de nuestro estado de derecho.

Por eso, desde este BLOG proponemos a nuestros seguidores un ejercicio de sosiego, un momento de calma, para analizar los fundamentos técnicos y los principios del sistema de normas, y, lo que es mas importante, los mecanismos para el control de su legalidad.

Evidentemente no dirigimos este esfuerzo a los profesionales del derecho, sino al común de los lectores que desarrollan su actividad diaria en medio de este galimatías legislativo.

El pacto social y el ordenamiento jurídico

Dejando de lado las infinitas ideas y matices que se han desarrollado en relación con el tema vamos a asentar un esquema elemental para centrar el asunto.

En el estado de naturaleza cada hombre lucha contra todos los demás para obtener comida y abrigo y procrear (Hobbes). Esta situación no resulta “racional” porque agrupando los esfuerzos de “todos” es posible que “todos” obtengan estas ventajas, disfrutando, al mismo tiempo, del máximo nivel de seguridad posible. Por este motivo, se firma entre todos los hombres (de una comunidad) un “pacto social” en virtud del cual todos ellos renuncian al uso de la fuerza creando el Estado para que la monopolice. Este monopolio de la fuerza se encuentra condicionado. Se le otorga con el mandato de que la use para obtener el bienestar colectivo. Para regular el comportamiento social de los integrantes de la comunidad e incardinarlo hacia el cumplimiento de los fines, el Estado genera normas que se integran en el ordenamiento jurídico. Estas normas son jurídicas precisamente porque se encuentran respaldadas por el monopolio del uso de la fuerza. El Estado, al objeto de garantizar que los medios que utiliza para obtener el bienestar colectivo sean acordes a la voluntad de la mayoría (renovando el pacto social), se divide en tres poderes: el poder legislativo, el poder ejecutivo y el poder judicial.

Es en el poder legislativo, que es de carácter asambleario, donde reposa la soberanía popular. De él emanan las leyes. El poder ejecutivo, de carácter más técnico, tiene el monopolio del uso de la fuerza para aplicar estas leyes. En su actuación emite reglamentos (normas de rango inferior). También puede emitir leyes, pero por delegación del legislativo. El poder jurisdiccional tiene la misión de interpretar y aplicar las leyes y los reglamentos. Estos poderes se sirven de contrapeso unos a otros garantizando que la fuerza se use conforme al

mandato recibido de la mayoría social.

Por estas mismas razones el ordenamiento jurídico se organiza en forma de una pirámide (Kelsen) en cuya cúspide se encuentra la constitución (la norma de máximo rango que recoge la base del pacto social). Todas las demás normas se integran en el ordenamiento porque son generadas conforme a la misma o a una norma generada, a su vez, conforme a la misma (Hart). Los principios ordenadores son: 1) que la norma superior prevalece sobre la inferior y 2) que entre normas del mismo rango la posterior prevalece (deroga) a la anterior. Por último, existe un principio de especialidad en virtud del cual la Ley especial prevalece sobre la general.

Como vemos toda esta estructura tiene una única justificación que es la de obtener los fines que fundamentaron el pacto social. Para ello el ordenamiento debe ser eficaz. Si las normas no se respetan, sea por coerción, sea por el sometimiento voluntario, no consiguen su finalidad. En este aspecto sería bueno recordar que es imposible aplicar las normas si estas no disfrutan de una amplia aceptación, esto es, sino existe un amplio colectivo de ciudadanos que las consideran necesarias para obtener las finalidades deseadas. En otras palabras, las normas, además de válidas por su integración jerárquica en el ordenamiento jurídico, deben ser eficaces y para ello legítimas, sino desde una perspectiva axiológica, si, al menos, desde una perspectiva sociológica, soportando valores socialmente legitimados.

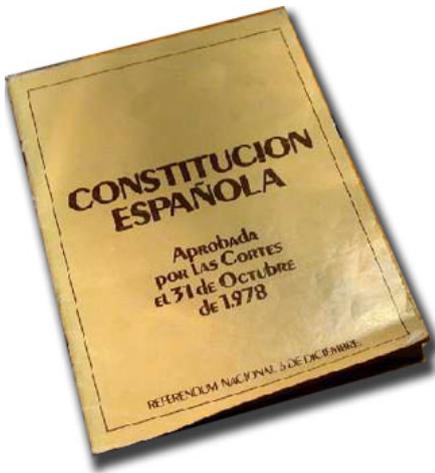
Existen unos principios técnicos cuya no concurrencia en el ordenamiento lo aleja de estos fines.

- Generalidad: el ordenamiento debe ir dirigido a todos por igual. Se pueden diferenciar grupos de destinatarios (por ejemplo los conductores) pero en ningún caso un conductor concreto. Este principio se rompe cuando, como resulta frecuente, se legisla a medida para determinados colectivos empresariales como la gran banca o las

empresas energéticas.

- Publicidad: debe poder ser conocido por todos. A este objeto las normas se publican en el BOE, pero si no son claras (un ejemplo sería la regulación del sector eléctrico) también se rompe este principio.
- Claridad: este principio se está quebrando sistemáticamente en la actualidad porque las normas revisten tal complejidad que no resultan accesibles a los ciudadanos, no solo por la complejidad técnica del objeto regulado, sino, sobre todo, por una mala técnica legislativa o la simple precipitación, del legislador.
- Coherencia: el ordenamiento debe de ser coherente. No puede contener normas contradictorias entre si (antinomias).
- Posibilidad: la conducta exigida debe de ser posible para sus destinatarios. Este principio se está quebrando sistemáticamente en materia fiscal donde con criterio recaudatorio se plantean exigencias excesivas a determinados colectivos, descontando, desde un primer momento, el efecto del fraude de los otros. Otro caso claro es el de circulación vial donde se ponen limites de velocidad con la vista puesta en su incumplimiento por lo trasgresores, torturando con ello ilegítimamente a los cumplidores.
- Irretroactividad: cada vez es mas frecuente la aplicación retroactiva de las normas, cabiendo recordar aquí otra vez el reciente caso de las bonificaciones de la Seguridad Social. La retroactividad de las normas, aunque legal fuera del contexto de la norma penal o sancionadora desfavorable, atenta gravemente contra la seguridad jurídica y nos arroja fuera del estado de derecho. Si el legislador puede cambiar las reglas del juego cuando no le convienen (a mitad de la partida) el estado deja automáticamente de estar sometido al derecho.
- Estabilidad: ejemplo de lo contrario serían los cambios que han sufrido los tipos de retención en pocos meses o

las idas y venidas un tanto grotescas que ha sufrido la reforma laboral.



Fuente:
consumoteca.com

Estos principios están refrendados, además, en el artículo 9.3 de nuestro Texto Constitucional cuando dice que: “La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.”

Alberto Berdión | Socio Director

Enlaces relacionados: El control de la legalidad de las normas jurídicas (II), El control de la legalidad de las normas jurídicas (III)

La moratoria de desahucios: otra ocasión perdida

El pasado viernes 17 de noviembre de 2012 salió publicado en el BOE el Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios. Más allá del drama social que estamos viviendo, constituye un ejemplo palmario de la involución democrática que se está produciendo en este país. En primer lugar por los antecedentes. Después de años de no hacer nada, de forma alternativa tanto desde el poder como desde la oposición, el Partido Popular y el Socialista deciden ponerse a hablar porque se produce una serie de suicidios o quizás, más bien, porque, por este motivo, se estaba produciendo una proyección exorbitante del tema de los desahucios en los medios de comunicación. Parece que lo que les preocupa no es el problema humano sino su proyección mediática y, como no, su posible secuela electoral. Bueno más vale tarde que nunca. Con su habitual tic totalitario no se plantean discutir el asunto en el Parlamento, supuesta sede de la soberanía popular, sino en "petit comité". Es una clara escenificación de la realidad de nuestro sistema. Las decisiones se generan arriba, en la cúpula de los partidos y se legitiman abajo en sede parlamentaria por unos diputados cuyo voto se encuentra vinculado de facto por estas jerarquías. El que se mueva no sale en la foto.

¿Qué es lo que no terminamos de entender del artículo 67 de nuestra vapuleada Constitución cuando dice que los diputados no estarán ligados por mandato imperativo? Algunas declaraciones grandilocuentes, algún pequeño encierro y viene el comunicado final que evidentemente ya estaba preparado de antemano. El PSOE, que no ha hecho nada al respecto durante ocho años, exige ahora, con razón, pero sin legitimidad, que se reforme la Ley Hipotecaria. Eso sí, no aporta ni un pequeño

indicio de por donde debe ir esa reforma. El PP dice que, aunque no se haya podido alcanzar un acuerdo con el PSOE, no puede dejar desatendida la situación de tantas familias necesitadas y ¿Qué hace? Convertir en Ley lo que la “Banca” ya había declarado unos días antes que iba a hacer de forma voluntaria “dar una moratoria de precisamente dos años en las ejecuciones a las familias en situación de exclusión. En nuestra ingenuidad nos preguntamos ¿Cómo sabía la banca lo que iba a hacer el gobierno? Suponemos que ha sido casualidad. En su conjunto se trata de una perfecta escenificación de cómo funcionan las cosas por aquí solo que cada vez se ve mas la tramoya.

En cuanto al contenido, el decreto se limita a establecer una moratoria en virtud de la cual hasta transcurridos dos años desde la entrada en vigor del decreto-ley, no procederá el lanzamiento cuando en un proceso judicial o extrajudicial de ejecución hipotecaria se hubiera adjudicado al acreedor, o a persona que actúe por su cuenta, la vivienda habitual de personas que se encuentren en supuestos de especial vulnerabilidad. La situación de especial vulnerabilidad se determina en base a las circunstancias subjetivas de la unidad familiar (suponemos que definida conforme a la normativa tributaria).

Son especialmente vulnerables las siguientes unidades familiares: a) Familia numerosa, de conformidad con la legislación vigente b) Unidad familiar monoparental con dos hijos a cargo c) Unidad familiar de la que forme parte un menor de tres años d) Unidad familiar en la que alguno de sus miembros tenga declarada discapacidad superior al 33 por ciento, situación de dependencia o enfermedad que le incapacite acreditadamente de forma permanente para realizar una actividad laboral e) Unidad familiar en la que el deudor hipotecario se encuentre en situación de desempleo y haya agotado las prestaciones por desempleo f) Unidad familiar con la que convivan, en la misma vivienda, una o más personas que

estén unidas con el titular de la hipoteca o su cónyuge por vínculo de parentesco hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad, y que se encuentren en situación personal de discapacidad, dependencia, enfermedad grave que les incapacite acreditadamente de forma temporal o permanente para realizar una actividad laboral g) Unidad familiar en que exista una víctima de violencia de género, conforme a lo establecido en la legislación vigente, en el caso de que la vivienda objeto de lanzamiento constituyan su domicilio habitual.

Pero, además de estas circunstancias estructurales, en la unidad familiar deben concurrir las siguientes de carácter circunstancial: a) Que el conjunto de los ingresos de los miembros de la unidad familiar no supere el límite de tres veces el Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples b) Que, en los cuatro años anteriores al momento de la solicitud, la unidad familiar haya sufrido una alteración significativa de sus circunstancias económicas, en términos de esfuerzo de acceso a la vivienda c) Que la cuota hipotecaria resulte superior al 50 por cien de los ingresos netos que perciba el conjunto de los miembros de la unidad familiar d) Que se trate de un crédito o préstamo garantizado con hipoteca que recaiga sobre la única vivienda en propiedad del deudor y concedido para la adquisición de la misma. El último aspecto relevante es que la norma se aplica a los procesos judiciales o extrajudiciales de ejecución hipotecaria que se hubieran iniciado a la entrada en vigor de este real decreto-ley, en los que no se hubiese ejecutado el lanzamiento.

La solución no nos gusta porque, como una gran parte de la normativa producida en los últimos tiempos, es de carácter excepcional y está llena de lagunas. Durante dos años los bancos no podrán ejecutar. ¿Y que pasa luego? ¿Van a poder las familias afectadas hacer frente al crédito, incrementado en unos intereses, muchas veces usurarios, y en las costas procesales de la ejecución interrumpida? ¿Los intereses que se devenguen durante estos dos años serán moratorios u

ordinarios? ¿Qué pasa si dejan de concurrir las circunstancias que motivan la moratoria porque a la unidad familiar le toca la lotería o, menos probable en vista de las circunstancias, encuentran un trabajo En cualquier caso, ¿La ejecución se reanudará en la fase en la que se interrumpió o habrá que reiniciarla? ¿Cabe algún recurso si el Juzgado no aprecia la concurrencia de las circunstancias que determinan la vulnerabilidad? ¿Qué pasa con los 350.000 deudores hipotecarios que según las estadísticas del Consejo General del Poder Judicial ya han sido desahuciados? ¿Y con las familias que quedan fuera de este umbral? Y, desde el punto de vista de los propios bancos ¿Por qué tienen que asumir el coste de una solidaridad que le corresponde al Estado? Por las declaraciones previas a la publicación de la norma esta claro que están dispuestos a hacerlo precisamente porque son conscientes de que la situación se les ha ido de las manos y prefieren asumir este pequeño sacrificio antes que reformar la Ley. Se trata, como siempre, de cambiar algo para que todo siga igual.

Alberto Berdión Osuna | Socio Director

Al acecho del defraudador

La Ley de lucha contra el fraude fiscal ya está aquí. El pasado miércoles entró en vigor tras su publicación en el BOE. Se trata de la Ley 7/2012, de 29 de octubre, de modificación de la normativa tributaria y presupuestaria y de adecuación de la normativa financiera para la intensificación de las actuaciones en la prevención y lucha contra el fraude. El texto no recibió ninguna enmienda en el Congreso y fue aprobado con el único apoyo del Partido popular. Por eso, lo cierto es que no ha sufrido ninguna modificación respecto a lo

que ya hemos comentado en numerosas ocasiones respecto a la lucha contra el fraude fiscal.

No obstante, como es una medida que recientemente ha vuelto a ser la “comidilla” de reuniones de negocios y charlas con los clientes, volvemos a citarlo una semana más y añadimos alguna que otra nueva información relacionada con el control que la AEAT está poniendo en marcha. Respecto a la Ley, entre sus características más llamativas destacamos: la declaración de bienes en el extranjero, el límite al pago en efectivo, la reforma de módulos y la aparición de nuevas sanciones. De todas ellas, quizás las más sonadas y reconocidas son:

- La limitación a 2.500 euros del pago en efectivo en operaciones entre empresarios o profesionales. Que, por cierto, no será efectiva hasta pasados 20 días desde la publicación (la idea es que la gente se vaya “aclimatando”).
- La **exclusión del régimen de módulos** (el que permite a empresarios y profesionales tributar sobre la base de variables objetivas como número de empleados, metros cuadrados o consumo eléctrico) **a empresarios con una facturación menor del cincuenta por ciento de sus operaciones particulares y con un rendimiento íntegro superior a 50.000 euros al año**. A este grupo corresponden la albañilería, fontanería, carpintería y el transporte de mercancías por carretera. De hecho, en los servicios de transporte y mudanzas la exclusión se producirá en casos de ingresos superiores a 300.000 euros. Asimismo, quedan **excluidos los trabajadores que superen los 225.000 euros por la obtención de rendimientos procedentes de otros empresarios o profesionales**. Con esta medida se pretenden **evitar los casos de contribuyentes por módulos que emiten facturas falsas** (los moduleros) **a otros empresarios que tributan por beneficios**, donde el empresario que recibe esa factura puede elevar su partida de gastos y, por tanto,

reducir sus beneficios y pagar menos. Con la exclusión de todos los supuestos descritos se evitará esta forma de fraude fiscal.

El Gobierno considera que **es la ley contra el fraude “más ambiciosa de la Democracia”** y junto a la reforma del código penal y la regularización de rentas ocultas (o amnistía fiscal), se considera que es el “complemento perfecto” para evitar este tipo de conductas. El hecho es que Gallardón, como ministro de Justicia, aseguró el pasado martes que **existen 1000 condenas al año relacionadas con delitos por fraude, fiscalidad o Seguridad Social**. Además, informó de que **hay 6.000 millones de euros de deuda pendiente de cobro**. Según el titular de Justicia, **siete de cada diez denuncias acaban en condena**.

Estas declaraciones, manifestadas en el marco de su reforma del Código Penal, tienen como objetivo “hacer más difícil el fraude, endurecer el reproche penal que merece este tipo de conductas, dar efectividad a los mecanismos de cobro, impedir que un ciudadano pueda engañar a otro ciudadano y asegurar que tenemos los instrumentos precisos para hacer efectiva la solidaridad en el sostenimiento de los gastos públicos”.

Seguimiento exhaustivo de Hacienda

Unido a estas nuevas leyes y medidas del Ejecutivo, durante un encuentro de la Organización de Inspectores de Hacienda, la directora de la Agencia Tributaria comentó que la AEAT pretende enviar a **agentes tributarios a negocios y tiendas con deudas fiscales para embargar la caja del día**. Siempre en horario comercial y haya o no haya clientes. Se tratará de una medida excepcional, **debida a la imposibilidad de aplicar otra serie de mecanismos como el embargo de cuentas**.

Este año se contemplaban 12.000 visitas. Sobre todo a restaurantes, cafeterías, joyerías y tiendas de lujo. Entre

las medidas están las siguientes:

- **Control de alquileres en zonas turísticas:** el arrendamiento de una vivienda debe declararse en el IRPF y, según parece, no es habitual entre los contribuyentes. Por ello, los inspectores visitarán los apartamentos de zonas específicas características por ser turísticas para observar que se cumple con lo declarado.
- **Control de fiestas** (desde eventos empresariales a festividades regionales) **y seguimiento de los amarres en puertos deportivos.** Se controlarán los stands de ferias y se observará quiénes son los titulares de embarcaciones como manifestación de riqueza y posible incongruencia con las declaraciones de sus propietarios
- **Control de las ventas ambulantes en mercadillos**
- **Seguimiento de las discotecas de verano.** La inspección controlará la altas en la seguridad social de los trabajadores de este tipo de negocios.

Para concluir, os dejamos con el video explicativo que ha elaborado el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas. A pesar de tener una estética y un ritmo tedioso y añejo (con todo respeto), parece que aclara bastante bien las modificaciones y nuevas medidas: