

# **luris**&lex

**elEconomista**

Revista semanal

1 de febrero de 2013 | Nº53

Los tipos de  
Sociedades crean  
competencia fiscal

Calculadora en mano | P4

En agosto los  
juzgados cierran,  
pero menos

El reportaje | P12

La opinión de los  
abogados sobre la  
situación de la Justicia

El informe de la semana | P16

La futura ley eliminará  
los blindajes autonómicos | P10

## **Unidad de mercado: lucha por la competitividad**

# El difícil camino de reconducir a las autonomías a la unidad de mercado

Empresarios, inversores y profesionales vienen quejándose de la fragmentación normativa en materia comercial en España

Con este panorama, era imperiosa y urgente una ley como la que actualmente impulsa el Gobierno

**Empresarios, inversores nacionales y extranjeros y profesionales vienen quejándose desde hace años de los problemas artificiales que se han venido creando en el mercado español de todo tipo de productos y servicios como consecuencia de la reglamentación realizada por cada una de las comunidades autónomas sin ningún tipo de coordinación, lo que ha llevado a que para poder actuar en todo el territorio español sea necesario cumplir diecisiete normativas distintas, que imponen desde solicitudes de licencia hasta rotulaciones en las lenguas locales donde las haya. Con este panorama, era imperiosa y urgente una Ley como la que actualmente impulsa el Gobierno.**

Las soluciones planteadas por las organizaciones internacionales para afrontar y resolver la crisis económica pasan por el incremento de la competitividad de los mercados interiores y de los transfronterizos.

Empresarios, inversores nacionales y extranjeros y profesionales vienen quejándose desde hace años de los problemas artificiales que se han venido creando en el mercado español de todo tipo de productos y servicios como consecuencia de la regla-

mentación realizada por cada una de las comunidades autónomas sin ningún tipo de coordinación, lo que ha llevado a que para poder actuar en todo el territorio español sea necesario cumplir diecisiete normativas distintas, que imponen desde solicitudes de licencia hasta rotulaciones en las lenguas locales donde las haya.

Con este panorama, era imperiosa y urgente una Ley como la que actualmente impulsa el Gobierno, que acabe con la burocracia superpuesta y permita, al igual que ocurre hoy en día con el mercado de la Unión Europea, el movimiento de empresas, mercancías y servicios con absoluta libertad por todo el territorio nacional, sin imposiciones posibles de obligación de residencia, de inversión, registro, cualificación, en cada una de las comunidades autónomas donde se opera.

**El camino, a pesar de los beneficios que esta norma tiene que aportar, no será sencillo, puesto que se basa en la confianza y en el reconocimiento mutuo, además de en la corresponsabilidad entre instituciones, lo que choca con la política mantenida durante los últimos años por la gran mayoría de los gobiernos y parlamentos autonómicos. Los tribunales se van a encontrar con toda seguridad con una avalancha de recursos reclamando la independencia en la capacidad de adoptar sus propias decisiones, proveniente de las transferencias de competencias, lo que puede terminar limitando la eficacia de esta normativa.**

No se puede olvidar, por ejemplo, la deriva nacionalista establecida en Cataluña por el Gobierno de CiU y ERC. Las primeras declaraciones institucionales así lo confirman. Sirvan de ejemplo, las declaraciones de la portavoz de ERC, Anna Simó, que ha calificado la futura norma como un "ejemplo de recentralización" que podría llevar el título de una película, *El imperio contraataca*,



y que eso "obliga a Cataluña a acelerar el avance hacia el Estado propio".

La entrada en vigor de esta norma supondrá la creación del Consejo de Unidad de Mercado, un órgano donde estarán representadas las comunidades autónomas y el Gobierno Central y que será el encargado de velar por el cumplimiento de la Ley y de racionalizar la actual maraña normativa.

Sin embargo, este tipo de instituciones tradicionalmente no han sido todo lo resolutivas que deberían ser. Da mucha más esperanza la figura de la futura Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y el nuevo procedimiento contencioso administrativo, que servirán para que, bien de oficio bien por la reclamación de los afectados, se lleve a cabo el cumplimiento de la unidad de mercado sin cortapisas.

**La entrada en vigor de esta norma supondrá la creación del Consejo de Unidad de Mercado, un órgano donde estarán representadas las comunidades autónomas y el Gobierno Central y que será el encargado de velar por el cumplimiento de la Ley y de racionalizar la actual maraña normativa. Sin embargo, este tipo de instituciones tradicionalmente no han sido todo lo resolutivas que deberían ser. Da mucha más esperanza la figura de la futura Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y el nuevo procedimiento contencioso administrativo, que servirán para que, bien de oficio bien por la reclamación de los afectados, se lleve a cabo el cumplimiento de la Ley.**



## Sobre el enriquecimiento injusto

POR FRANCISCO JOSÉ NAVARRO SANCHÍS Magistrado de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional

**La sentencia del Tribunal Supremo de 28 de noviembre último estima el recurso de casación para unificación de doctrina nº 4184/2011, anulando la sentencia de la Audiencia Nacional (Sección 7ª) de 7 de marzo de 2011, en un asunto sobre derivación de responsabilidad subsidiaria al administrador de una empresa, en que la deuda principal consistía en retenciones no practicadas por ésta a ciertos profesionales. En el caso estudiado, el Tribunal Supremo pone de relieve, de forma algo desabrida, las razones de su fallo revocatorio, hurgando no una vez, sino repetidamente, en el error padecido por la Sala de instancia.**

La sentencia del Tribunal Supremo de 28 de noviembre último estima el recurso de casación para unificación de doctrina nº 4184/2011, anulando la sentencia de la Audiencia Nacional (Sección 7ª) de 7 de marzo de 2011, en un asunto sobre derivación de responsabilidad subsidiaria al administrador de una empresa, en que la deuda principal consistía en retenciones no practicadas por ésta a ciertos profesionales. La única cuestión que en el recurso se analiza es la relativa al enriquecimiento injusto.

**Cuando en un recurso cuya rúbrica legal es la unificación de doctrina, la sentencia que se invoca por el recurrente como de contraste procede del propio Tribunal Supremo llamado por la ley a resolver aquél, no hay realmente una diferencia sustantiva apreciable entre esta variedad casacional y el**

**recurso de casación común, mal llamado ordinario puesto que la casación es 'per se' un recurso extraordinario.**

Esto es, que una vez observado que concurren los requisitos que singularizan este recurso -la identidad fáctica entre los hechos juzgados en la sentencia impugnada y los resueltos en la que se le confronta, así como la disparidad de criterios-, no es preciso analizar en Derecho cuál de ellos debe prevalecer y erigirse en doctrina nueva, general y permanente -si es que existe algo no mudable en nuestra disciplina jurídica-, pues no hay igualdad jerárquica entre los órganos judiciales de que proceden las sentencias disímiles.

En otras palabras, no es lo mismo valorar jurídicamente lo enjuiciado por diferentes tribunales inferiores, indagando las razones y la razón, que cotejar lo declarado en una sentencia con la propia jurisprudencia del órgano que debe resolver el recurso de casación y, de admitirlo, indicar la doctrina pertinente.

En el caso estudiado, el Tribunal Supremo pone de relieve, de forma algo desabrida, las razones de su fallo revocatorio, hurgando no una vez, sino repetidamente, en el error padecido por la Sala de instancia, no tanto por formular un criterio equivocado, que eso le ocurre a cualquiera, incluso al Alto Tribunal, sino por haber pasado por alto, al fallar el asunto, la jurisprudencia ya consolidada, dictada en 2007 y 2008, antes pues de resolverse el litigio en la instancia, sobre el enriquecimiento injusto en materia de retenciones.

De tal doctrina dimos cuenta en esta columna cuando aún se publicaba en papel y, a la velocidad a que viajan los acontecimientos, es cosa casi olvidada. Pero en su momento se celebró con júbilo ese criterio innovador, que arrumbaba el viejo dogma de la autonomía del deber de retener, matizándolo de forma drástica y obligando a ponerlo en conexión con la obligación principal, de la cual entrañaba un deber a cuenta.

En la casación, el recurrente sometido a derivación adujo lo que ya había sostenido, sin éxito, ante la Audiencia Nacional, esto es, que la exigencia a posteriori de las retenciones daba lugar a un enriquecimiento injusto de la Administración. Acostumbramos a pensar, para que ese lucro

**El Supremo hurga en el error padecido por la Sala de instancia por haber pasado por alto la jurisprudencia ya consolidada**

**Ese criterio innovador, dictado en 2007 y 2008, obliga a poner el deber de retener en conexión con la obligación principal**

infundado se consume, en el caso habitual de que se produzca un doble pago -el del retenido y el del retenedor a quien posteriormente se regulariza-, pero también cabe la hipótesis de que la retención exigida no hubiera podido ser deducida en su día por el obligado principal. Según señala la sentencia que ahora se comenta "(...) como la retención practicada ha de poderse deducir de la obligación principal, es patente que su exigencia actual cuando la obligación principal ha sido cumplida y está prescrita, comporta la imposibilidad de su deducción por el sujeto pasivo (...)".

De esta tesitura de reclamación autónoma de la retención al margen de las incidencias de la obligación principal, deduce el Tribunal Supremo el enriquecimiento sin causa de la Administración, pues la cantidad que en concepto de retención se liquida ahora no puede dar lugar a deducción alguna por el sujeto de la obligación principal.

Así acontece en el asunto debatido, ya que el punto de partida era que los pagos no estaban sujetos a retención, por proceder de actividad empresarial y no profesional, lo que de forma inexorable conduce a la imposibilidad de deducirla -en el sentido de descontarla- de la obligación principal tras la liquidación a la empresa de las retenciones posteriormente derivadas, de manera que su devolución no puede ser reclamada por el deudor principal respecto al IRPF, ejercicios 1992 a 1995, afectados por la prescripción.

No obsta a tales consideraciones, antes al contrario, que lo controvertido en este asunto sea una derivación de responsabilidad que no concurría en las sentencias que dieron lugar a la jurisprudencia que ahora se recuerda, lo que significa que el problema de fondo, el de la relación entre el deber de retener y las vicisitudes de la obligación principal con la que entronca, persiste con toda su intensidad.

A tal efecto, el Tribunal Supremo recuerda una exigencia propia del régimen de responsabilidad, la de que la persona a quien se deriva pueda alegar las excepciones y motivos anulatorios que correspondían al deudor principal (si se observa, estamos ante una suerte de obligación de segundo grado, aparecida por obra de la derivación, de otra principal que, a su vez, surge conexa a una tercera). Por ello, señala la sentencia que en tales supuestos la actitud de la Administración es doblemente censurable, pues pretende extender la ilicitud cometida por el deudor principal, también, al tercero a quien se deriva la responsabilidad. Sabido es que, con el tiempo, uno termina repitiéndose. No me resisto pues a recordar que en el artículo publicado el 16 de junio de 2008, titulado "Sobre las retenciones y el enriquecimiento injusto", decía sobre esa jurisprudencia que resulta que ha estado ahí desde siempre, de un modo que ahora parece vagamente profético: "(...) la Sala de instancia, que me honro en integrar, recibe algún pescozón -popular deporte en algunos despachos de Las Salesas- (...)". Qué poco cambian algunas cosas.

**El Tribunal Supremo recuerda una exigencia propia del régimen de responsabilidad, la de que la persona a quien se deriva pueda alegar las excepciones y motivos anulatorios que correspondían al deudor principal (si se observa, estamos ante una suerte de obligación de segundo grado, aparecida por obra de la derivación, de otra principal que, a su vez, surge conexa a una tercera). Por ello, señala la sentencia que en tales supuestos la actitud de la Administración es doblemente censurable, pues pretende extender la ilicitud cometida por el deudor principal, también, al tercero a quien se deriva la responsabilidad. Sabido es que, con el tiempo, uno termina repitiéndose.**

Planificación fiscal de los grandes grupos

# Los tipos de Sociedades crean competencia fiscal

Las empresas individuales declaran un 25% más de beneficios, pero tributan por el Impuesto un 225% más que las que consolidan balances

XAVIER GIL PECHARROMÁN

**D**e acuerdo con los datos de la Agencia Tributaria, las empresas que consolidan balances, los grandes grupos de empresas, son las que menos impuestos pagan, las que tiene un tipo impositivo real más bajo, lo que representa una clara ventaja fiscal, una competencia fiscal desleal.

Este tipo medio se situó en torno al 5 por ciento en 2010, un porcentaje extraordinariamente reducido, seis veces más pequeño que el tipo teórico del 30 por ciento previsto para las grandes empresas y algo más de un tercio sobre las empresas individuales, situadas en el 15,3 por ciento. Así, las empresas individuales pagan tres veces más que los grandes grupos empresariales que consolidan cuentas.

Los grupos consolidados declararon en 2010 un beneficio de casi 90.000 millones de euros pero solo pagaron 4.500 millones por el impuesto de sociedades, de lo que sale este tipo efectivo del 5 por ciento. Por el contrario, las empresas individuales declararon beneficios por 67.000 millones y tributaron 10.529 millones de euros, lo que equivale a un tipo efectivo del 15,3 por ciento.

“Si comparamos estas cifras se comprueba la enorme diferencia: las empresas individuales ganan en conjunto un 25 por ciento menos que los grupos consolidados pero pagan el 225 por ciento más por el Impuesto sobre Sociedades”, afirma Manuel Lago, miembro del Grupo de Trabajo del Área de Economía de la Fundación 1º de Mayo, en su informe *El Impuesto de Sociedades, principal responsable de la crisis fiscal española*.

## Falta de regulación comunitaria

Desde una perspectiva europea, la falta de regulación sobre una compensación transfronteriza de pérdidas puede suponer que los beneficios y las pérdidas de los grupos de sociedades sean repartidos entre distintos Estados. Esta situación puede generar situaciones de planificación fiscal fraudulenta o, también, que las sociedades y los grupos paguen impuestos sobre sociedades superiores a lo que se deriva de sus resultados a nivel comunitario.

**Los problemas aparecen cuando se trata de compensar pérdidas generadas en el extranjero por establecimientos permanentes o por sociedades filiales de la matriz residente. La no compensación transfronteriza de pérdidas puede suponer que los beneficios y las pérdidas de los grupos de sociedades pueden ser repartidos entre distintos Estados. Esta situación puede generar situaciones de planificación fiscal fraudulenta o, también, que las sociedades y los grupos paguen impuestos sobre sociedades superiores a lo que se deriva de sus resultados a nivel comunitario.**

El proceso de globalización económica ha hecho surgir nuevas formas de evasión y elusión en el plano internacional, que requieren soluciones más allá de la mejora de la Administración tributaria de un país, y que requieren mayor coordinación entre países en el diseño de políticas fiscales y mayor cooperación entre ellas a nivel internacional. Medidas como el efectivo intercambio de información de trascendencia tributaria o la firma de convenios de doble imposición internacional, permiten luchar contra técnicas de elusión y evasión fiscal internacional como los pa-



GETTY

raísos fiscales, la subcapitalización y el uso fraudulento de los precios de transferencia.

## Un alto coste recaudatorio

Las memorias de la Agencia permiten distinguir entre dos tipos de empresas: las individuales y las que conforman grupos consolidados. Es cierto que no existe una correspondencia unívoca entre el tamaño de la empresa y su pertenencia o no a un grupo que consolide sus cuentas. Pero es evidente que las grandes empresas españolas, las multinacionales con actividad en otros países, o con actividades diversificadas en distintos sectores, son las que se constituyen en grupos que consolidan sus estados financieros.

Si se consiguiese reducir a la mitad ese diferencial entre el 11,9 por ciento de tipo efectivo y el 28,5 por ciento del tipo nominal, la recaudación del impuesto de sociedades se incrementaría en cerca de 10.000 millones de euros cada año.

El catedrático de Hacienda Pública, Emilio Albi, en su informe sobre *El Impuesto sobre sociedades: la investigación económica y los criterios para su reforma en España*, publicado por el Instituto de Estudios Fiscales, se refiere a la consolidación fiscal como un régimen que elimina problemas de doble tributación y de compensación de pérdidas, ayuda a reducir costes de gestión y cumplimiento fiscal internacional. “Un régimen de consolidación fiscal europeo ayudaría a eliminar, dentro de la UE, problemas de precios de transferencia, de asignación de costes (financieros, I+D...) entre los miembros de un grupo fiscal y, facilitaría las reestructuraciones empresariales y la aplicación de las

normas internacionales de contabilidad”, concluye el informe. En 2011, las sociedades pagaron un 11,6 por ciento de sus ganancias, según los datos publicados por la Agencia Tributaria (Aeat), lo que representó un aumento de 2,2 puntos respecto al tipo medio de tributación de 2010, que supuso, un 9,4 por ciento de media, el nivel más bajo de tributación de la serie histórica.

El tipo que pagan las empresas sobre su resultado contable, ese 11,6 por ciento, resulta inferior al que soportan las familias por su renta, que en 2010 supuso un tipo medio del 12,4 por ciento, a pesar de que actualmente en España el tipo impositivo es del 30 por ciento para las grandes empresas y del 25 por ciento para las pequeñas y medianas. Mientras tanto, en 2006, con un tipo teórico del 35 por ciento, el tipo real era del 20 por ciento, cayó al 16,2 por ciento en

El tipo medio de las consolidadas se situó en el 5 por ciento frente al 15,3 por ciento de las empresas que no consolidaron

El tipo medio real se situó en el 11,6%, frente a los tipos teóricos del 30 y del 25% para grandes y pequeñas sociedades

En la UE la mayoría de los países permiten compensar pérdidas pasadas con beneficios futuros, como en España

Los estudiosos abogan porque se referencie mucho mejor la relación coste-beneficio en los incentivos, primando la I+D+i

2007 y al 11,4 por ciento en 2008, empujado por la reducción del tipo teórico y por la ingeniería fiscal de las empresas, en especial de las más grandes. En 2009 y 2010, ya con los nuevos tipos impositivos (30 y 25 por ciento), siguió cayendo por debajo del 10 por ciento, hasta alcanzar ese mínimo histórico del 9,4 por ciento en 2010. En 2011, algunos cambios en el reglamento del impuesto provocaron una ligerísima subida hasta colocar el tipo real en el 11,6 por ciento.

### Una tributación por debajo de la media

La tributación de las compañías pasó de 41.675 millones en el 2006 a 13.383 en el 2011 (el 68 por ciento menos), mientras que en el mismo período los ingresos del Estado por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF) subieron casi 4.000 millones (un 6 por ciento), e incluso el Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA), cuya recaudación cayó, lo hizo de una forma más moderada, al situarse en 1.237 millones, el 2 por ciento menos, en seis años. De esta forma, el porcentaje real sobre el resultado contable que pagan las sociedades mercantiles en España está por debajo de la media europea (26 por ciento) e incluso es inferior al controvertido tipo nominal del impuesto sobre sociedades en Irlanda, en el 12,5 por ciento. Aunque hay que precisar que estos tipos son nominales y no tienen en cuenta las deducciones que cada país aplica al tributo.

La tendencia a la reducción de los tipos nominales de gravamen, que se inició en Reino Unido y Estados Unidos en la década de los ochenta, se ha replicado en el conjunto de países de la OCDE. Desde tipos por encima del 45 por ciento, se ha descendido a un tipo medio en la OCDE por debajo del 26 por ciento.

Las sociedades de inversión inmobiliaria -como las conocidas como Socimi- también se han beneficiado del recorte fiscal. Igualmente, en 2006 las minoraciones en la cuota íntegra en el Impuesto de Sociedades se dispararon un 52 por ciento por el aumento de las deducciones a las grandes empresas por doble imposición interna y por reinversión de beneficios extraordinarios.

“Tomando como base las memorias de la Agencia Tributaria entre el 2006 y el 2011 (último año completo disponible), Lago hace una comparativa que pone de manifiesto el funcionamiento diferenciado de los distintos impuestos y cómo el Gobierno ha aprobado subidas en el IRPF, el IVA o los especiales para enjugar la caída de la recaudación fiscal, mientras que al gran responsable de ella, sociedades, no se le ha prestado atención”, afirma Manuel Lago.

La reducción de los tipos impositivos teórico, los ajustes y deducciones admitidos en la normativa del tributo reduciéndoles el tipo impositivo; después creando una compleja y extensa gama de ajustes y de deducciones; y la aplicación de ingeniería fiscal, que roza en demasiadas

### Tipos efectivos según tipo de empresa

	GRUPOS CONSOLIDADOS	EMPRESAS INDIVIDUALES	TOTAL
Resultado contable	89.490	66.895	156.365
Base imponible	28.186	48.216	76.402
Tipo íntegro (nominal)	30%	25%	(-)
Cuota íntegra	8.449	13.170	21.619
Deducciones	-3.953	-2.911	-6.864
Cuota líquida	4.496	10.259	14.755
Tipo efectivo sobre base imponible	16%	21,3%	19,3%
Tipo efectivo sobre resultado contable	5%	15,3%	9,4%

Fuente: Fundación 1º de Mayo con datos de la Agencia Tributaria. En millones de euros. elEconomista

ocasiones el borde del fraude fiscal, son las tres causas fundamentales de esta caída en los ingresos de recaudación de la Agencia Tributaria. Por ello, el incremento de los tipos teóricos ha dejado de ser el centro del debate para que los expertos se centre en la necesidad de actuar sobre los tipos reales, porque la diferencia entre la media de los primeros y la correspondiente a los segundos es de un 7,8 por ciento. Señala el profesor Albi, que para el ejercicio 2012, el promedio de tipos nominales era en UE (27) del 21,52 por ciento, y si eliminamos a Estonia que cuenta con un impuesto sobre la distribución de beneficios en lugar de un IS, tenemos un promedio del 21,54 por ciento. De posible mayor interés es el promedio UE (15) que alcanza el 24,81 por ciento.

Si de este grupo de quince países más antiguos de la Unión eliminamos a Irlanda que solo compite por industrias sin altos costes de transporte, se alcanza el 25,69 por ciento. Se podrían hacer otras correcciones en los casos de Alemania (con la carga del impuesto adicional de los *länder*), Grecia (con un tipo más alto para los beneficios

distribuidos) y Bélgica con su deducción por “intereses implícitos”, que nos podrían acercar al 26-27 por ciento. En la UE, la mayoría de los países permiten que pérdidas pasadas se compensen con beneficios futuros, tal y como ocurre en Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, Finlandia, Grecia, Holanda, Hungría, Irlanda, Francia, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Noruega, Polonia, Portugal, República Checa, Reino Unido, Rumanía, Suecia. En España, el artículo 25 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (TRLIS) regula este modelo y no permite la compensación con beneficios pasados.

Sin embargo, las decisiones a adoptar no son sencillas, porque empresas grandes que requieran una importante inversión en capital no corriente pueden verse afectadas negativamente por la supresión de la libertad de amortización, lo que supondría un incremento de la recaudación. Por el contrario, las pymes o a empresas de servicios, donde la inversión en bienes de equipo resulte menor, pueden verse globalmente favorecidas por un tratamiento más ventajoso en las dotaciones a sus costes cíclicos, como los deterioros y las provisiones, reduciendo el ingreso por el impuesto desde la perspectiva de la administración tributaria.

Por ello, los estudiosos abogan de forma mayoritaria porque los incentivos se referencien mucho mejor a la relación coste-beneficio y primando especialmente las deducciones de investigación, desarrollo e innovación. Al tiempo, abogan por reducir los numerosos regímenes especiales, los tipos de imposición diferentes y las múltiples deducciones. En esta misma línea, se apuesta por una modernización de las tablas de amortización y por clarificar la deducibilidad de gastos financieros en filiales españolas, tras la modificación de la norma de subcapitalización, permitiendo la deducción de los gastos de préstamos de empresas radicadas dentro de la UE.

Cuando la principal fue sancionada únicamente por conducta colusoria de su filial

## La reducción de la multa a una filial beneficia de forma automática a la matriz

TERESA BLANCO

**H**ace apenas dos años, en sentencia de 20 de enero de 2011, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Tjue) acuñó una doctrina que permitía la imputación automática a la empresa matriz por las conductas restrictivas de la competencia operadas por sus filiales. Dijo entonces el Tribunal europeo que “al formar parte de la sociedad matriz y su filial de una misma unidad económica y constituir, por lo tanto, una única empresa, la Comisión Europea podía imponer multas a la primera sin necesidad de demostrar su implicación personal en la infracción”.

**Ahora, el Alto Tribunal (en Gran Sala) ahonda un poco más en esta doctrina y sostiene que la reducción de la multa por prácticas colusorias a la filial -tras haberla recurrido- debe beneficiar de forma casi automática a la matriz.**

En el caso concreto, la Comisión Europea había sancionado a una empresa por participar en acuerdos colusorios. Aplicando la mencionada doctrina sobre la responsabilidad de las matrices por las conductas de sus filiales extendió la responsabilidad por el pago de la multa a su empresa matriz. Y ello, a pesar de que no se comprobaba que esta última hubiera cometido la infracción o hubiera participado en modo alguno en las prácticas sancionadas.

La filial recurrió la Decisión de la Comisión y el Tribunal General de la UE redujo la multa al entender que la infracción duró bastante menos de lo que decía la Comisión. En el mismo fallo el Tribunal concluyó que la reducción debía beneficiar también a la empresa matriz dado que “su responsabilidad era derivada y accesoria de la de la filial”. La Comisión recurrió y el Tjue confirma la sentencia del Tribunal General.

El magistrado Endre Juhász, ponente del fallo, comienza por ratificar la inexistencia de comportamiento infractor de la filial, tal y como comprobó el Tribunal General frente a lo apreciado por el Tjue para, inmediatamente, adentrarse en la decisión de rebajar la multa a la matriz. Sostiene en su sentencia que “el Tribunal General se basó acertadamente en la premisa de que la responsabilidad de la sociedad matriz es, en este caso, meramente derivada y accesoria y, por tanto, depende de la de su filial”. Además, dice, “estas dos sociedades fueron condenadas solidariamente a pagar la multa cuya reducción se solicitó”.



Sostiene el Tjue que las dos sociedades fueron condenadas solidariamente a pagar la multa cuya reducción se solicitó

Niega que el Tribunal General se pronunciara ‘ultra petita’ al extender el resultado del recurso promovido por la filial

Si sólo se fija un precio máximo o si se recomienda un determinado valor

## Las cláusulas sobre precios de venta al público pueden acogerse a la exención por categorías

LUCÍA SICRE

Las cláusulas contractuales relativas a los precios de venta al público pueden acogerse a la exención por categorías si el proveedor se limita a imponer un precio de venta máximo o a recomendar un precio de venta, de modo que el revendedor tiene una posibilidad real de determinar el precio de venta al público. En consecuencia, no podrán acogerse a la exención por categorías las cláusulas que conducen directa o indirectamente a la fijación del precio de venta al público o a la imposición del precio de venta mínimo por el proveedor. Lo recoge una sentencia del Tribunal Supremo, de la que es ponente el magistrado Marín Castán, en la que se resuelve un litigio sobre la posible infracción del artículo 81 (apartados 1, 2 y 3) del Tratado CE (hoy artículo 101 TFUE), del considerando 8º y el artículo 11 del Reglamento (CEE) nº 1984/83, del artículo 4 del Reglamento (CE) nº 2790/99 y del apartado 11 de la Comunicación de la Comisión relativa a los acuerdos de menor importancia que no restringen la competencia de forma sensible. Se impugna la sentencia recurrida en cuanto a la posible existencia de una imposición del precio de venta al público, que según la parte recurrente no se daría en el presente caso. Como argumentos alega que sólo se dio “como elemento para la determinación del precio recomendado” el precio promedio de las estaciones de servicio del entorno geográfico y que, por tanto, se determinaba libremente el precio de venta al público, fijándolo la demandante habitualmente por encima del “recomendado” pero estando facultada para fijarlo por debajo de éste. Al contrario, el Supremo desestima el recurso, dado que la parte recurrente “prescinde por completo del contenido de la cláusula sobre precios debatida en este concreto litigio y de su interpretación por el tribunal sentenciador” y, por el contrario, intenta equiparar contratos diferentes por sus cláusulas y su ejecución, algo que no resulta posible. (TS, 06-11-2012)

En consecuencia, continúa el magistrado del Tjue “en un caso como el que aquí se examina, en el que la responsabilidad de la sociedad matriz se deriva únicamente de la de su filial y en el que la matriz y su filial interpusieron recursos paralelos cuyo objeto era el mismo, el Tribunal General podía, sin pronunciarse *ultra petita* -tal y como sostenía la Comisión-, tener en cuenta el resultado del recurso promovido por la filial y anular la Decisión controvertida (...) igualmente en lo tocante a la matriz”.

En relación a esta doctrina, a finales de noviembre del año pasado, la abogada general del Tjue Juliane Kokott, concluyó que la sociedad matriz de una empresa puede ser multada por las prácticas anticompetitivas de su filial que participa al cien por cien, “a pesar de que ella misma, por sí sola, no sea una empresa ni ejerza una actividad económica”. (Tjue, 22-01-2013)



## Grabaciones y recursos

POR MANUEL FERNÁNDEZ-LOMANA Magistrado del Gabinete Técnico del Tribunal Supremo

**Al regular la prueba en los procesos el legislador contempla diferentes medios. En concreto, el interrogatorio de las partes, los documentos, la pericia, el reconocimiento judicial, la testifical, etc. En su día se discutió si la enumeración efectuada por el legislador era o no cerrada. En la actualidad, el debate carece de sentido, pues es convicción general que la solución justa del caso exige conocer la verdad de los hechos y por ello, cualquier medio de alcanzarla es bienvenido. No obstante, continúa siendo relevante calificar jurídicamente el medio de prueba. Se ha discutido si la declaración de un testigo y recogida en un documento es una prueba testifical o un documento.**

**A**l regular la prueba en los procesos el legislador contempla diferentes medios. En concreto, el interrogatorio de las partes, los documentos, la pericia, el reconocimiento judicial, la testifical, etc. En su día se discutió si la enumeración efectuada por el legislador era o no cerrada. En la actualidad, el debate carece de sentido, pues es convicción general que la solución justa del caso exige conocer la verdad de los hechos y por ello, cualquier medio de alcanzarla es bienvenido. Así, el artículo 299 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), tras enunciar los medios de prueba más usuales, dispone que cuando por cualquier otro medio no expresamente previsto por la ley “pudiera obtenerse certeza sobre hechos relevantes, el tribunal, a instancia de parte, lo admitirá como

prueba, adoptando las medidas que en cada caso resulten necesarias”.

**No obstante, continúa siendo relevante calificar jurídicamente el medio de prueba. Por ejemplo, se ha discutido si la declaración vertida por un testigo y recogida en un documento es una prueba testifical o un documento. Pues en el proceso laboral, si calificamos esta prueba como documento sería posible obtener la revisión de los hechos declarados probados en la sentencia; por el contrario, si la calificamos de testifical no sería posible la revisión. Pues bien, la jurisprudencia, desde antiguo, viene sosteniendo que no es prueba documental la declaración de un testigo recogida en un documento o “testifical impropia” -STS de 16 de septiembre de 1985 y 26 de mayo de 1987-.**

Es por lo tanto esencial calificar jurídicamente la prueba para determinar cuál deba ser su tratamiento jurídico. ¿Qué naturaleza tiene la prueba de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen? ¿Es una prueba documental? La cuestión es esencial, pues en el recurso de suplicación sólo es posible revisar los hechos declarados probados “a la vista de las pruebas documentales o periciales practicadas” -artículo 193.c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LJS)- o, por error en la apreciación de la prueba documental en el recurso de casación ordinario -artículo 207.d) LJS-. En el recurso de casación para la unificación de doctrina no es posible la revisión de los hechos probados.

La STS de 16 de junio de 2012, cuya doctrina ha sido ratificada por la STS de 26 de noviembre de 2012, analiza esta cuestión. En la primera de las sentencias se enjuicia el caso de un trabajador y representante de los trabajadores que, según su versión, como consecuencia de su actividad sindical, fue amenazado por el representante de la empresa con el despido, manifestándole, además, que destruiría a su familia, obligándoles a salir del pueblo.

El juez de lo Social no rechazó esta prueba, la admitió y analizó, pero entendió que, dado el tenor de la grabación –no se reconocía la voz, existían dudas razonables sobre el contenido de la reunión, por lo que desestimó la demanda de tutela de la libertad sindical. El trabajador recurre en suplicación y pretende la revisión de los hechos probados, pidiendo al Tribunal Superior que visiona la cinta, lo que rechaza el Tribunal, pues no se considera un “documento”. En la segunda se analiza

Es esencial calificar jurídicamente la prueba para determinar cuál deba ser su tratamiento jurídico

Es indiscutible que la grabación de imágenes es medio de prueba en el proceso laboral, pero ¿es un documento?



el despido disciplinario de una cajera por realizar irregularidades en su actividad, despido que es declarado improcedente por falta de prueba. En este caso es la empresa la que recurre en suplicación, pues del visionado de las grabaciones se infiere, en su opinión, la veracidad de lo imputado a la cajera. También en este caso, el Tribunal Superior de Justicia rechaza la revisión de los hechos con base a la prueba de grabación.

Que la grabación de imágenes o sonidos es un medio de prueba en el proceso laboral es indiscutible. El artículo 90.1 de la LJS con claridad afirma que se considera medio de prueba “la reproducción de la palabra, la imagen y del sonido”, añadiendo que quien los aporte deberá poner a disposición del órgano judicial “los medios necesarios para su reproducción y posterior constancia en autos”. Ahora bien, ¿estamos ante un documento?

En tiempos pretéritos, la jurisprudencia venía entendiendo que, en efecto, la prueba de grabación podía considerarse documento a efectos de revisión de los hechos probados –STS de 5 de julio de 1984 y 17 de julio de 1984-. Por entonces ni la legislación procesal laboral ni la civil regulaban este medio de prueba. Sin embargo, el Tribunal Supremo entendía que se trataba de un documento. Pues, ante la carencia de regulación, se partía de una concepción amplia o funcional de documento, que era considerado, no como un escrito en el que se exterioriza una idea, pensamiento o negocio, sino como cualquier medio, incluidos los no escritos, que permitiese la captación de hechos, pensamientos o ideas.

Ahora bien, para Tribunal Supremo las cosas han cambiado. En efecto, tanto en la LEC, como en la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 (LPL) y en la actual LJS, el legislador ha regulado la prueba de grabación. Sin embargo, al hacerlo no ha modificado los artículos que permiten la revisión de los hechos en suplicación y en casación ordinaria. De aquí deduce el Tribunal Supremo que si el legislador, al regular la prueba de grabación como algo distinto de la prueba documental, no ha modificado los artículos que permiten impugnar los hechos es porque no quiere que las grabaciones permitan tales revisiones. En consecuencia, concluye el Tribunal, no es posible revisar los hechos probados con base al contenido de una grabación.

Ciertamente, sin enjuiciar el acierto del Tribunal Supremo, no deja de ser paradójico que una regulación más detenida de la prueba de grabación para permitir su acceso al proceso, disipando las anteriores dudas sobre su admisibilidad, termine por restringir su acceso al recurso de suplicación y casación, en contra de lo que ocurría cuando no había regulación alguna.

**Para el Supremo las cosas han cambiado. En efecto, tanto en la LEC, como en la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 (LPL) y en la actual LJS, el legislador ha regulado la prueba de grabación. Sin embargo, al hacerlo no ha modificado los artículos que permiten la revisión de los hechos en suplicación y en casación ordinaria. De aquí deduce el Tribunal Supremo que si el legislador, al regular la prueba de grabación como algo distinto de la prueba documental, no ha modificado los artículos que permiten impugnar los hechos es porque no quiere que las grabaciones permitan tales revisiones. En consecuencia, no es posible revisar los hechos probados con base al contenido de una grabación.**

## El Tjue fija los límites del monopolio de una compañía en los juegos de azar

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Tjue) resuelve en esta sentencia la consulta de un órgano jurisdiccional griego sobre si los principios relativos a las libertades fundamentales (de establecimiento y de prestación de servicios), se oponen a su normativa nacional que concede a un único organismo el derecho exclusivo de explotar juegos de azar. En el caso, aunque el objetivo de la normativa es limitar la oferta de juegos de azar y reforzar la lucha contra la delincuencia asociada a los mismos, la empresa explotadora (Opap) seguía una política comercial de expansión. La magistrada Camelia Toader señala que la normativa que prohíbe a competidores establecidos en otro Estado ofrecer los mismos juegos en territorio griego, constituye, efectivamente, “una restricción de la libre prestación de servicios o de la libertad de establecimiento” por lo que hay que analizar si tal restricción puede admitirse por motivos de orden público, seguridad pública y salud pública, o por razones de interés general. En el caso, entiende que no se respetan los principios de proporcionalidad y no discriminación y, en consecuencia, responde que el Derecho de la Unión se opone a la ley nacional cuando “no limite las actividades en este ámbito de forma coherente y sistemática, y no ejerza un control estricto de la expansión del sector de los juegos de azar”. (Tjue, 24-01-2013)

## Sociedad transparente: aplicación de incentivos fiscales para pymes

La Audiencia Nacional aclara en una reciente sentencia que, tal y como mantiene el Tribunal Económico Administrativo Central (TEAC), una sociedad transparente, por su condición de mera tenencia de bienes como es el caso de la recurrente y que no realice ninguna actividad económica, no puede aplicar ninguno de los incentivos fiscales para las empresas de reducida dimensión, ya que los beneficios que se otorgan a las pymes tratan de promover la pequeña y mediana empresa, la actividad empresarial que crea empleo, pero ningún sentido tiene aplicarlos a las entidades meramente patrimoniales receptoras de rentas pasivas. En este caso, la Inspección entendió que la sociedad debía tributar en régimen de transparencia fiscal como sociedad de mera tenencia de bienes, al pertenecer todo su capital a un grupo familiar (madre e hija) y tener prácticamente la totalidad de su activo integrado, por los inmuebles explotados en arrendamiento, para lo que no cuenta con el exigido local y empleado dedicados exclusivamente a su gestión como exige la ley, y ello porque la gestión de los arrendamientos de subcontrata con un tercero, además de no cumplirse el requisito de “ajeneidad” del empleado respecto de la sociedad empleadora, de la que la empleada es socia absolutamente mayoritaria y administradora. (AN, 04-07-2011)

## La Seguridad Social indemnizará a una profesora que no podía trabajar al sol

El Tribunal Superior de Justicia de Baleares (TSJIB) ha fallado en favor de una profesora de educación física de Palma a quien la Seguridad Social le denegó la prestación como incapacitada permanente debido a una dolencia por la que debe evitar la exposición al sol y, por ello, la realización de trabajos al aire libre. El tribunal reconoce que la patología que sufre disminuye de forma sensible su aptitud para llevar a cabo “las funciones propias de su actividad habitual”. Mediante una sentencia, la Sala de lo Social del TSJIB estima el recurso de duplicación interpuesto por la trabajadora afectada contra la resolución que en primera instancia desestimaba la demanda presentada por ésta, quien como consecuencia de su trastorno desempeña las labores de ayudante de parvulario a tiempo parcial, habiendo visto



GETTY

reducido su salario, ante la imposibilidad de ejercer las anteriores funciones por no disponer su centro de zonas cubiertas. Tal y como aseveraba la demandante, que padece carcinoma basocelular nasal, la actividad de su profesión habitual transcurre fundamentalmente al aire libre, de forma que no puede seguir desempeñando esta actividad “con un mínimo de seguridad”. No obstante, un dictamen de la Seguridad Social rechazaba su calificación como incapacitada permanente “por no presentar reducciones anatómicas o funcionales que disminuyan o anulen su capacidad laboral”. Ante esto, el tribunal asevera que la patología de un trabajador “es trascendente cuando trae como consecuencia la anulación o disminución de la capacidad laboral” mientras que, según el Supremo, “lo decisivo para la determinación de una invalidez permanente y del grado correspondiente” radica en “el déficit orgánico o funcional que provoca” las secuelas causadas “y en definitiva su incidencia en la capacidad laboral del trabajador”. La resolución expone que la finalidad de las prestaciones por incapacidad se centra en compensar la pérdida de rentas de trabajo como consecuencia de la incapacidad laboral sobrevenida. (TSJIB, 23-11-2012)

## Dispensa de declarar de los parientes

No hacer uso en la declaración sumarial del derecho a la dispensa de declarar de los parientes del procesado en líneas directa ascendente y descendente, su cónyuge o persona unida por relación de hecho análoga a la matrimonial -que prevé el artículo 416.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal- no impide su ejercicio posterior en cuanto mecanismo de solución de un conflicto entre deberes, ni entraña renuncia a

optar por la abstención de declarar como testigo en el juicio oral. Así lo sostiene el Tribunal Supremo, en esta sentencia de la que ha sido ponente el magistrado Berdugo Gómez de la Torre, entre otras razones “por la distinta naturaleza que corresponde a la declaración sumarial, que no tiene carácter de actividad probatoria, y la que es propia de la testifical en juicio oral que es verdadera prueba idónea para desvirtuar la presunción de inocencia”. Así, “no es admisible la utilización de declaraciones policiales o sumariales prestadas por quien posteriormente hace uso, en el juicio, de la referida dispensa”. (TS, 21-12-2012)



## STS de 10.09.2012: el juez mercantil 'omnisciente'

POR CARLOS NIETO DELGADO Titular del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Madrid

**Supongo que movido a nivel subconsciente por esta frenética sucesión de enfrentamientos Barça-Madrid de la que vamos a disfrutar (o que tendremos que sufrir, según los casos) en los próximos días, se me ha ocurrido esta semana traer a nuestra querida columna la reseña de una reciente e interesante sentencia del Tribunal Supremo, que tercia en una de las pugnas más enconadas y conocidas entre la Sección 15ª de la Audiencia Provincial de Barcelona y la Sección 28ª de la Audiencia Provincial de Madrid: la referida a la extensión de la competencia objetiva del juez mercantil en los procedimientos de responsabilidad contra administradores.**

**S**upongo que movido a nivel subconsciente por esta frenética sucesión de enfrentamientos Barça-Madrid de la que vamos a disfrutar (o que tendremos que sufrir, según los casos) en los próximos días, se me ha ocurrido esta semana traer a nuestra querida columna la reseña de una reciente e interesante sentencia del Tribunal Supremo, que tercia en una de las pugnas más enconadas y conocidas entre la Sección 15ª de la Audiencia Provincial de Barcelona y la Sección 28ª de la Audiencia Provincial de Madrid: la referida a la extensión de la competencia objetiva del juez mercantil en los procedimientos de responsabilidad contra administradores.

**Como es sabido, venía siendo ésta una cuestión en que la interpretación madrileña y la catalana sobre las reglas de competencia por razón de la materia de los juzgados mercantiles difería radicalmente. Por centrar la cuestión, no resulta infrecuente que en muchos pleitos encaminados a reclamar la responsabilidad de los administradores prevista en los artículos 367 y 241 de la LSC, se plantee de forma acumulada una demanda frente a la sociedad administrada encaminada a que, con efectos declarativos, se establezca la previa existencia de una deuda no atendida por la compañía.**

La Audiencia Provincial de Barcelona, a partir del auto de 13 de febrero de 2006 (y, siguiendo la estela del mismo, otras resoluciones dictadas por las Audiencias Provinciales de Zaragoza, Tenerife o Salamanca) había venido admitiendo con cierta generosidad, a pesar de la literalidad del artículo 73.1 LEC, la acumulación de acciones, invocando razones de economía procesal, seguridad jurídica y optimización del derecho a la tutela judicial efectiva. En sentido contrario, la Audiencia Provincial de Madrid, a partir del Auto de 20 de abril de 2005 (y siguiendo la misma interpretación, entre otras, las Audiencias de Pontevedra, Alicante, Las Palmas o Sevilla) seguía hasta la fecha manteniéndose firme contra la posibilidad de extensión de la competencia del juez mercantil, invocando fundados argumentos históricos (expreso rechazo de una enmienda parlamentaria en tal sentido presentada en la tramitación de la LO 3/2003) y sistemáticos (ausencia de *vis attractiva* de los juzgados mercantiles, carácter de *ius cogens* de las normas de competencia objetiva, etc.)

La reciente sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 10 de septiembre de 2012 ha fallado a favor de la tesis catalana, alzaprimitando argumentos de justicia material como la estrecha vinculación prejudicial entre la acción declarativa de la deuda y la de responsabilidad de los administradores sociales. Hace pocos días se ha conocido una primera resolución de la Sección 28ª de la Audiencia Provincial de Madrid, de 13 de enero de 2013, en la que, tomando nota de la nueva doctrina del Supremo (todavía plasmada en una única sentencia), la Sala termina rechazando la acumulación de acciones por falta de competencia objetiva del juez mercantil para todos los pedimentos deducidos, subrayando las diferencias materiales existentes

## Existe una pugna enconada entre la Audiencia Provincial de Barcelona y la Audiencia Provincial de Madrid

Es la extensión de la competencia objetiva del juez Mercantil en procesos de responsabilidad contra administradores

con el caso resuelto por el Alto Tribunal (se trataba de un pleito de cooperativas) y la inexistencia de prejudicialidad entre las distintas pretensiones que habían de sustanciarse.

Aunque la cuestión sigue a día de hoy abierta (por lo que sé, no se ha pronunciado todavía el Supremo en dos ocasiones), quisiera muy sucintamente enunciar un par de razones que tal vez deberían meditarse bien antes de que la tesis catalana sea acogida por la Sala Primera como definitiva. Siendo casi imposible mejorar los impecables fundamentos ya conocidos contra la extensión de la competencia objetiva del Juez Mercantil y dado que parece que el aire de los tiempos obliga a atender a argumentos materiales, quisiera empezar recordando que, siendo los Juzgados Mercantiles probablemente los más castigados (junto con los sociales) por la crisis económica, sin que exista perspectiva alguna de ampliación de su número o refuerzo de sus efectivos por los consabidos recortes, no parece que pueda contribuir en exceso a su buen funcionamiento terminar de colapsarlos con reclamaciones de responsabilidad de administradores que se deduzcan acumuladamente con pretensiones por vicios ruinógenos, responsabilidad por daños derivados de accidentes de todo tipo, etc: el juez mercantil no es un ser omnisciente.

Por otra parte, siendo previsible que muchas de las reclamaciones acumuladas se deducirán en un escenario preconcursal, conviene ponderar qué efectos puede tener en todo ello el nuevo marco sobre la paralización de las acciones de responsabilidad de los administradores con la declaración de concurso que se deriva del cambio introducido en el artículo 50 y 51 bis de la LC por la Ley 38/2011. De entrada, no hace falta ser un lince para anticipar que esa nueva reglamentación puede constituir un poderoso acicate para un ejercicio precipitado de las acciones de responsabilidad respecto de deudas incluso de dudosa existencia, en la esperanza de cobrar de los gestores antes de que la insolvencia de la sociedad estalle y las pretensiones contra los administradores dejen de poder sustanciarse.

Ahora bien, en los casos de ejercicio acumulado de la acción declarativa contra la sociedad y la acción de responsabilidad de los administradores que viene seguida de la solicitud de concurso de la sociedad, ¿tiene el juez mercantil que seguir conociendo de una acción declarativa contra la persona jurídica, que ejercida aisladamente no podría resolver, aún cuando la de responsabilidad contra los administradores está suspendida por el concurso? ¿Tiene sentido que prosiga esa contingencia en el concurso de la sociedad, cuando el informe de la Administración concursal sin ese procedimiento ya tendría el valor de una sentencia firme a tenor del nuevo artículo 178.2 de la Ley Concursal? Sin que sirva de precedente por mis conocidas inclinaciones barcelonistas, lo siento mucho pero en este clásico tomo partido por el bando madrileño...

**Ahora bien, en los casos de ejercicio acumulado de la acción declarativa contra la sociedad y la acción de responsabilidad de los administradores que viene seguida de la solicitud de concurso de la sociedad, ¿tiene el juez mercantil que seguir conociendo de una acción declarativa contra la persona jurídica, que ejercida aisladamente no podría resolver, aún cuando la de responsabilidad contra los administradores está suspendida por el concurso? ¿Tiene sentido que prosiga esa contingencia en el concurso de la sociedad, cuando el informe de la Administración concursal sin ese procedimiento ya tendría el valor de una sentencia firme a tenor del nuevo artículo 178.2 de la Ley Concursal?**

Nuevo Anteproyecto de Ley

# Unidad de mercado: lucha por la competitividad

Los blindajes establecidos durante años por las comunidades autónomas desaparecerán para facilitar la igualdad de condiciones a las empresas

XAVIER GIL PECHARROMÁN

**N**inguna disposición de carácter general, acto o norma de calidad que trate de regular el acceso o el ejercicio de actividades económicas podrá contener condiciones ni requisitos que tengan como efecto directo o indirecto la discriminación por razón de establecimiento o residencia del operador económico dentro del territorio del Estado español.

Así, se refiere el Anteproyecto de Ley de Garantía de la Unidad de Mercado, que actualmente impulsa el Ministerio de Justicia, al establecer los principios de garantía de la libertad de establecimiento y de circulación, que se basan, fundamentalmente, en que todos los operadores tendrán los mismos derechos en todo el territorio nacional y con respecto a todas las autoridades competentes, sin discriminación por razón de lugar, de residencia o establecimiento. Las inscripciones en registros de carácter habilitante tendrán, a todos los efectos, el carácter de autorización.

Las autoridades competentes podrán exigir la presentación de una declaración responsable a los operadores económicos para el acceso a una actividad económica o su ejercicio, o para las instalaciones o infraestructuras físicas para el ejercicio de actividades económicas, cuando en la normativa se exija el cumplimiento de requisitos justificados por una razón imperiosa de interés general y sean proporcionados. También, podrán exigir una comunicación cuando, por protección de los derechos de los destinatarios de los bienes y servicios, éstas precisen conocer el número de operadores económicos, las instalaciones o las infraestructuras físicas en el mercado.

**En el texto del preámbulo de esta futura norma se advierte que "pretende garantizar la unidad del mercado nacional español cuya existencia es ya una premisa básica de partida de la Constitución española, evitando o minimizando las distorsiones que puedan derivarse de nuestra organización administrativa territorial". La base de esta simplificación normativa, no obstante, requiere que las autoridades competentes, en sus relaciones, actúen de acuerdo con el principio de confianza mutua, respetando el ejercicio legítimo por otras autoridades de sus competencias, reconociendo sus actuaciones y ponderando en el ejercicio de competencias propias la totalidad de intereses públicos implicados y el respeto a libre circulación y establecimiento de los operadores económicos y la libre circulación de bienes y servicios por todo el territorio nacional.**

Para regular esta coordinación de actuaciones se creará el Consejo para la Unidad de Mercado como órgano de cooperación administrativa, que entre otras labores, se encargará de realizar el seguimiento de la aplicación de la ley, mediante la vigilancia de la adaptación de la normativa del conjunto de las autoridades competentes a los principios de la propia ley. Además, se encargará de impulsar los cambios normativos precisos para eliminar obstáculos a la unidad de mercado y a impulsar y revisar los resultados de la evaluación periódica de la normativa.

## Consejo de Unidad de Mercado

El Consejo para la Unidad de Mercado estará presidido por el ministro de Hacienda y Administraciones Públicas y contará con la presencia del secretario de Estado de Administraciones Públicas y el de Economía y Apoyo a la Empresa, así como con la del subsecretario de Presidencia y los consejeros competentes de las comunidades autónomas.

Las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio, o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, motivarán su necesidad para salvaguardar alguna razón

imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. Cualquier límite o requisito establecido de esta forma, será proporcionado a la razón imperiosa de interés general invocada, sin que exista un medio menos restrictivo para la actividad económica.

El texto del Anteproyecto regula que se considerarán razones para la exigencia de una autorización que limite el acceso a una actividad económica o su ejercicio en aquellos casos en que esté justificado por razones de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente en el lugar concreto donde se realiza la actividad y sea proporcionado; cuando por la escasez de recursos naturales, la utilización de dominio público, la existencia de inequívocos impedimentos técnicos o en función de la existencia de servicios públicos sometidos a tarifas reguladas el número de operadores económicos del mercado sea limitado; o cuando así lo disponga la normativa de la Unión Europea o tratados y convenios internacionales.

## Prohibidas las discriminaciones

Quedan absolutamente prohibidas las discriminaciones porque el establecimiento o el domicilio social se encuentre en el territorio de la autoridad competente, o que disponga de un establecimiento físico dentro de su territorio; cuando el operador haya residido u operado durante un determinado periodo de tiempo en dicho territorio; que el operador haya estado inscrito en registros de dicho territorio; que su personal, los que ostenten la propiedad o los miembros de los órganos de administración, control o gobierno residan en dicho territorio o reúnan condiciones que directa o indirectamente discriminen a las personas procedentes de otros lugares del territorio; o que el operador deba realizar un curso de formación dentro del territorio de la autoridad competente.

Se niega la posibilidad de exigir requisitos de obtención de una autorización, homologación, acreditación, calificación, certificación, cualificación o reconocimiento, de presentación de una declaración responsable o comunicación o de inscripción en algún registro para el ejercicio de la actividad en el territorio de una autoridad competente distinta de la autoridad de origen.



GETTY

**Sólo se podrá exigir una declaración responsable cuando se justifique a causa de una razón imperiosa de interés general**

**Se prohíben los requisitos que contengan la obligación de realizar inversiones en el territorio de la autoridad competente**

Tampoco se aceptará la imposición de requisitos de seguros de responsabilidad civil o garantías equivalentes o comparables en lo esencial en cuanto a su finalidad y a la cobertura que ofrezca a los establecidos en la normativa del lugar de origen, o que la obligación de que la constitución o el depósito de garantías financieras o la suscripción de un seguro deban realizarse con un prestador u organismo del territorio de la autoridad competente.

En la misma tónica, se niega la posibilidad de imponer especificaciones técnicas para la circulación legal de un producto distintas a las establecidas en el lugar de origen, así como que para la obtención de ventajas económicas, exigencia de requisitos de obtención de una autorización, homologación, acreditación, calificación, certificación, cualificación o reconocimiento, de presentación de una declaración responsable o comunicación o de inscripción en algún registro para acreditar la equivalencia de las condiciones que reúne el operador establecido en otro lugar del territorio con los requisitos exigidos para la concesión de dichas ventajas económicas.

Y finalmente, se prohíben los requisitos que contengan la obligación de haber realizado inversiones en el territorio de la autoridad competente o todos aquellos que no guarden relación directa con el objeto de la actividad económica o con su ejercicio.

En definitiva, que desde el momento en que un operador económico esté legalmente establecido en un lugar de España podrá ejercer su actividad económica en todo el territorio, mediante establecimiento físico o sin él, siempre que cumpla los requisitos de acceso a la actividad del lugar de origen, incluso cuando la actividad económica no esté sometida a requisitos en dicho lugar.

Cualquier producto legalmente elaborado al amparo de la normativa de un lugar del territorio español podrá circular y ofertarse libremente en el resto del territorio desde el momento de su puesta en el mercado y cuando de acuerdo con la normativa del lugar de destino se exijan requisitos, cualificaciones, controles previos o garantías a los operadores económicos o a los bienes, distintos de los exigidos u obtenidos al amparo de la normativa del lugar de origen, la autoridad de destino asumirá la plena validez de estos últimos, aunque difieran en su alcance o cuantía. Asimismo, el libre ejercicio operará incluso cuando en la normativa del lugar de origen no se exija requisito, control, cualificación o garantía alguna.

### Un nuevo recurso contencioso administrativo más rápido

En el anteproyecto de Ley se introduce un nuevo mecanismo para la defensa de los intereses de los operadores económicos que tratará de proporcionar una solución ágil de obstáculos y barreras a la unidad de mercado detectadas por los operadores económicos.

Cuando la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), organismo que aglutinará todos los organismos supervisores a excepción de los financieros antes de que concluya el año, considere que una disposición o mediante actuaciones procedentes de cualquier Administración Pública (Estado, comunidades autónomas y entidades locales) sea contraria a la unidad de mercado, podrá presentar un nuevo tipo de recurso contencioso-administrativo.

Este texto legal, que se encuentra en la actualidad en fase de anteproyecto de ley, establece un plazo para interponer este recurso contencioso-administrativo de dos meses. Cuando el recurso se interponga a solicitud de un empresario o profesional, este plazo empezará a contar desde la presentación de la solicitud ante la CNMC.

**La futura norma incluye un procedimiento administrativo que trata de ofrecer agilidad en las demandas por discriminación**

**La nueva Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) tendrá un papel fundamental en el control**

El mismo día de la interposición del recurso o en el siguiente, el secretario judicial 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 acompañado de los informes y datos que se soliciten en el recurso. El secretario judicial deberá presentar al recurrente el expediente y demás actuaciones para que en el plazo improrrogable de diez días pueda formalizar la demanda y acompañar los documentos oportunos.

Formalizada la demanda, el secretario judicial dará traslado de la misma a las partes demandadas para que, a la vista del expediente, presenten contestación en el plazo común e improrrogable de diez días y acompañen los documentos que estimen oportunos.

El órgano jurisdiccional decidirá en el siguiente día sobre el recibimiento a prueba, que no podrá superar un plazo de 20 días. Una vez terminadas las actuaciones, el órgano jurisdiccional dictará sentencia en el plazo de cinco días. Éste estimará el recurso cuando la disposición o el acto incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico que afecte a la garantía de unidad de mercado.

Cuando se trate de asuntos en los que no quepa ulterior recurso, el órgano jurisdiccional podrá convocar a las partes a una comparecencia con la finalidad de dictar su sentencia de viva voz, exponiendo verbalmente los razonamientos en que sustente su decisión, resolviendo sobre los motivos que fundamenten el recurso y la oposición y pronunciando su fallo.

La CNMC podrá solicitar en su escrito de interposición la suspensión de la disposición, acto o resolución impugnados, así como cualquier otra medida cautelar que asegure la efectividad de la sentencia.

Solicitada la suspensión de la disposición, acto o resolución impugnados, la misma se producirá de forma automática, una vez admitido el recurso y sin exigencia de afianzamiento de los posibles perjuicios de cualquiera naturaleza que pudieran derivarse.

La Administración (Estado, comunidad autónoma o entidad local) cuya actuación se haya recurrido podrá solicitar el levantamiento de la suspensión en el plazo de tres meses desde su adopción, siempre que para ello acredite que de su mantenimiento pudiera seguirse una perturbación grave de los intereses generales o de algún tercero que el juez deberá valorar antes de adoptar una decisión que ponga fin al asunto.

## Los nuevos procedimientos alternativos al recurso judicial

### EN BUSCA DE AGILIDAD EN LA RESPUESTA

**El Anteproyecto de Ley de Garantía de Unidad del Mercado incluye procedimientos en su texto, con el fin de garantizar los derechos de los ciudadanos y procurar la agilidad necesaria en la aplicación de esta ley, a través de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia por los que el interesado puede optar como alternativa al tradicional sistema de recursos. Estos procedimientos permitirán que, en aquellas situaciones en que el interés general representado por la unidad de mercado pueda verse vulnerado por la actuación pública, el interesado pueda utilizar, si lo desea, el sistema administrativo de recursos, pero pueda también acudir a esta nueva alternativa que se configura.**

### ACCESO A LOS JUZGADOS

**En esta vía se pretende que, en el ámbito de aplicación de la Ley, se resuelvan los conflictos con la prontitud necesaria para evitar que la protección efectiva de la unidad de mercado y de los derechos de los ciudadanos y las empresas pueda resultar menoscabada, permitiendo al mismo tiempo el acceso a la vía judicial.**

Actividad en los juzgados

# El mes de agosto es inhábil.. pero menos

A pesar de que la Ley Orgánica del Poder Judicial declara cerrados los tribunales, diversas normativas mantienen activos los plazos para recurrir

XAVIER GIL PECHARROMÁN

U

na reciente sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de 11 de enero de 2013, ha recordado que aunque el artículo 183 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (Lopj) sienta una regla de carácter genérico respecto a la inhabilidad del mes de agosto para el ejercicio de actuaciones judiciales, no se debe olvidar el recurrente el carácter especial que define en ocasiones determinados procedimientos y en concreto, en la jurisdicción social los referidos al proceso por despido.

Diversas normativas habilitan los días de ese mes estival para que puedan presentarse recursos, fundamentalmente en lo referido a derechos fundamentales en jurisdicciones como la penal, la contencioso-administrativa o en el ámbito constitucional.

## Jurisdicción Social

El artículo 43.4 de la Ley de Procedimiento Laboral recoge las modalidades procesales en las que los días del mes de agosto son hábiles para las correspondientes actuaciones judiciales, disponiendo que: "Los días del mes de agosto serán inhábiles, salvo para las modalidades procesales de despido, extinción del contrato de trabajo de los artículos 50 y 52 del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores, movilidad geográfica, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, la de derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral a que se refiere el artículo 138 bis, vacaciones, materia electoral, conflictos colectivos, impugnación de convenios colectivos y tutela de libertad sindical y demás derechos fundamentales".

También será hábil el mes de agosto, de conformidad con el citado artículo, para las actuaciones que tiendan directamente a asegurar la efectividad de los derechos reclamados; para las de aquéllas, que de no adoptarse, puedan producir un perjuicio de difícil reparación y para el ejercicio de las acciones laborales derivadas de los derechos establecidos en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

En la citada sentencia, se establece que el mes de agosto se considera hábil a los efectos de estimar el plazo de diez días para la interposición de un recurso ante una sentencia de despido, según reconoce una sentencia Así, el fallo de esta sentencia rechaza el recurso planteado por una empresa a la que fue comunicada la sentencia con un despido improcedente el 23 de julio y, dando por descontado que el plazo de 10 días hábiles para recurrir de que disponía lo presente el 6 de septiembre, cuando el plazo había concluido el 7 de agosto.

**La ponente, la magistrada Sancho Aranzasti, señala en que "dicha habilidad alcanza, conforme a interpretación unificada de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, no sólo a los procedimientos por despido tramitados en la instancia, sino igualmente en fase de recurso. Así se define en los autos de 13 de marzo de 1998, 21 de noviembre de 2000, 18 de abril de 2001, 5 de febrero de 2002 y 24 de febrero de 2004".**

La habilidad de agosto para estas modalidades procesales, se extiende a todas las fases del proceso, tanto en primera instancia, en vía de recurso, (incluido el recurso de casación para la unificación de doctrina) y en ejecución de sentencia, incluso a la fase de ejecución de conciliación extrajudicial. (Auto del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 1998, Sala de lo Social).



E. SENRA

Igualmente, es hábil el mes de agosto para reclamar por error judicial, (Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 10 de abril de 2001). No olvidemos tampoco apuntar que el plazo para la interposición del Recurso de Revisión, hoy revisión de sentencias firmes, es también plazo de caducidad, tal y como ha reiterado la Sala de lo Social, entre otras en Sentencia de 27 de julio de 2001.

Debe tenerse siempre en cuenta la diferencia entre plazos procesales y plazos sustantivos; a estos últimos, para el ejercicio de las acciones, salvo que una Ley específica diga lo contrario, les son de aplicación las reglas del artículo 5 del Código Civil, que en su apartado 2 indica: "en el cómputo civil de los plazos no se excluyen los días inhábiles".

## Jurisdicción Civil

La Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) establece en su artículo 130.2 que serán inhábiles los días del mes de agosto, pero sin embargo, los tribunales pueden habilitar días cuando se plantee una causa urgente que así lo exija, tal y como se regula en el artículo 131.1 de la Ley de la LEC.

En el apartado 2 del artículo 131, la LEC impera que "se considerarán urgentes las actuaciones del tribunal cuya demora pueda causar grave perjuicio a los interesados o a la buena administración de justicia, o provocar ineficacia de una resolución judicial". Y en el apartado 3 de este mismo artículo se dice que "para las actuaciones urgentes a que se refiere el apartado anterior serán hábiles los días del mes de agosto, sin necesidad de expresa habilitación.

Además, esta inhabilidad viene referida a los plazos de las actuaciones procesales ya que para el ejercicio de acciones resulta de aplicación el artículo 5 del Código Civil por lo que para el cómputo de los plazos correspondientes debe tenerse en cuenta que "en el cómputo civil de los pla-

Debe tenerse en cuenta la diferencia entre plazos procesales y plazos sustantivos para el ejercicio de las acciones

Es hábil para todas las actuaciones judiciales en causas que se encuentren en fase de instrucción

zos no se excluyen los días inhábiles". Por ello hay que tener especial precaución con acciones sometidas a plazos de caducidad o prescripción.

Así, se pueden presentar durante el mes de agosto expedientes de jurisdicción voluntaria; demandas de oposición a resoluciones administrativas en materia de protección de menores; juicios verbales posesorios; solicitud de internamiento involuntario; medidas previas y cautelares del Código Civil en procedimientos de familia; demandas de separación o divorcio con medidas y de ejecución de régimen de visitas; retractos; así como, medidas cautelares y prueba anticipada; juicios verbales posesorios, internamientos voluntarios, etc.

### Jurisdicción Penal

En el procedimiento penal, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 184.1 de la LOPJ y el artículo 201 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, todos los días y horas del año son hábiles para la instrucción de las causas criminales, sin necesidad de habilitación especial.

Por tanto, el mes de agosto es hábil para todas las actuaciones judiciales en causas que se encuentren en fase de instrucción y, para, en su caso, interponer y resolver recursos relativos a dicha fase. Sin embargo, como el juicio de faltas carece de fase de instrucción, en las diligencias previas esta fase se cierra con el auto de transformación, en el sumario con el auto de conclusión y confirmación. Por lo tanto, para los escritos de calificación provisional el mes de agosto no será hábil a excepción de lo previsto en el artículo 29 de la Ley del Tribunal del Jurado.

Desde la entrada en vigor de la normativa de juicios rápidos, durante el mes de agosto se celebran vistas ante los Juzgados de lo Penal de la Comunidad de Madrid.

La habilidad del mes de agosto a efectos de señalamiento de juicios rápidos ha sido confirmada por la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo d 3ª, de 12 de mayo de 2006.

### Vía Administrativa

En sus circulares, los Colegios de Abogados recuerdan a sus Colegiados, que el artículo 48 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, señala en su apartado primero que "siempre que por Ley o normativa comunitaria europea no se exprese otra cosa, cuando los plazos se señalen por días, se entiende que éstos son hábiles, excluyéndose del cómputo los domingos y los declarados festivos.

Cuando los plazos se señalen por días naturales, se hará constar esta circunstancia en las correspondientes notificaciones."

Cuando los plazos se señalen por días naturales se hará constar esta circunstancia en las notificaciones

La Ley Tributaria no recoge ninguna mención al carácter inhábil del mes de agosto como ocurre en otros ámbitos

Por lo tanto, es preciso tener en cuenta, que en vía administrativa el mes de agosto es hábil; salvo domingos y festivos.

### Jurisdicción Contencioso-Administrativa

El artículo 128.2 de la Ley 29/1998, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, regula que "durante el mes de agosto no correrá el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo ni ningún otro plazo de los previstos en la Ley salvo para el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales en el que el mes de agosto tendrá carácter de hábil".

También, el apartado 3 del citado artículo se dice que: "en casos de urgencia, o cuando las circunstancias del caso lo hagan necesario, las partes podrán solicitar del órgano jurisdiccional que habilite los días inhábiles en el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales o en el incidente de suspensión o de adopción de otras medidas cautelares.

El Juez o tribunal oír a las demás partes y resolverá por auto en el plazo de tres días, acordando en todo caso la habilitación cuando su denegación pudiera causar perjuicios irreversibles".

Así, por tanto, el calendario está abierto también en esta jurisdicción para la interposición de recursos sobre derechos fundamentales, tal y como ocurre en la jurisdicción Social y en la Penal.

### Administración tributaria

La Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, no recoge ninguna mención al carácter inhábil del mes de agosto, como sí ocurre en otros ámbitos del ordenamiento jurídico como el procesal jurisdiccional contencioso-administrativo o civil que consideran dicho mes como inhábil para la realización de actuaciones.

La no referencia al carácter inhábil del mes de agosto afecta, muy especialmente, a las notificaciones administrativas y económico-administrativas tributarias que, desde la perspectiva jurisprudencial, ha provocado gran número de sentencias. Las demandas de que se declare inhábil este periodo nunca han recibido respuesta, ni siquiera con las notificaciones electrónicas.

### Vía Constitucional

No se producen excepciones a la regla general, como consecuencia del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 17 de Junio de 1999, que modificó el Acuerdo de 15 de junio de 1982, y que establece que durante los días de agosto no correrá el plazo para interponer el Recurso de Amparo de los artículos 43.2 y 44.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

## Gallardón anunció que abriría el calendario a los 365 días del año

### UNA PROPUESTA PENDIENTE

El ministro de Justicia, Alberto Ruiz-Gallardón, anunció el año pasado que era partidario de hacer hábil el mes de agosto en la Justicia española, porque "España no está para siestas sino para trabajar 365 días". La revisión de la paralización de los procedimientos judiciales en agosto se revisará "en aras de la necesaria y absolutamente imprescindible agilización" de la Justicia. La medida no ha sido muy bien acogida por un amplio espectro de jueces, abogados, secretarios judiciales y procuradores que consideran que es necesario mantener la inhabilitación para respetar las vacaciones estivales, fundamentalmente de los pequeños bufetes de abogados, que tradicionalmente cierran en el mes de agosto. De las múltiples declaraciones que se han realizado sobre la materia, se puede extrapolar, que en el mundo de la justicia consideran que es mucho más urgente atender otros asuntos como la reforma de la Ley de Planta y Demarcación, la Nueva Oficina Judicial, la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal o el expediente judicial, entre otros muchos asuntos. Desde entonces, el asunto no ha vuelto a plantearse públicamente y, por tanto, continúan manteniéndose la actividad en los tribunales que contamos en estas páginas.

Anteproyecto de Ley para la Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local

# La Reforma municipal al Consejo de Ministros

Los ayuntamientos compensarán las deudas del Estado y las autonomías mediante el resarcimiento en el pago de impuestos y cotizaciones

XAVIER GIL PECHARROMÁN

Los ayuntamientos, sus organismos autónomos, las empresas municipales y el resto de entidades dependientes de ellos podrán saldar las deudas que tengan del Estado y de las comunidades autónomas mediante la compensación en el pago de impuestos y cuotas de la Seguridad Social.

**Este mecanismo de compensación, que favorece a las entidades locales, se incluye en el anteproyecto de ley para la racionalización y sostenibilidad de la administración local, que actualmente promueve Hacienda y Administraciones Públicas, y que modifica el artículo 109 de la Ley de Bases de Régimen Local.**

Las comunidades autónomas tienen una deuda con los ayuntamientos en torno a los 2.000 millones de euros, según datos de la Federación Española de Municipios y Provincias (Femp).

## Pagar a los proveedores

Se prevé que la medida sea un respiro para los municipios, y en última instancia para los proveedores, puesto que en la actualidad por falta de dinero en sus arcas, los consistorios no pagan, en primer lugar, a las empresas en tiempo y forma.

Esta medida no abarca a las empresas privadas, pese a ser una de las grandes aspiraciones de las organizaciones empresariales, habida cuenta de que el plazo medio de pago de las deudas de las Administraciones Públicas se ha incrementado progresivamente, sin que la Ley de medidas de lucha contra la morosidad aprobada en 2010 esté causando los efectos esperados.

En la actualidad, el artículo 109 tan sólo permite la compensación de deudas por parte de Estado y las comunidades autónomas, así como sus organismos autónomos, como es el caso de la Agencia Tributaria o la Seguridad Social.

En pie de igualdad La disposición adicional cuarta de la Ley de Haciendas Locales dispone que “el Estado podrá compensar las deudas firmes contraídas con éste y los organismos autónomos del Estado y la Seguridad Social por las entidades locales con cargo a las órdenes de pago que se emitan para satisfacer su participación en los tributos del Estado”.

En el mismo sentido se manifiestan los artículos 73 y 74 de la Ley General Tributaria respecto a las deudas de origen tributario, y los artículos 57 y 60 del Reglamento General de Recaudación.

El Tribunal Supremo, en su sentencia de 12 de diciembre de 2010, cuyo ponente es el magistrado Martínez Micó, sentó la doctrina de que no procede la compensación de deudas que la comu-



nidad autónoma tenga en relación con diversos tributos locales cuya recaudación se efectuaba por la Diputación con los créditos en concepto de aportaciones a un convenio suscrito entre la Diputación y la autonomía.

## Competencias propias y delegadas

No obstante, el articulado del anteproyecto, tal y como está redactado en estos momentos, limita la capacidad de compensación de deudas de las corporaciones locales a las correspondientes a las competencias delegadas por el Estado y las comunidades autónomas al municipio o a la diputación provincial correspondiente.

La delegación de competencias estatales o autonómicas en los municipios debe ir acompañada de la correspondiente dotación presupuestaria, su duración no será inferior a los 5 años y la Administración que delega se reservará los mecanismos de control precisos para asegurar la adecuada prestación del servicio delegado.

La futura norma prevé que tanto la Administración del Estado como las de las comunidades autónomas deleguen en los municipios de más de 20.000 habitantes el ejercicio de sus competencias en ámbitos de actuación compartidos, con la finalidad de mejorar la integración y coordinación de los servicios que se prestan a la ciudadanía.

En el actual anteproyecto de ley, se definen como competencias básicas de todos los municipios, las de urbanismo; mantenimiento de parques y jardines; abastecimiento de agua potable y su tratamiento; recogida de residuos sólidos urbanos; lucha contra el ruido excesivo; infraestructura de sus calles; asistencia social primaria; seguridad en lugares de concurrencia pública, Policía local, Protección civil y prevención y extinción de incendios.

## Otras materias a desarrollar

También se incluye el Tráfico, estacionamiento de vehículos y movilidad; transporte de mercancías y transporte público de personas; promoción turística; ferias, abastos, mercados, lonjas y comercio ambulante; protección de la salubridad pública y de los consumidores y usuarios; cementerios y actividades funerarias; promoción del deporte e instalaciones deportivas y de ocupación del tiempo libre; participación en la Administración educativa en la creación de los centros docentes públicos y en la vigilancia del cumplimiento de la escolaridad obligatoria; promoción de la cultura y equipamientos culturales y archivos, bibliotecas y museos.

Sólo podrán crearse entidades de ámbito territorial inferior al municipio cuando suponga la opción más eficiente

La posible desaparición de las entidades locales menores provocó manifestaciones el pasado mes de septiembre

En la actualidad, por tamaño, son los municipios menores de 5.000 habitantes de las comunidades forales los que más gasto no obligatorio por habitante realizan, seguidos de los municipios de más de 50.000 habitantes.

### Prohibición de crear sociedades si hay deudas

Sólo podrán crearse entidades de ámbito territorial inferior al municipio cuando suponga una opción más eficiente para la administración descentralizada de núcleos de población separados de acuerdo con lo previsto en la Ley de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

Así, se regula en el último Anteproyecto de Ley para la racionalización y sostenibilidad de la Administración local, que actualmente impulsa el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, lo que supone que finalmente se salvarán buena parte de los caseríos, parroquias, aldeas, barrios, ante iglesias, concejos, pedanías, lugares anejos y otros análogos, que en los primeros borradores del anteproyecto pasaban en su totalidad a integrarse en los municipios de los que dependen.

En los textos previos se introducía su disolución mediante la Disposición Transitoria Cuarta, en la que se decía que “se disuelven las entidades locales menores existentes en el momento e la entrada en vigor de la presente ley”.

Su personal quedaba incorporado al ayuntamiento en cuyo ámbito territorial esté integrada, ya que éste quedará subrogado en todos sus derechos y obligaciones. No obstante, en el actual anteproyecto se regula que en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor de esta ley, los servicios mínimos prestados por las entidades menores al municipio serán sometidos a evaluación.

Cuando de la evaluación resulte la inadecuación de su prestación en el ámbito de la mancomunidad, corresponderá a las diputaciones, cabildos o consejos insulares la prestación de los referidos servicios; el municipio que formara parte de la mancomunidad en ese momento dejará de pertenecer a ella. En lo relativo al traspaso de recursos humanos y materiales, y a la forma de gestión, regirá lo dispuesto en el artículo 26.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

### Una larga tradición

Las entidades locales menores son núcleos de población que mantienen su personalidad jurídica propia dentro del municipio, administrando descentralizadamente parte de sus intereses y servicios, ofreciendo una respuesta a su personalidad propia histórica, sin que ello deba suponer el más gasto puesto que ni el alcalde ni los vocales tienen remuneración.

Estas entidades cuentan con alcaldes pedáneos y juntas vecinales para su administración, al hallarse separadas del núcleo municipal y mantener características específicas. Su historia se inicia en la Edad Media y a lo largo de la historia han recibido diferentes regulaciones.

La Federación Estatal de Entidades Locales Menores (FEEM) llegó a convocar una manifestación en Madrid el pasado mes de septiembre para mostrar su rechazo ante la pretensión del Gobierno de suprimirlas.

La FEEM considera que si el Gobierno decidiese privar a las entidades menores de la perso-

La Federación Estatal de Entidades Locales Menores de ve un “daño incalculable” en su posible supresión

El anteproyecto de ley refuerza el papel de la función interventora en las entidades locales

nalidad jurídica de la que disfrutaban se provocaría un daño incalculable, ya que se dejarían de prestar servicios básicos que provocarían que la juventud se vaya de estos núcleos de población.

### Funcionarios locales con habilitación nacional

En el Anteproyecto de Ley se refuerza el papel de la función interventora en las entidades locales y se habilita al Gobierno para establecer las normas sobre los procedimientos de control, metodología de aplicación, criterios de actuación, así como derechos y deberes en el desarrollo de las funciones de control. Con ello, se viene a cubrir un vacío legal y se hace posible la aplicación generalizada de técnicas, como la auditoría en sus diversas vertientes, a las entidades locales en términos homogéneos a los desarrollados en otros ámbitos del sector público.

Este planteamiento supondrá una mayor transparencia en la información económico financiera de las entidades locales, lo que contribuirá, sin lugar a dudas, a mejorar la toma de decisiones por los responsables públicos. En la línea de garantizar la profesionalidad y la eficacia de las funciones de control interno, la ley también regula parcialmente el régimen de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional.

El Estado regulará la creación, clasificación y supresión de puestos reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional. La competencia para la creación, supresión y clasificación de puestos de trabajo reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional corresponde a las Comunidades Autónomas de acuerdo con la normativa estatal.

La convocatoria de la oferta de empleo, con el objetivo de cubrir las vacantes existentes de los puestos correspondientes a estos funcionarios corresponde al Estado y la selección, formación y habilitación de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional corresponde también al Estado a través del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, conforme a las bases y programas aprobados reglamentariamente. 4. Quienes hayan obtenido la habilitación a que se refiere el número anterior ingresarán en la función pública local y estarán legitimados para participar en los concursos de méritos convocados para la provisión de los puestos de trabajo reservados a estos funcionarios en las plantillas de cada entidad local.

## El papel fundamental de las diputaciones contra los déficits

### REPASO AL SECTOR PÚBLICO LOCAL

**El objetivo principal de la reforma municipal es racionalizar la estructura organizativa de la Administración local se refleja en las medidas incluidas para fortalecer a las Diputaciones provinciales, que asumirán parte de las competencias hasta ahora prestadas por los municipios con el objetivo de lograr economías de escala con unos servicios comunes centralizados y reducir estructuras administrativas que no sean ni eficientes ni sostenibles. El otro gran objetivo es el cumplimiento de los presupuestos anuales y evitar que se incrementen los déficits públicos, por lo que adquiere una importancia decisiva el papel de las Diputaciones provinciales y se permiten los acuerdos para crear mancomunidades para dar servicios. Asimismo, se incluye una revisión del conjunto de las entidades instrumentales que conforman el sector público local, una cierta racionalización de sus órganos de gobierno y una ordenación responsable de las retribuciones de los miembros de las Corporaciones locales, de los funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional y de los contratos mercantiles y de alta dirección.**

Barómetro Interno de Opinión de la Abogacía Española 2013

# Los abogados quieren que la Ley de Tasas llegue al Constitucional

TERESA BLANCO

**E**l Consejo General de la Abogacía (Cgae) acaba de presentar el último Barómetro por el que se mide la opinión de los abogados (barómetro interno) y de la sociedad (barómetro externo) que este año ha recabado el parecer de este cuerpo profesional sobre temas como la Ley de Tasas Judiciales, la situación de la Justicia, el turno de oficio, o la crisis económica.

**En total, recoge el punto de vista de más de 2.900 abogados ejercientes cuyas opiniones revelan "un alto grado de acuerdo en todas las cuestiones que, técnicamente, roza la unanimidad". Así lo destacaron desde el Cgae durante la presentación del estudio en que aseguraron que "no se dan en las respuestas de los letrados diferencias estadísticamente significativas por edad, antigüedad profesional o por territorio judicial de ejercicio profesional".**

Pero además, el presidente del Consejo, Carlos Carnicer, destacó incluso que el criterio de los abogados se acerca mucho al de los ciudadanos, a tenor de los datos desprendidos del sondeo de urgencia a la población española sobre la nueva Ley de Tasas Judiciales que Metroscopia elaboró para el Cgae a finales de noviembre de 2012.

## La Ley de Tasas, foco del rechazo común

Poco más se puede decir ya de una norma que ha convulsionado al mundo de la Justicia y que centra el pulso mantenido por todas las corporaciones y el Ministerio. Se trata, quizás, de la medida más criticada de Gallardón por parte de todas las agrupaciones judiciales y de los ciudadanos que ha dado lugar a un acuerdo unánime entre jueces, fiscales, procuradores, abogados, una parte de los secretarios judiciales y de los funcionarios de los juzgados y tribunales de que las actuales tasas son una auténtica losa para los derechos de defensa y a la tutela judicial efectiva.

Ahora la Abogacía ofrece cifras. Según el Barómetro para el 92 por ciento de los abogados las tasas llevarán a muchas personas a renunciar a defender sus derechos por razones económicas y el 86 por ciento cree que darán lugar a una justicia dual: por un lado para ricos y desfavorecidos y por otro, el resto de la sociedad.

Pero además, el porcentaje de quienes creen que las tasas no van a disuadir a quienes "hacen un uso torticero de los tribunales con fines dilatorios": nada menos que el 80 por ciento. Un sentir que coincide con el del resto de la ciudadanía: en la encuesta realizada en noviembre por Me-

**El 75% piensa que el Ministerio ha ido improvisando sin considerar las consecuencias de la aplicación de las tasas**

**Para el 92% de los abogados las tasas llevarán a muchas personas a renunciar a defender sus derechos**

## La Ley de Tasas Judiciales

**96%** El Ministerio de Justicia debería haber buscado el acuerdo con todas las partes implicadas antes de promover la aprobación de la Ley

**92%** Las nuevas tasas harán que por razones económicas muchas personas renuncien a defender sus derechos ante un juez

**86%** Darán lugar a una Justicia para ricos o para muy pobres -beneficiados por la Justicia Gratuita- y otra para el resto de la sociedad

**80%** Debería establecerse un sistema de tasas que penalizase exclusivamente las demandas temerarias

**69%** La Abogacía española está haciendo todo cuanto le es posible para oponerse a esta Ley y promover su revisión o revocación

**19%** Las nuevas tasas desanimarán a quienes solo van a los tribunales para ganar tiempo, lo que permitirá que la Justicia funcione mejor

**90%** El Estado tiene la obligación de financiar la Justicia Gratuita con los presupuestos generales y no mediante el pago de tasas

**75%** El actual ministro de Justicia, al plantear reformas y nuevas medidas va improvisando sobre la marcha sin escuchar a las distintas partes

**94%** El Consejo General de la Abogacía Española debería promover un recurso contra la Ley de Tasas ante el Tribunal Constitucional

troscopia, el 84 por ciento de los españoles aseguró que la nueva Ley vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva. Esa misma encuesta aseguraba que el 90 por ciento de los españoles opinó que el ministro de Justicia debería haber buscado el acuerdo antes de aprobar las tasas.

Una idea, precisamente, en la que repara ahora el Barómetro de la Abogacía que según la cual un 96 por ciento de los abogados consultados cree que el ministro de Justicia debería haber buscado un acuerdo antes de aprobar la Ley y el 75 por ciento piensa que el Ministerio ha ido improvisando en su aplicación, sin considerar las posibles consecuencias o alternativas a su aplicación.

Y es que, si de algo han acusado los colectivos judiciales al ministro es de haber atajado reformas legislativas "sin consenso ni con el resto de fuerzas políticas ni con las organizaciones representativas en Justicia", en base a un "mero ejercicio de poder por la vía de la imposición, sin consenso ni diálogo".

En este contexto el informe revela que el 94 por ciento de los abogados está a favor de que el Consejo General de la Abogacía Española promueva un recurso contra las tasas ante el Tribunal Constitucional.

A este respecto Carnicer ha recordado que desde el Cgae ya han mantenido conversaciones con la defensora del Pueblo y el grupo socialista en el Congreso para poder llevar a cabo un recurso de inconstitucionalidad de la Ley.

Asimismo, avanzó que la incidencia de la Ley de Tasas en la entrada de asuntos en despachos no es nada desdeñable ya que, si bien no existen datos concretos, "muchos clientes renuncian a recurrir o ejercitar cualquier tipo de acción judicial". También se refirió a la caída de la entrada de asuntos en los juzgados, y ofreció como ejemplo las esta-

dísticas facilitadas desde Zaragoza: desde la aplicación de la Ley, en el ámbito contencioso-administrativo el número de asuntos han caído en un 45 por ciento; en el laboral en un 18 y un 11,6 por ciento en la jurisdicción civil.

## Una Justicia que "sigue funcionando mal"

Pero si hay un dato inquietante a lo largo del Barómetro es que un 92 por ciento de los letrados estima que los gobiernos "muestran más interés por controlar la Justicia que por modernizarla y hacerla plenamente eficiente". Y es más, el 74 por ciento de los abogados define como mala o muy mala la forma en la que funciona la justicia. Este porcentaje es similar al del Barómetro de

Para los letrados el mal funcionamiento de la Justicia se debe a cómo está organizada y no a las personas que la componen

Un 92% estima que los gobiernos “muestran más interés por controlar la Justicia que por modernizarla y hacerla eficiente”

El 76% de los encuestados cree que se debe solicitar la retirada del Anteproyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial

Un 90% considera que la Justicia Gratuita debe financiarse con los Presupuestos Generales del Estado y no mediante tasas

2009. En la otra cara de la moneda se revela un dato “muy positivo” en opinión del Consejo de la Abogacía: dos de cada tres abogados (un 67 por ciento) piensan que, a pesar de todo, los jueces preservan su independencia. Y es que, según dijo Carnicer durante la presentación del estudio, “es indudable que la Justicia tiene problemas de funcionamiento, gestión y organización” pero, sobre todo, “tiene un grave problema de gobernanza”.

En la misma línea, un 77 por ciento de los encuestados considera que ello se debe a la forma en la que está organizada y no a las personas que la componen, de manera que “exculpan” a los jueces respecto del mal funcionamiento de la Administración.

### Apoyo masivo a las protestas de los jueces

Por otro lado, una de las pocas medidas anunciadas por Gallardón cuando estrenaba cartera, que contentaba a las asociaciones de jueces y magistrados era el retoque del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) que preveía que los jueces y magistrados eligieran directamente a 12 de los 20 miembros del CGPJ. Finalmente, esta previsión no se incluyó en el Anteproyecto de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La idea inicial era que sólo los ocho vocales restantes fueran designados por el Parlamento, según el ministro, para “acabar con la imagen de politización de la Justicia y con una división de poderes totalmente desconfigurada”. Finalmente, Gallardón no cumplió su promesa.

Y es más, el anteproyecto prevé que serán los grupos políticos del Congreso y Senado los que elegirán a los vocales sin que ni siquiera estén limitados, como sucede en la actualidad, a optar entre los 36 nombres preseleccionados por la carrera judicial en elecciones celebradas por y entre los jueces.

Junto a la Ley de Tasas este anteproyecto fue uno de los detonantes que provocó que a mediados de diciembre, las organizaciones de jueces y fiscales, agrupadas en la Comisión Interasociativa -que integra las cuatro asociaciones de jueces mayoritarias y las tres de fiscales- celebrara una huelga parcial en los juzgados de todas las capitales del país como protesta a las reformas del ministro de Justicia, Alberto Ruiz-Gallardón. Tras el acto, el ministro atribuyó la oposición del sector a “intereses corporativos” porque “les hemos quitado la paga extraordinaria, y les hemos dejado los 18 días para asuntos propios en 12”.

## Evaluación de la Administración de Justicia

**74%** La Administración de Justicia en España funciona mal en la actualidad

**92%** Los Gobiernos muestran más interés en tratar de controlar a la Justicia que por emprender una mejora a fondo de su funcionamiento

**88%** Los posibles medios alternativos de resolución de conflictos siguen sin estar adecuadamente establecidos y potenciados

**83%** La legislación procesal necesita una profunda revisión que agilice el funcionamiento de la Justicia

**85%** La Justicia debe ser objeto de evaluación imparcial en cuanto a su rendimiento como cualquier otra institución del Estado

**77%** Los problemas que tiene nuestra Justicia no dependen de las personas que la componen, sino de la forma en que está organizada

**67%** En general, los jueces españoles saben ser independientes, en sus decisiones, de las posibles influencias o presiones que puedan recibir

**67%** Muchos asuntos que ahora han de ser resueltos o controlados por un juez podrían tener otro tipo de tratamiento procesal más ágil

**84%** A favor de que el CGAE apoye las reivindicaciones de los jueces en relación con el anteproyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial

**76%** A favor de solicitar la retirada del Anteproyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial en cuanto al método de elección de los vocales del CGPJ

Sin embargo, según los datos derivados del Barómetro parece que las declaraciones de Gallardón no han calado en el colectivo de la Abogacía. Y es que, nada menos que el 84 por ciento de los letrados está a favor de que el Consejo General de la Abogacía apoye públicamente las reivindicaciones y propuestas de los jueces y un 76 por ciento cree que se debe solicitar la retirada del anteproyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial.

### Turno de Oficio y Justicia Gratuita

Por último, el estudio se refiere, entre otros extremos, a la actual situación del Turno de Oficio y la Justicia Gratuita. Tras la entrada en vigor de la polémica Ley de Tasas, el Ministerio de Justicia se dio prisa en completar la revisión de otra norma fundamental en el desarrollo del derecho a la tutela judicial efectiva: la Ley de Justicia Gratuita a la que dio luz verde el Consejo de Ministros del pasado 11 de enero.

Se supone que esta Ley pretende dar respuesta a un problema “denunciado con frecuencia por los Colegios profesionales”: el cobro de la actuación desempeñada en el orden penal cuando se designa un abogado de oficio a una persona que, finalmente, no tiene derecho a la justicia gratuita, de forma que, con la nueva Ley, los abogados cobrarán directamente de la Administración “hasta un máximo de los cinco primeros días”, con independencia del resultado del expediente administrativo de justicia gratuita, es decir, aunque el interesado no cumpla los requisitos para acceder a este servicio.

Sin embargo, a pesar de que desde Justicia se ha atendido a esta “reivindicación histórica”, los letrados no están de acuerdo con la situación actual de la Justicia Gratuita.

El dato es revelador: un 90 por ciento considera que la Justicia Gratuita, como derecho fundamental básico de los ciudadanos, debe financiarse a través de los Presupuestos

Generales del Estado y no mediante tasas. Y es que, precisamente, el destino de las tasas judiciales a la financiación de la Justicia Gratuita ha sido una de las principales bazas utilizadas por el ministro para defender la aprobación de la Ley de Tasas.

Por último, un 77 por ciento de los abogados que llevan casos de Justicia Gratuita está seguro de que con los actuales recortes en las retribuciones del Turno de Oficio va a ser imposible mantener la misma calidad del sistema que ha tenido hasta ahora.

Medidas a favor de los deudores hipotecarios

# Freno judicial a los intereses de demora

Mientras el Gobierno anuncia que limitará su aplicación, los jueces unifican criterio para decidir cómo actuar en cuanto a su abusividad

LUCÍA SICRE

**E**n un momento en que el drama de los desahucios sigue siendo uno de los temas más preocupantes para la opinión pública, los jueces siguen presionando para que el Gobierno lleve a cabo algunas modificaciones legislativas que ayuden a equilibrar fuerzas entre deudores hipotecarios y entidades bancarias. Ahora, cumplido más de un año desde que comenzara la legislatura, y tras la aprobación por parte del Ejecutivo de medidas con escaso resultado práctico, algunas de las peticiones emitidas a partir de informes, comunicados y declaraciones desde el ámbito judicial podrían quedar recogidas finalmente en la futura Ley de Medidas Urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios.

**El ministro de economía, Luis de Guindos, adelantó esta semana en el Congreso algunas de las modificaciones que el Partido Popular quiere incorporar a la Ley durante el plazo de enmiendas parciales del proyecto. En concreto, se limitarán los intereses de demora a tres veces el interés legal del dinero, ahora situado en el 4 por ciento -es decir, al 12 por ciento, frente a la media del 20 por ciento actual- para "evitar el crecimiento desorbitado de la deuda y facilitar que los deudores puedan afrontar el pago"; se fijará en 30 años el plazo máximo para conceder hipotecas para vivienda habitual; y se permitirá a los jueces reducir las deudas que les quedan pendientes a las familias víctimas de desahucios. Esta última medida funcionará de manera que, si se compró la vivienda de buena fe, el juez podrá exigir la condonación del 35 por ciento de la deuda siempre que el deudor haya pagado el 65 por ciento del préstamo más los intereses y comisiones una vez cumplido el quinto año desde la adjudicación al banco de la vivienda tras el proceso de subasta, o el 80 por ciento en el décimo ejercicio. Además, si el banco vende la vivienda y obtiene una plusvalía, el juez podrá reclamar a la entidad que descuenta de la deuda el 50 por ciento de ese beneficio obtenido por la venta del inmueble durante los diez primeros años.**

También habrá cambios en cuanto a las tasadoras. La idea es, según De Guindos, reformar la Ley Hipotecaria reforzando la independencia de las sociedades de tasación, limitando la presencia los bancos en su accionariado del 25 al 10 por ciento, y endureciendo los supuestos de infracción. Las entidades de crédito tendrán también que "aceptar cualquier tasación homologada de un bien que aporte el cliente" y el incumplimiento de este precepto será sancionable, lo que "incrementará la competencia y objetividad del mercado de las tasaciones". Otro reto que se refiere a la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC): el proceso de desahucio no podrá iniciarse hasta el tercer impago del deudor, en lugar del primero, como ocurre actualmente.

## Los jueces unifican su criterio

Algunas de estas ideas no son nuevas: la XXII Reunión Nacional de Jueces Decanos de España, que tuvo lugar en Barcelona a principios de noviembre del pasado año, dio como resultado una serie de propuestas adoptadas por unanimidad entre las que figuraba la problemática de los deudores hipotecarios y algunas recetas posibles para mejorar su situación. Una de esas medidas pasaba precisamente por "la limitación de los intereses de demora y gastos del proceso", así como la concesión de moratorias o periodos de carencia por el juez, ampliando sus facultades para valorar las circunstancias del caso (paro, desgracias familiares, accidentes de trabajo o enfermedades), o la tasación del inmueble por profesionales "independientes al banco".

Del mismo modo, los jueces decanos pidieron entonces una mayor protección al deudor frente a cláusulas abusivas, como puede serlo un interés moratorio desproporcionado. El detonante se encuentra en la famosa sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea del pasado 14 de junio de 2012, dictada como consecuencia de una cuestión prejudicial planteada por la Audiencia Provincial de Barcelona. En ella se permite al juez español apreciar de oficio y en cualquier clase de procedimiento la nulidad de una cláusula incorporada a un contrato celebrado con un consumidor cuando éste considere que el interés de demora pactado es abusivo.

Los jueces decanos, en las conclusiones de su Reunión Nacional, apreciaron que la aplicación de esta sentencia pone en manos de los jueces "un instrumento muy poderoso para el control de las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con los consumidores". De ahí que éstos instaran a la convocatoria de juntas sectoriales para establecer criterios uniformes para su aplicación.

Fruto de esta idea, las distintas secciones de lo civil de la Audiencia Provincial de Madrid estudiarán en los próximos días (a principios de febrero) unificar criterio en torno a los intereses de demora y, en general, sobre la capacidad del juez para moderar de oficio estos intereses en los distintos procedimientos que rodean al deudor hipotecario, como el de ejecución hipotecaria (un punto sobre el que Europa se pronunciará en breve) o el procedimiento monitorio.

De momento, la sentencia europea deja claro que una cláusula no se ha negociado individualmente "cuando haya sido redactada previamente y el consumidor no haya podido influir sobre su contenido, en particular en el caso de los contratos de adhesión" y, por esta vía, permite anular las cláusulas que contengan intereses de demora excesivos (por ejemplo, del 30 por ciento), aunque no fija un criterio cuantitativo sobre esa abusividad ni declara que el juez pueda moderar de oficio esas cláusulas. A juicio de la sentencia, la nulidad de la cláusula protege más al consumidor que su moderación, ya que en caso contrario el banco siempre intentaría 'colar' un interés abusivo a sabiendas de que los tribunales, en última instancia, lo ajustarán a la legalidad.

También un conocido informe elaborado a petición del vocal del Consejo General del Poder



GETTY

Mientras el Gobierno propone limitar los intereses de demora, los jueces unifican criterio sobre cómo actuar en estos casos

La justicia europea ya ha dado pautas al respecto: el juez debe actuar de oficio para anular intereses abusivos

Judicial (CGPJ) Manuel Almenar -aunque no aprobado por el órgano- sirvió a finales del pasado año para ilustrar la opinión de quienes, en el ámbito judicial, abogan por limitar los intereses moratorios. En aquel texto, firmado, entre otros, por los magistrados de la Audiencia Provincial de Madrid Enrique García, Ángel Galgo, y Pablo Quecedo, se proponía, en concreto, limitar estos intereses “en términos similares a los previstos en el artículo 20 de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de Contratos de Crédito al Consumo”, en el que se prohíben los intereses superiores en 2,5 veces al interés legal del dinero en caso de descubierto”.

El informe, que fue suscrito también por los magistrados Pilar López (Juzgado de primera Instancia de Madrid), María del Mar Hernández (Juzgado Mercantil de Santander) y Pedro Luis Viquer (Decano Audiencia Provincial de Valencia), también pide modificar el procedimiento de ejecución hipotecaria, “privilegio procesal de los bancos para una tutela judicial reforzada”, o permitir al juez que acuerde moratorias, dejando transitoriamente en suspenso el pago de las cuotas hipotecarias en casos excepcionales, en la línea de lo que permite el artículo 11 de la Ley 28/1998, de 13 de julio, reguladora de la venta a plazos de bienes muebles, que autoriza al juez a conceder una moratoria en cuanto al pago de las cuotas “con carácter excepcional y por justas causas apreciadas discrecionalmente, tales como desgracias familiares, paro, accidentes de trabajo, larga enfermedad u otros infortunios”.

### Jurisprudencia comunitaria

Gran parte del revuelo sobre el control oficio de la abusividad de las cláusulas tiene su origen en la jurisprudencia comunitaria. A raíz de distintas cuestiones prejudiciales planteadas ante el TUE, los jueces españoles cuentan con fallos en los que apoyarse para “saltarse” la norma procesal española y poner coto a determinadas prácticas incluso aunque la propia parte afectada no haya solicitado esa tutela. La sentencia del pasado 14 de junio es clara al declarar que “el papel que el Derecho de la Unión atribuye al juez nacional en la materia de que se trata no se circunscribe a la mera facultad de pronunciarse sobre la naturaleza eventualmente abusiva de una cláusula contractual, sino que incluye la obligación de examinar de oficio esta cuestión tan pronto como disponga de los elementos de hecho y de Derecho necesarios para ello”.

Ello es así incluso en caso de que el proceso de que se trate sea un juicio monitorio, que, por definición, no es un procedimiento declarativo contradictorio. La sentencia asegura que “no sólo el sistema procesal español no sólo no permite al juez nacional que conoce de una demanda en un proceso monitorio examinar de oficio el carácter abusivo de una cláusula, cuando el consumidor no haya formulado oposición, sino que tampoco le permite pronunciarse sobre si tal cláusula resulta contraria a las normas nacionales de orden público”. Ese régimen “puede menoscabar la efectividad de la protección que pretende garantizar la Directiva 93/13”.

Los motivos son varios: de un lado, existe un riesgo de que los consumidores no formulen oposición, ya sea por el breve plazo que se prevé para ello, ya sea porque los costes que implica la acción judicial en relación con la cuantía de la deuda puedan disuadirlos de defenderse, o ya sea por ignorar sus derechos o por el contenido limitado de la demanda presentada por los profesionales en el proceso monitorio. “Bastaría con que los profesionales presentaran la demanda en un proceso monitorio en lugar de hacerlo en el juicio civil ordinario para privar a los consumi-

El procedimiento monitorio o el de ejecución hipotecaria permiten, a juicio de Europa, que el juez elimine cláusulas

El Tjue sí niega, sin embargo, que el juez pueda moderar los intereses pactados: estos deben, simplemente, eliminarse

res de la protección de la Directiva”, algo que resulta contrario a la jurisprudencia del Tribunal.

Sin embargo, la misma sentencia niega que los jueces puedan modificar el contenido de la cláusula considerada abusiva -por ejemplo, ajustando los intereses moratorios a una cantidad legal, por lo que el resultado del proceso será simplemente la eliminación del artículo en el que se establezca y, con ello, la frustración de cualquier ganancia por este concepto para la entidad

de que se trate. Ello responde a una lógica que persigue precisamente proteger en mayor medida al consumidor. Para el Tribunal, en caso de que el juez pudiera modificar en el proceso los intereses pactados, ello “contribuiría a eliminar el efecto disuasorio que ejerce sobre los profesionales el hecho de que, pura y simplemente, tales cláusulas abusivas no se apliquen frente a los consumidores, en la medida en que los profesionales podrían verse tentados de utilizar las cláusulas abusivas al saber que, aun cuando llegara a declararse la nulidad de las mismas, el contrato podría ser integrado por el juez nacional en lo que fuera necesario, garantizando de este modo el interés de dichos profesionales.

La justicia comunitaria también ha perfilado su opinión sobre otro asunto clave: la declaración de abusividad en los procedimientos de desahucio. No hay sentencia definitiva sobre este punto, ya que sólo se han hecho públicas las conclusiones de la abogada general Juliane Kokott sobre una cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Barcelona. Sin embargo, si el fallo (que, según fuentes comunitarias, se hará público en los próximos días), sigue el mismo criterio que el de la abogada -que suele seguirse en la práctica totalidad de los casos-, la conclusión sería que el procedimiento de ejecución hipotecaria español va en contra de la normativa comunitaria, por no proteger suficientemente al consumidor. El eje del debate se centra, en este caso, en la falta de protección al consumidor frente a la entidad, dado que a lo largo de la ejecución éste no puede pedir que el juez estudie si las cláusulas del contrato podrían ser abusivas. La consecuencia es que esa posible abusividad sólo puede conocerse en un procedimiento declarativo posterior -es decir, una vez efectuado el desahucio-, lo que supone un grave perjuicio para el consumidor. Eso sí, la abogada no se pronuncia sobre si en estos casos el juez puede conocer de oficio la abusividad de las cláusulas, ya que no se pregunta por este extremo. La respuesta, sin embargo, apunta a ser negativa.

## Fallos que apuntan hacia el control de oficio de la abusividad

### PAGO FRACCIONADO

Los jueces han ido generando durante los últimos meses distintos fallos en los que se recoge el criterio de la sentencia europea del pasado 14 de junio de 2012. Tal es el caso de un reciente auto del Juzgado de Primera Instancia de Fuenlabrada (6 de julio de 2012), del que es ponente el magistrado Alemany Eguidazu, que niega a una entidad financiera su petición de iniciar un procedimiento monitorio, declarando abusivo el interés moratorio pactado. En la misma línea, la Audiencia Provincial de Toledo (10 de julio de 2012) declara abusiva una cláusula de un contrato de compraventa inmobiliaria, asegurando que el juzgado hizo lo correcto al declarar de oficio dicha abusividad, y declarando que el juez está “obligado” a ello. Se aclara así cuál debe ser el criterio que deben mantener los jueces en esta materia, sobre la que existe doctrina contradictoria. Por ejemplo, un fallo anterior, de la Audiencia Provincial de Tarragona (10 de abril de 2012), ya se mostraba a favor del criterio comunitario, así como la de Madrid. En contra se ha mostrado la Audiencia Provincial de Barcelona, quien planteó la cuestión ante el Tribunal europeo.



## Valor jurídico de las resoluciones de la DGRN

POR FERNANDO ACEDO-RICO HENNING Registrador de la propiedad

**Las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) de 2 de julio y 4 de octubre de 2012 plantean, un problema societario: si es posible la inscripción en el Registro Mercantil de una liquidación, extinción y cierre de hoja de una sociedad mercantil en la que el liquidador manifiesta que existe un solo acreedor, al que no se le ha pagado ni asegurado su crédito por encontrarse la sociedad en estado de insolvencia total y definitiva, sin activo social alguno, según se acredita con el balance final de liquidación. El registrador entendió que ello es imposible pues el pago de los acreedores es requisito previo a la liquidación y extinción de la sociedad. Es el recurrente quien pretende llevar el caso concreto al ámbito del concurso, entendiendo que, dado que no es posible el concurso si existe un solo acreedor, debe inscribirse la disolución y extinción de la sociedad sin más trámite.**

**El registrador entendió que ello es imposible pues el pago de los acreedores es requisito previo a la liquidación y extinción de la sociedad. Es el recurrente quien pretende llevar el caso concreto al ámbito del concurso, entendiendo que, dado que no es posible el concurso si existe un solo acreedor, debe inscribirse la disolución y extinción de la sociedad sin más trámite, y por tanto, sin que se acredite el pago de las deudas.**

Si se admitiera dicha posición, una sociedad, con el mismo importe de deudas, podría liquidarse y extinguirse o no en atención al número de sus acreedores: si tuviera un acreedor, podría extinguirse y liquidarse sin requisito adicional alguno; mientras que si tuviera dos o más, no podría liquidarse y extinguirse sin instar el concurso.

Llevando dicha argumentación al extremo, una sociedad sin haber social suficiente, que tuviera dos acreedores, a los que debiera 1.000 euros, debería instar el concurso para conseguir su liquidación y extinción; mientras que la misma sociedad, con un solo acreedor, al que debiera 1.000.000 de euros, podría extinguirse y liquidarse sin necesidad de instar el concurso.

La Dirección General, y comparto el criterio, entiendo que esa situación no se puede amparar, y apartándose de la doctrina establecida en resolución anterior, confirma la nota de calificación del registrador, estableciendo que "debe rechazarse la extinción y cancelación de una sociedad en el Registro Mercantil, cuando tanto la inexistencia de más acreedores, como la inexistencia de bienes, sólo resultan de las meras manifestaciones de un liquidador nombrado dentro de los acuerdos de una junta general de una sociedad, sin intervención pública o jurisdiccional ninguna y sin ninguna prueba que garantice la veracidad de lo acordado y manifestado y, sobre todo, sin el conocimiento ni la intervención de la persona que va a resultar perjudicada por las manifestaciones realizadas en la escritura y por la extinción de la sociedad como consecuencia de la cancelación de sus asientos en el Registro Mercantil". La DGRN fundamenta sus resoluciones.

### Argumentos de carácter general

La Dirección señala que entre los Principios Generales del Derecho, aplicables en defecto de ley

Las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) de 2 de julio y 4 de octubre de 2012 plantean, un problema societario: si es posible la inscripción en el Registro Mercantil de una liquidación, extinción y cierre de hoja de una sociedad mercantil en la que el liquidador manifiesta que existe un solo acreedor, al que no se le ha pagado ni asegurado su crédito por encontrarse la sociedad en estado de insolvencia total y definitiva, sin activo social alguno, según se acredita con el balance final de liquidación.

Hay una posible laguna legal acerca de la liquidación de la sociedad con un único acreedor y sin haber social para su pago

Por ello, el registrador, en estas resoluciones, intenta buscar una solución por el único camino existente

o de costumbre (cfr. artículo 1 del Código Civil), se encuentran los que rechazan el enriquecimiento injusto o los que proscriben la indefensión de los acreedores frente a actuaciones unilaterales de sus deudores.

### Argumentos de carácter societario

Como garantía de seguridad jurídica en el tráfico mercantil y, por tanto, de fomento del mismo, la Ley de Sociedades de Capital en el artículo 391.2, establece que la satisfacción de los acreedores es previa a la satisfacción de los socios, tras lo cual exige de forma terminante, en el artículo 395.1.b, para la extinción definitiva de la sociedad, que en la escritura pública de extinción de la sociedad los liquidadores deberán manifestar que se ha procedido "al pago de los acreedores o a la consignación de sus créditos".

### Argumentos de carácter concursal

Sería muy conveniente la existencia de un procedimiento especial, fuera del concurso que, con las debidas garantías para los acreedores, permitiera la inscripción de la liquidación y extinción de la sociedad cuyo activo no es suficiente para el pago de sus deudas. Pero ese procedimiento no existe hoy en día en nuestro derecho.

Por ello, las resoluciones, partiendo de la necesidad de proteger al acreedor social, ante la pretendida extinción de su deudor, y considerando que resultaría jurídicamente injusto para el acreedor de la sociedad privarle de las medidas establecidas en su beneficio en la Ley Concursal, ante una posible laguna legal existente en las leyes mercantiles y concursales acerca de la liquidación de la sociedad con un único acreedor y sin haber social para su pago, intenta buscar una solución por el único camino existente, y por ello entiende que si bien la generalidad de la doctrina estima que para que exista concurso es necesaria la pluralidad de acreedores, existen otra serie de normas en nuestra Ley Concursal, fundamentalmente las relativas al concurso necesario, en que no se parte de la existencia de una pluralidad de acreedores, sino que un único acreedor dispone de legitimación activa para solicitar, como alternativa a la ejecución singular del patrimonio de su deudor, la declaración de concurso necesario para poder así gozar de las garantías que proporciona la ejecución jurisdiccional de los bienes del concursado.

\* Fernando Acedo Rico-Henning es también doctor en Derecho, profesor de Derecho Civil, Consejero de la Revista Derecho Urbanístico y director del Centro de Estudios Registrales de Castilla-La Mancha del Colegio de Registradores

**Las resoluciones, partiendo de la necesidad de proteger al acreedor social, ante la pretendida extinción de su deudor, y considerando que resultaría injusto para el acreedor privarle de las medidas establecidas en su beneficio en la Ley Concursal, ante una posible laguna legal existente en las leyes mercantiles y concursales acerca de la liquidación de la sociedad con un único acreedor y sin haber social para su pago, intenta buscar una solución por el único camino existente, y por ello entiende que existen otra serie de normas en nuestra Ley Concursal en que no se parte de la existencia de una pluralidad de acreedores, sino que un único acreedor dispone de legitimación activa para solicitar, como alternativa a la ejecución singular del patrimonio de su deudor, la declaración de concurso necesario para poder así gozar de las garantías que proporciona la ejecución jurisdiccional de los bienes del concursado.**

# Protección de datos celebra su aniversario con el Reglamento europeo en ciernes

TERESA BLANCO

C

oincidiendo con el Día de la Protección de Datos en Europa y el 20 aniversario de la primera ley española en la materia, la Agencia Española de Protección de Datos (Aepd) celebró el pasado lunes 28 de enero la Jornada *20 Años de Protección de Datos en España*, bajo el paraguas del Reglamento que actualmente se gesta en la Comisión Europea para armonizar las leyes de protección de datos en el viejo continente.

Una norma que, si bien se apoyará desde el Ministerio de Justicia, tal y como aseguró el ministro Alberto Ruiz-Gallardón, encargado de la inauguración de la jornada, sin embargo "no podrá ser un obstáculo insalvable ni un lastre para la competitividad de las empresas".

**Advirtió Gallardón de que si bien la lucha por la privacidad es necesaria el fortalecimiento de un mercado único y la recuperación de los mercados en un momento de crisis, sin embargo, desde Justicia, "no renunciamos a introducir algunos elementos de mejora en la norma europea" que pasen por defender "una mayor flexibilización para diferenciar el sector público del sector privado", con el objetivo de no imponer condiciones demasiado estrictas que puedan "sofocar" la actividad de las medianas y pequeñas empresas.**

Por su parte, el director de la Aepd, José Luis Rodríguez Álvarez reivindicó, por otro lado, que la protección de la privacidad de los datos personales "no constituye un obstáculo a la innovación y al desarrollo, como generalmente se dice", sino que se trata de una "condición *sine qua non*" para generar en los ciudadanos la confianza necesaria en la economía digital.

También intervino en la inauguración de la jornada Víctor Calvo-Sotelo, secretario de Estado de Telecomunicaciones, que aplaudió la propuesta de Reglamento de la UE dada la "necesidad de no fragmentar la ley europea en 27 criterios interpretativos distintos", ya que "un mercado digital único en Europa es lo que dará competitividad a las empresas".

## La 'memoria rencorosa' de Internet

Como no podía ser de otro modo, Gallardón, señaló también la necesidad de abordar políticas que enfrenten los "nuevos retos y desafíos de la difusión de datos por Internet", especialmente para que los sectores más jóvenes de nuestra sociedad "sean conscientes de los riesgos de un uso inadecuado de las nuevas tecnologías". Y es que lamentó que el desarrollo tecnológico ha puesto en evidencia las "carencias y limitaciones" de las normas actuales. Un desarrollo, en opinión de Calvo-Sotelo, que se sitúa en el origen "de donde provienen hoy en día los mayores desafíos para los datos personales".

Por su parte, el recién estrenado magistrado del Tribunal Supremo, Diego Córdoba Castroverde, se refirió a la "memoria rencorosa de Internet, lo que hace que los problemas en protección de datos sean muy singulares". Unos problemas que "necesitan meditación y respuestas para lo

Gallardón asegura que "no podrá ser un obstáculo insalvable ni un lastre para la competitividad de las empresas"

El desarrollo de las nuevas tecnologías ha puesto de manifiesto "las carencias y limitaciones" de las actuales normas

que es necesario que pase un tiempo que permitan claras algunas soluciones". El problema de la protección de datos en Internet, aseguró, es un tema que "acaba de empezar y que se tendrá que desarrollar para ir encontrando soluciones paulatinamente".

Por su parte, Alejandro Perales, presidente de la Asociación de Usuarios de la Comunicación, reconoció que "la propuesta de Reglamento generó muchas expectativas "que se han ido enfriando". Ahora nos preocupa, añadió, "hacia dónde va sobre todo en materia de protección de los ciudadanos en el entorno *online*" y la falta de concreción en aspectos como el derecho al olvido, la elaboración de los perfiles, la respuesta de los distintos prestadores de servicios, el papel de los alojadores de contenidos y buscadores, o el papel de las autoridades nacionales de protección de datos en relación a una entidad con establecimiento permanente en otro Estado. Sería inaceptable, apostilló, "que el Reglamento fuera una merma en los derechos de protección de datos ya adquiridos en España".

A la problemática del tratamiento de datos en la Red se refirió también el director de la Aepd que apuntó como un problema grave "el espectacular incremento en los últimos años de los *cookies* y tecnologías de seguimiento de los usuarios" con el objetivo de dirigir la publicidad -que sustenta Internet- a sectores concretos cuyos intereses se conocen.

Según el director, "la eficacia práctica de la Aepd se ve reducida por la resistencia de los proveedores a asumir su parte de responsabilidad". En este sentido, puso de ejemplo a Google que "sistemáticamente recurre las resoluciones ante los tribunales, de forma que hay varios asuntos ante la Audiencia Nacional a la espera de resolver por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea las cuestiones prejudiciales planteadas en febrero de 2012, retrasando el restablecimiento de los derechos de los ciudadanos poniendo fin a sus lesiones".



GETTY

## Un mayor protagonismo

Por su parte Artemi Rallo, antecesor inmediato de Rodríguez Álvarez, celebró el mayor protagonismo que en los últimos años ha adquirido la protección de datos y el "compromiso social" de los medios de comunicación "que han hecho que los ciudadanos estén mucho más familiarizados con la realidad". Asimismo, la eclosión de los temas de Internet y recordó "la complicidad con los medios de comunicación que pusieron en primera línea los problemas".

En esta idea de un mayor protagonismo ahondaron a lo largo de las mesas dedicadas a la normativa de protección de datos en el sector público y en el privado que pusieron de manifiesto que "se ha producido un cambio en cómo se percibe la protección de datos: ya no es un obstáculo, sino un modo de garantizar la confianza del ciudadano en la Administración Pública".

# Alegaciones a la futura Ley de Servicios Profesionales (I)

POR L. SUÁREZ ORDOÑEZ, A. ZAPARDIEL PALENZUELA, P. CAMPRUBÍ GARCÍA Y G. ECHAGÜE MÉNDEZ DE VIGO\*

**La Ley Ómnibus, que introducía en el derecho interno español la Directiva de Servicios, estableció en su Disposición transitoria cuarta, la vigencia de la obligación de colegiación en los colegios profesionales “como instrumento eficiente de control del ejercicio profesional para la mejor defensa de los destinatarios de los servicios, en aquellas actividades en que puedan verse afectadas, de manera grave y directa, materias de especial interés público, como pueden ser la protección de la salud y de la integridad física o de la seguridad personal o jurídica de las personas físicas”. La citada Disposición transitoria daba un plazo máximo de 12 meses, cumplido en 2010, para que el Gobierno remitiera a las Cortes Generales un proyecto de Ley.**

La Ley Ómnibus, que introducía en el derecho interno español la Directiva de Servicios, estableció en su Disposición transitoria cuarta, la vigencia de la obligación de colegiación en los colegios profesionales “como instrumento eficiente de control del ejercicio profesional para la mejor defensa de los destinatarios de los servicios, en aquellas actividades en que puedan verse afectadas, de manera grave y directa, materias de especial interés público, como pueden ser la protección de la salud y de la integridad física o de la seguridad personal o jurídica de las personas físicas”.

**La citada Disposición transitoria daba un plazo máximo de 12 meses, cumplido el 24 de diciembre de 2010, para que el Gobierno remitiera a las Cortes Generales un proyecto de Ley de Servicios Profesionales, “que determine las profesiones para cuyo ejercicio es obligatoria la colegiación”. Superado en más de dos años este plazo, tenemos noticia, por una presentación con el anagrama del Ministerio de Economía y Competitividad del pasado 20 de diciembre, que se está abordando el citado anteproyecto de Ley. Las líneas básicas de esta presentación informan que, a pesar de las múltiples declaraciones, no se va a liberalizar el sector de servicios profesionales, sino que se van a reforzar las restricciones corporativas a la competencia que, desde los tiempos decimonónicos, disponen algunas profesiones. Aunque este documento presenta algunas mejoras en la competitividad, se echan en falta cuatro puntos básicos que la fomentan entre todas las profesiones. En particular, este informe supone una discriminación a las profesiones científico-tecnológicas que representamos los Consejos y Colegios de Ciencias, de los químicos, geólogos, físicos y biólogos.**

Se restringe la colegiación obligatoria a 17 actividades, que, al parecer, son las únicas que gestionan materias de especial interés público, dejando al resto de las profesiones con colegiación voluntaria.

Pensamos que la restricción de la colegiación obligatoria a la firma de proyectos y dirección de obras es una liberalización necesaria, pero incurrir en el error de conceptualizar a los proyectos y direcciones de obra como competencia exclusiva de los Ingenieros, cuando los Licenciados en Ciencias que realizan actividades científico-tecnológicas, también firman proyectos y direcciones de obras.

Esta afirmación no es conceptual, sino que viene tipificada en el apartado 2 del artículo 117 de la Ley de Minas, que establece “los trabajos de exploración e investigación habrán de ser proyectados y dirigidos por Ingenieros de Minas, Licenciados en Ciencias Geológicas (...). Cuando dichos trabajos requieran básicamente el empleo de técnicas geofísicas o geoquímicas las compe-

La Ley va a reforzar las restricciones corporativas a la competencia de que disponen algunas profesiones

Se restringe la colegiación obligatoria a 17 actividades, que al parecer son las únicas de especial interés público



tencias anteriores se extenderán a los Licenciados en Ciencias Físicas o en Ciencias Químicas, así como a otros titulados universitarios a los que se les reconozca la especialización correspondiente”.

Asimismo, los biólogos son competentes en realización de proyectos, en función de lo especificado en el artículo 17 del Real Decreto 693/1996, de 26 de abril, ratificado por la Sentencia de 17 de marzo de 1999, de la Sección Tercera de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo.

En cuanto a las profesiones sanitarias, la Ley de Ordenación de Profesiones Sanitarias especifica que son profesionales sanitarios, de nivel Licenciado, quienes se encuentran en posesión de un título oficial de especialista en Ciencias de la Salud y, como tal, todos ellos deben de estar sujetos a las mismas obligaciones, por lo que los Licenciados en Ciencias que realizan actividades científico-tecnológicas, que tengan esta titulación, deben de estar sujetos a colegiación obligatoria. La concurrencia en especialidades pluridisciplinares (análisis clínicos, bioquímica clínica, microbiología y parasitología, radiofarmacia...) de los Licenciados en Ciencias que realizan actividades sanitarias, junto con las profesiones sanitarias clásicas, hace poco comprensible que unos tengan que estar sometidos al control deontológico y otros no.

En consecuencia, a fin de respe-

tar la legislación vigente y los principios constitucionales de igualdad ante la ley y de equidad, los profesionales científico-tecnológicos colegiados en los Colegios y Consejos de Colegios de Ciencias deberán tener la colegiación obligatoria para la firma de proyectos y dirección de obras, de forma análoga a como en el referido documento la tienen los ingenieros, así como aquellos Licenciados en Ciencias que realizan actividades sanitarias.

\* Luis Eugenio Suárez Ordoñez es presidente del Colegio Oficial de Geólogos; Antonio Zapardiel Palenzuela es presidente del Consejo Superior de Colegios Oficiales de Químicos; Pere Camprubí García es presidente del Consejo Superior de Colegios Oficiales de Biólogos y Gonzalo Echagüe Méndez de Vigo es presidente del Colegio Oficial de Físicos.

**Se restringe la colegiación obligatoria a 17 actividades, que, al parecer, son las únicas que gestionan materias de especial interés público, dejando al resto de las profesiones con colegiación voluntaria. Pensamos que la restricción de la colegiación obligatoria a la firma de proyectos y dirección de obras es una liberalización necesaria, pero incurrir en el error de conceptualizar a los proyectos y direcciones de obra como competencia exclusiva de los Ingenieros, cuando los Licenciados en Ciencias que realizan actividades científico-tecnológicas, también firman proyectos y direcciones de obras. Esta afirmación no es conceptual, sino que viene tipificada en el apartado 2 del artículo 117 de la Ley de Minas.**

## Prórroga de la ayuda de 400 euros para quienes agoten su desempleo

El Boletín Oficial del Estado (BOE) publica el Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas. El texto tiene una doble finalidad: prorrogar por cuarta vez desde su creación el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y posibilitar una prórroga automática del programa por períodos de seis meses cuando la tasa de desempleo, según la Encuesta de Población Activa (EPA) publicada con anterioridad a la prórroga que corresponda, fuera superior al 20 por ciento. De esta forma, se logra una mayor seguridad jurídica en la vigencia de este programa, al contemplarse un indicador objetivo que condicionará la continuidad o no del mismo. (BOE, 26-01-2013)

## Aeat: Organización de la Recaudación y Delegación de Grandes Patrimonios

El Boletín Oficial del Estado (BOE) publica la Resolución de 22 de enero de 2013, de la Presidencia de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, sobre organización y atribución de competencias en el área de recaudación, así como la Resolución de 22 de enero de 2013, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se modifica la de 26 de diciembre de 2005, por la que se establece la estructura orgánica de la Delegación Central de Grandes Contribuyentes. En este segundo caso, una serie de modificaciones van encaminadas a perfilar el ámbito de actuación de la Delegación Central puesto que como órgano central con competencias en todo el territorio nacional, se considera más eficaz que asuma la competencia centralizada de ciertos procedimientos como las solicitudes de suspensión del ingreso de las deudas asociadas a los procedimientos amistosos. (BOE, 25-01-2013)

### Comercio de Navarra

Acuerdo de 21 de diciembre de 2012, del Pleno del Parlamento de Navarra, por el que se deroga el Decreto-ley Foral 1/2012, de 21 de noviembre, por el que se modifica la Ley Foral 17/2001, de 12 de julio, reguladora del comercio en Navarra. (BOE, 28-01-2013)

### Reparto de gastos en inmuebles compartidos en Cataluña

Resolución de 17 de enero de 2013, de la Secretaría General Técnica, por la que se publica el Convenio con la Generalitat de Cataluña, referente al reparto de los gastos derivados de la ocupación y utilización de inmuebles compartidos. (BOE, 30-01-2013)

### Medidas administrativas y fiscales en Canarias

Ley 8/2012, de 27 de diciembre, de medidas administrativas y fiscales complemen-



tarias a las de la Ley 4/2012, de 25 de junio. Ley 10/2012, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales de Canarias para 2013. (BOE, 28-01-2013)

### Comunitat Valenciana. Convenio

Resolución de 10 de enero de 2013, de la Secretaría de Estado de Investigación, Desarrollo e Innovación, por la que se publica el Convenio específico de colaboración con la Comunitat Valenciana, para la evaluación científico-técnica de los proyectos presentados al Programa Prometeo, a realizar por la Agencia Nacional de Evaluación y Prospectiva. (BOE, 30-01-2013)

### Nombramiento de notarios en Aragón

Orden de 16 de enero de 2013, del Departamento de Presidencia y Justicia, por la que se nombran Notarios en el territorio de la Comunidad Autónoma de Aragón, en virtud de resolución de Concurso Ordinario. (BOA, 30-01-2013)

## Modelo para la declaración de bienes y derechos situados en el extranjero

El Boletín Oficial del Estado (BOE) recoge la Orden HAP/72/2013, de 30 de enero, por la que se aprueba el modelo 720, declaración informativa sobre bienes y derechos situados en el extranjero, a que se refiere la disposición adicional decimotava de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria y se determinan el lugar, forma, plazo y el procedimiento para su presentación. Estarán obligados a presentar el modelo 720, las personas físicas y jurídicas residentes en territorio español, los establecimientos permanentes en dicho territorio de personas o entidades no residentes y las entidades a que se refiere el artículo 35.4 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, cuando se encuentren en los supuestos específicos que recoge la norma. (BOE, 31-01-2013)

## Desarrollo de las normas de cotización a la Seguridad Social y desempleo

El Boletín Oficial del Estado ha publicado la Orden ESS/56/2013, de 28 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, contenidas en la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013. Entre otros extremos, la Orden fija los coeficientes aplicables para determinar la cotización a la Seguridad Social en supuestos específicos, como son los de convenio especial, colaboración en la gestión de la Seguridad Social o exclusión de alguna contingencia. También establece los coeficientes para la determinación de las aportaciones a cargo de las mutuas de accidentados de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social. (BOE, 29-01-2013)

## Duración del usufructo y escritura de herencia

La Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) se pronuncia sobre un supuesto en que la celebración de la junta general se produjo en un lugar distinto del término municipal de la sociedad. La Dirección aclara que el domicilio sirve para determinar la nacionalidad de la sociedad (o el Registro Mercantil competente para la inscripción de la sociedad, teniendo también una influencia decisiva en cuanto a la competencia de la administración fiscal y de los órganos judiciales. En definitiva será el centro para el ejercicio de los derechos de la sociedad y para el cumplimiento de sus obligaciones, permitiendo que cualquier interesado, pueda localizar en el espacio a la sociedad, proporcionando seguridad jurídica tanto a los socios como a los terceros que se relacionen con la misma. Por ello, no es posible que una sociedad tenga una pluralidad de domicilios que pudieran funcionar como fuero alternativo, de forma que en un supuesto de junta celebrada fuera del término municipal del domicilio de la sociedad, el registrador en ningún caso puede entrar a valorar las razones que han llevado al administrador a convocar la junta fuera del domicilio social y si se admitiera la inscripción de unos acuerdos procedentes de una junta celebrada en lugar distinto de la sede de la sociedad ello "implicaría dejar sin aplicación el artículo 175 de la Ley de Sociedades de Capital, lo que podría afectar a la validez de los acuerdos y vulnerar las garantías legalmente fijadas en interés de los socios". Por todo ello, la Dirección procede, en esta resolución, publicada en el Boletín Oficial del Estado (BOE) de 26 de diciembre, a confirmar la calificación registral dictada en el extremo en que ha sido objeto de calificación. (DGRN, 20-11-2012)

## Inscripción de adjudicación en una ejecución hipotecaria

El registrador no tiene competencia para negarse a inscribir un decreto de adjudicación en procedimiento de ejecución hipotecaria por considerar que determinado bien está afecto a la actividad empresarial de la empresa concursada, ya que esa potestad corresponde al juez. La Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) lo asegura en un caso en que el afectado -una caja de ahorros- pretendió que el registrador se negara a inscribir el decreto de adjudicación en procedimiento de ejecución hipotecaria que le perjudicaba, basándose en una sentencia que fijaba que el contenido del convenio aprobado por la sentencia no afecta a la acreedora hipotecaria por no haber participado ésta en su aceptación. El registrador sostiene que ni la fotocopia de la sentencia ni el testimonio del decreto estimando el recurso de reposición fueron presentados al tiempo de la calificación, y que, en todo caso, se mantiene la necesidad de declaración del juez del concurso relativa a la no afectación del concurso a las fincas objeto de ejecución. El criterio se mantiene por la Dirección. (DGRN, 17-12-2012)



## Conflicto de intereses entre padre e hijo incapaz

La Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) resuelve un caso de aprobación judicial de una partición en la que, por existir conflicto de intereses entre el padre y un hijo incapacitado, éste fue representado por un defensor judicial. La partición de herencia fue aprobada por el juez, y se había solicitado autorización judicial "para obtener la eficacia plena" de la escritura que estaba ya otorgada con intervención del defensor judicial. Así, dado que "no tiene sentido pedir la autorización judicial con posterioridad al otorgamiento de la escritura, no puede sino entenderse que lo que se solicitaba era la aprobación judicial de la escritura que a tal efecto se había aportado al juzgado, con independencia del término empleado, puesto que el juez, al nombrar al defensor judicial, no estableció tampoco que debía obtener autorización previa para la partición, sino tan sólo que debía poner en conocimiento de este juzgado el resultado de los actos que en tal concepto interviniera". La resolución prosigue asegurando que, una vez otorgada la escritura, sólo cabía la aprobación, cuya solicitud debe entenderse hecha con la expresión "autorización judicial para obtener la eficacia plena de la escritura (...)", expresión que sólo en este sentido cobra significado lógico jurídico conforme al artículo 1060 del Código Civil. Así lo entiende también el mismo juez cuando, por mantenerse la calificación negativa, se le solicita complemento de los autos transcritos y resuelve que no ha lugar a lo interesado, porque ya concedió la autorización judicial "tal como consta en el antecedente de hecho primero de dicho auto", antecedente que se refiere a la autorización para obtener eficacia plena la escritura de partición de herencia. (DGRN, 31-10-2012)

## Protección de Datos y Defensa de la Competencia

### Más de la mitad de los españoles no sabe identificar el 'phishing'

Con motivo del Día Europeo de la Protección de Datos (el pasado lunes 28 de enero), la compañía de seguridad Kaspersky Lab ha realizado un estudio en España para conocer qué nivel de conocimientos sobre protección de datos tienen los españoles. Entre otros datos, se desprende que el 63 por ciento de los españoles no sabe identificar el correo *phishing* que desde el segundo trimestre de 2012 mantienen una tendencia a la alza, tanto en *emails* como en redes sociales. Así, el 29 por ciento de usuarios de ordenador recibió correos en nombre de un banco, red social u otro servicio solicitando información confidencial. Otro dato ilustrador es que el 42 por ciento de usuarios móviles ha abierto en algún momento correos con enlaces y archivos adjuntos sospechosos a pesar de conocer los riesgos de que el dispositivo resulte infectado con un virus o ser víctima del *phishing*. El estudio informa, además, de que el 26 por ciento de los usuarios de ordenador han resultado infectados en alguna ocasión tras abrir un archivo adjunto malicioso que, previamente, resultaba sospechoso.

### Multa a Prisa y Telefónica por infringir una terminación convencional

La Comisión Nacional de la Competencia ha impuesto multas por valor de 188.646,00 euros a Prisa Televisión y a Telefónica por incumplimiento de los compromisos que dieron lugar a la terminación convencional del procedimiento sancionador de Trio Plus. Con fecha 28 de enero de 2010, la CNC acordó la terminación convencional del procedimiento sancionador de conductas restrictivas de la competencia. En este expediente, la CNC analizó, entre otros, diversos acuerdos de comercialización conjunta de los servicios de televisión de pago y ciertos servicios de comunicaciones electrónicas firmados entre Prisa y diversos operadores de telecomunicaciones, entre los que se encontraba Telefónica. El expediente finalizó por la vía de la aceptación de la terminación convencional por parte de la CNC, bajo la obligación de que los productos comercializados conjuntamente por Prisa y Telefónica se pudieran adquirir por separado por el mismo precio. Ahora la CNC aprecia un incumplimiento de aquella resolución en la comercialización del denominado paquete *DIGITAL+ mini*. (CNC, 23-01-2013)

## Sonia Gumpert desvela sus compromisos como decana

La recién estrenada decana del Colegio de Abogados de Madrid, Sonia Gumpert, compareció el pasado miércoles ante los medios de comunicación en una rueda de prensa en la que mostró su disconformidad con la polémica Ley de Tasas Judiciales porque "son muy elevadas y desproporcionadas, y sitúan en posición de igualdad a las personas físicas y jurídicas, que no están en igual situación". Gumpert aseguró que desde que entró en vigor la Ley "ha bajado la actividad en los juzgados de la capital. En relación a las líneas maestras que guiarán su andadura al frente del Colegio madrileño, aseguró que en su legislatura se concentrarán esfuerzos en" favorecer la conciliación de la vida laboral y profesional", ya que, aseguró, "se licencian más mujeres en Derecho y, sin embargo, el número de colegiadas ejercientes continúa siendo menor que el de los hombres". Por otro lado, como ya hiciera en su discurso de investidura, incidió en que el colegiado será el centro de su gestión como decana. A este respecto señaló que "queremos cumplir nuestro programa electoral para no defraudar a quienes nos han votado, pero además queremos que nuestra gestión guste a los colegiados que no lo han hecho", aseguró. En relación con los asuntos que han enfrentado tradicionalmente a la Comunidad de Madrid y al Colegio de Abogados de Madrid, a saber los retrasos en los pagos a los abogados del Truno de Oficio, Gumpert señaló la necesidad de seguir ofreciendo al ciudadano madrileño el Servicio de Orientación Jurídica (SOJ) de forma gratuita, ya que "es un servicio muy demandado y en el que el pasado año se recibieron más 100.000 peticiones de ayuda". En relación a la decisión de la Comunidad de no seguir financiando el servicio, aseguró la decana que "estamos negociando que se nos otorgue nuevamente la subvención".

F. VILLAR



Colegio de Abogados de Barcelona. EL ECONOMISTA

## Ley de servicios profesionales: los colegios catalanes alertan de riesgos para el ciudadano

La Asociación Intercolegial de Colegios Profesionales de Cataluña -que representa más de 100 colegios profesionales con más de 150.000 colegiados/as desde todos los ámbitos profesionales-, ha alertado de que la supresión de la colegiación obligatoria en aquellas profesiones donde hasta ahora es necesaria para ejercer, tal y como se prevé en el Anteproyecto de Ley de servicios profesionales que actualmente se encuentra en fase de borrador, podría conllevar una pérdida de las garantías en la prestación del servicio que recibe el ciudadano. La Intercolegial hace este pronunciamiento, según ha advertido recientemente en un comunicado de prensa, "a raíz del texto, sobre el que varios medios de comunicación se han hecho eco, y que supuestamente hace referencia a un borrador del Anteproyecto de Ley de Servicios Profesionales". La Asociación destaca el papel primordial que realizan los colegios profesionales y en especial la función de supervisión de la calidad y las buenas prácticas profesionales. Unas funciones de interés general que nunca las podrá asumir la Administración. Además, el presidente de la Intercolegial, Pedro L. Yúfera -también decano del Colegio de Abogados de Barcelona-, cree que "la desregulación afectaría gravemente la formación de los profesionales y a la garantía del servicio, facilitando al mismo tiempo el intrusismo". Asimismo, Yúfera recuerda que: "las experiencias de desregulación tanto de productos como de servicios en el pasado han sido negativas especialmente para los sectores más desfavorecidos".

## El ICAV consigue el 60% de acuerdos en mediaciones por temas hipotecarios

Desde marzo de 2012 al 23 de enero del año en curso, se han abierto 810 expedientes de mediación e intermediación en los ámbitos civil, de familia y por asuntos relacionados con el impago de préstamos hipotecarios en el marco del Centro de Mediación del Colegio de Abogados de Valencia (CMICAV), según los datos difundidos por la institución. Este servicio, prestado voluntariamente por más de 250 letrados, ha alcanzado en menos de un año el 60,5 por ciento de acuerdos de diferente tipo entre el banco y los afectados. Se trata



EE

de datos revelados antes de la firma de un convenio de colaboración por temas de mediación, intermediación y asesoramiento sobre préstamos relativos a la vivienda habitual, entre el Presidente de la Diputación Provincial de Valencia, Alfonso Rus y el Decano del ICAV, Mariano Durán, que se suscribió el pasado 29 de enero en la sede de Diputación. Además, el Colegio de Abogados de Valencia (ICAV), junto a los Colegios de Barcelona, Málaga y Bilbao promovieron a través de la jornada *Encuentros de Mediación*, que se celebró el pasado 25 de enero en Barcelona, el intercambio de experiencias de sus centros de mediación y abogados mediadores con el fin de crear una red de servicio común con otros colegios de abogados españoles. El Centro de Mediación colegial, CMICAV, funciona desde marzo de 2012 en la provincia de Valencia.

de datos revelados antes de la firma de un convenio de colaboración por temas de mediación, intermediación y asesoramiento sobre préstamos relativos a la vivienda habitual, entre el Presidente de la Diputación Provincial de Valencia, Alfonso Rus y el Decano del ICAV, Mariano Durán, que se suscribió el pasado 29 de enero en la sede de Diputación. Además, el Colegio de Abogados de Valencia (ICAV), junto a los Colegios de Barcelona, Málaga y Bilbao promovieron a través de la jornada *Encuentros de Mediación*, que se celebró el pasado 25 de enero en Barcelona, el intercambio de experiencias de sus centros de mediación y abogados mediadores con el fin de crear una red de servicio común con otros colegios de abogados españoles. El Centro de Mediación colegial, CMICAV, funciona desde marzo de 2012 en la provincia de Valencia.

## Escuchas telefónicas: el juez podrá permitir las hasta 1 año

Los jueces podrán autorizar durante un plazo máximo de un año la intervención de las comunicaciones telefónicas y telemáticas en delitos perpetrados en el seno de una organización criminal, en los cometidos a través de instrumentos informáticos o en delitos dolosos castigados con una pena con un límite máximo de, al menos, tres años de prisión. Además, la autoridad judicial ordenará el borrado y la eliminación de las grabaciones originales cuando se ponga fin al procedimiento mediante resolución firme, conservándose sólo una copia bajo custodia del fiscal o del tribunal. En cualquier caso, acordará la destrucción de las copias cuando hayan transcurrido cinco años desde que la pena se haya ejecutado o el delito o la pena hayan prescrito. Así se desprende de la propuesta del Código Procesal Penal, a la que ha tenido acceso Europa Press, que ha sido entregada al Ministerio de Justicia por la comisión de expertos designada para la elaboración de la norma que sustituirá a la actual Ley de Enjuiciamiento Criminal, que data de 1882. Aunque la instrucción corresponda al fiscal, el juez será el encargado de aprobar todas las medidas que puedan afectar a los derechos fundamentales. En este contexto, se enmarca que la grabación de las comunicaciones sea acordada por la autoridad judicial con "plena sujeción" a los principios de especialidad, excepcionalidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad. La resolución concretará el hecho objeto de investigación, en qué tipo delictivo se encuadra y quienes son los investigados o afectados por la medida, en caso de ser conocidos. La duración máxima inicial será de tres meses, aunque podrá ser prorrogada por el Tribunal de Garantías –figura de nueva creación– por periodos sucesivos de igual duración hasta el plazo máximo de un año. La solicitud de prórroga se dirigirá por el fiscal al Tribunal de Garantías.

## El informe de la reforma del CGPJ irá al Pleno sin cambios

La Comisión de Estudios e Informes del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) ha aprobado el Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica de reforma del Consejo General del Poder Judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. El texto, que se aprobó por unanimidad, mantiene "en lo sustancial el texto de la Ponencia", elaborado por la vocal progresista Margarita Robles, "con mejoras y modificaciones, y reservándose otros temas distintos para el debate posterior en el Pleno". El texto redactado por Robles tacha de inconstitucionales algunos puntos de la ley, como la posibilidad de que el CGPJ se renueve parcialmente si no se alcanza acuerdo en ambas Cámaras. El texto de Robles apunta también que la propuesta del Gobierno supondría convertir al CGPJ en "una especie de Dirección General del Ministerio de Justicia", que así podría dirigir la política judicial en la forma que más convenga a sus intereses. La vocal advertía del "menoscabo" para "la independencia de jueces y magistrados" que podría suponer la reforma desarrollada por Justicia.



N. MARTIN

## Las tasas, parámetro de pago para los secretarios judiciales

El Ministerio de Justicia ha remitido una nota informativa al colectivo de secretarios judiciales en la que se comunican los nuevos parámetros que se tendrán en cuenta para calcular las retribuciones variables por productividad en 2013, entre los que incluye la gestión de las tasas judiciales. En la "nota informativa sobre la modificación de la resolución de productividad aplicable a las liquidaciones correspondientes a 2013" se incorporan las principales novedades que, "sin perjuicio de la aprobación final de la nueva resolución", se incorporarán a la misma y deberán ser contabilizados con efecto retroactivo desde el pasado 1 de enero. Para calcular la productividad, se tendrán en cuenta indicadores como la "gestión de las tasas judiciales", de forma que se valorará el número de modelos de pago y las solicitudes de modificación de cuantía que requieran la supervisión por parte del secretario judicial. Otros elementos para calcular la productividad durante el horario de audiencia pública se refieren a las peticiones tramitadas de cancelación de antecedentes penales y policiales, las liquidaciones de intereses y las comunicaciones remitidas a boletines oficiales y al Registro Mercantil. Además, se computarán los días naturales que realicen funciones de sustitución en otro órgano judicial. Fuentes del Ministerio explicaron a Europa Press que la gestión de las tasas constituye un elemento más a tener en cuenta para medir la carga de trabajo que soportan los fedatarios públicos, la cual se ha visto incrementada con la entrada en vigor de la nueva ley. En esta línea, el presidente del Colegio Nacional de Secretarios Judiciales (CNSJ), Rafael Lara, ha indicado que el sistema de productividad se revisa periódicamente y el Ministerio se puso en contacto con los colectivos de secretarios judiciales para recabar su parecer sobre los baremos a tener en cuenta.

### En breve

#### La Eurocámara vota a favor de más libertad al elegir servicios públicos

Los eurodiputados a la Comisión de Mercado Interior han votado para que los poderes públicos puedan escoger entre las ofertas para suministrarles agua, energía, los servicios postales o los servicios de transporte teniendo en cuenta las necesidades medioambientales y sociales, y no sólo el coste. Esta comisión destacó que la nueva normativa en materia de contratos de servicios públicos también debe tratar de facilitar la presentación de ofertas para pymes y para fomentar la innovación. La directiva "servicios públicos" es una de las que conforman el paquete de cuatro directivas sobre contratación pública.

#### La Audiencia Nacional niega la suspensión de las tasas

La Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional ha rechazado la suspensión cautelar de las tasas judiciales, rechazando así el incidente de suspensión cautelar planteado por el Colegio de Abogados de Ourense en su recurso contra la Orden

del Ministerio de Hacienda por el que se aprobaron los modelos de cobro de las tasas judiciales. El auto explica que "no se advierte que la aplicación de la Orden impugnada comporte para la corporación recurrente la irrogación de perjuicios de difícil o imposible reparación, superiores a los que la suspensión de su vigencia produciría al interés público", a lo que se suma que admitir el incidente de suspensión prejuzgaría la cuestión de fondo.

#### El juez archiva una demanda colectiva sobre 'preferentes'

El Juzgado de Primera Instancia nº 9 de La Coruña ha archivado una demanda colectiva presentada por Adicae contra las acciones preferentes de Caixa Novagalicia, al entender que, de acuerdo con el artículo 73.1 1º y 2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las acciones que deben ventilarse en un juicio verbal no se pueden acumular a otras, que por razón de cuantía deben sustanciarse por el trámite ordinario. En la sentencia de 26 de noviembre de 2012, el magistrado juezfija que para acumular demandas es necesario que exista un hecho dañoso común.

## Tributación de un acuerdo sobre preferentes

La Dirección General de Tributos (DGT) se pronuncia sobre la tributación en el IRPF de las cantidades percibidas de una entidad bancaria en relación con participaciones preferentes tras haber alcanzado un acuerdo con el banco. El consultante adquirió en 2008 valores emitidos por una filial de una entidad de crédito que tienen naturaleza de participaciones preferentes. Dado que creía que podía recuperar el 100 por ciento de su inversión en todo momento, y no siendo así, el consultante presentó en 2009 una reclamación alegando haber recibido una información incorrecta. En 2010, llegó a un acuerdo con el banco para que éste le vendiera los valores del consultante y le abonara en cuenta la cantidad invertida. La Dirección asegura que la cantidad total abonada por la entidad de crédito, y hasta la cantidad invertida, se considerará valor de transmisión, a efectos del cálculo del rendimiento del capital mobiliario a integrar en la base imponible del ahorro. Pero si el importe total satisfecho no se realizase en el mismo momento, sino que primero se efectuase la venta abonándose el importe de la venta y, posteriormente, por no haberse recuperado el importe total de la inversión, el cliente reclamase la diferencia no obtenida y el banco le abonara una cantidad adicional a la que deriva de la operación de venta, dicha cantidad no formaría parte del valor de transmisión y se consideraría rendimiento del capital mobiliario, estando sometido a retención a cuenta. (DGTC, 26-12-2012)

## Incremento del justiprecio por expropiación e ISD

El incremento del justiprecio por expropiación que se va a abonar a los herederos del expropiado implicará la necesidad de presentar autoliquidaciones complementarias por el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones en función de la alícuota hereditaria, según recoge una consulta de la Dirección General de Tributos (DGT). Ésta se pronuncia sobre el incremento del justiprecio por expropiación que se va a abonar a los herederos del expropiado. Aunque los herederos no pudieron incluir en la masa hereditaria un importe diferencial que no constituía derecho de crédito alguno sino una simple expectativa de derecho, el reconocimiento a la percepción de esa diferencia por parte del Tribunal implica que deberán presentar la declaración de herederos para el cobro de la parte que les corresponda. (DGT, 12-11-2012)

## Comunicación de las imputaciones de terceros

El Tribunal Económico Administrativo Central (TEAC) analiza cuál es el momento procesal apto, durante una regularización, para comunicar al obligado tributario las imputaciones de terceros con el fin de que pueda aceptar los datos imputados o bien oponerse a ellos. En aquellos casos en que para la regularización de la situación tributaria de un obligado se vayan a utilizar datos aportados por terceros en cumplimiento de su obligación de suministro de información, la puesta en conocimiento de esos datos puede ser realizada en el mismo trámite de la propuesta de liquidación provisional, sin que sea necesario que antes la Administración haya requerido a los terceros declarantes la justificación de los datos imputados. No es preciso que con carácter previo a la comunicación de esas imputaciones al obligado tributario afectado -cuya situación tributaria se está comprobando- la Administración proceda a obtener la acreditación documental de las imputaciones de terceros, ya que la norma permite que la Administración utilice tales datos, poniéndolos de manifiesto al afectado. (TEAC, 18-12-2012)

## Servicios de gestión discrecional de carteras e IVA

Los servicios de gestión discrecional de carteras dejarán de estar exentos del IVA, a raíz de una consulta vinculante emitida por la Dirección General de Tributos (DGT), por lo que se deberá repercutir el Impuesto por la prestación de tales servicios, en contra de lo que venía sucediendo hasta ahora. La actividad de gestión discrecional de valores se venía considerando exenta por aplicación del artículo 20.1.k) de la Ley, al considerarse que los servicios de gestión discrecional de valores objeto de consulta suponen la realización de operaciones relativas a títulos valores en las que se puede crear, modificar o extinguir los derechos y obligaciones de las partes sobre dichos títulos valores. En diversas consultas, Tributos venía considerando que "la gestión discrecional e individualizada de carteras de inversión va más allá de la mera información sobre los valores y del asesoramiento en operaciones relativas a dichos valores". Esta gestión discrecional otorga al gestor las más amplias facultades, pudiendo, en nombre y por cuenta del cliente, comprar, suscribir, enajenar, prestar, acudir a las amortizaciones, ejercitar los derechos económicos, realizar los cobros pertinentes, conversión y canje de valores y, en general, de activos financieros sobre los que recaiga la gestión. (DGT, 02-01-2013)

## Doctrina de Hacienda

### Contabilización del deterioro del valor de préstamos y partidas a cobrar

La Hacienda Foral de Vizcaya (HFB) resuelve en una reciente consulta un supuesto sobre cómo debe contabilizarse el deterioro del valor de los préstamos y partidas a cobrar en la contabilidad de la empresa y, en concreto, sobre si se puede recuperar el IVA repercutido e ingresado en la Hacienda Foral correspondiente a los servicios prestados a su cliente, que éste no le ha abonado. La entidad consultante realizó unas obras propias de su actividad para una sociedad cliente, a la cual se le remitieron las facturas correspondientes en 2012, y a lo largo de 2011, estando fechada la última de ellas el 11 de julio de 2011. El cliente, como garantía de pago, extendió dos pagarés con fecha de vencimiento el 1 de junio de 2011, los cuales fueron devueltos por falta de fondos. A 31 de diciembre de 2011, la deuda total de este cliente con la entidad consultante, considerada de dudoso cobro, ascendía a 56.004,92 euros. Según indica, todas las operaciones y facturas fueron contabilizadas y registradas con arreglo a la normativa vigente, habiendo resultado infructuosas las numerosas reclamaciones extrajudiciales planteadas para poder obtener el

cobro de lo que se le adeuda. Por ello, la entidad consultante asegura que se ha visto en la necesidad de iniciar un procedimiento monitorio o cambiario en reclamación de la cantidad adeudada. Sobre si se puede recuperar el IVA repercutido e ingresado en la Hacienda Foral correspondiente a los servicios prestados a su cliente, se aclara que para poder instar actualmente la modificación de la base imponible del Impuesto por créditos incobrables, los plazos que deben transcurrir desde el devengo sin obtener el cobro de dichos créditos son: a) de un año; o b) tratándose de contribuyentes, como el consultante, cuyo volumen de operaciones del año inmediato anterior no hubiese excedido de 6.010.121,04 euros, de 6 meses. Transcurridos estos plazos, la modificación ha de efectuarse dentro de los tres meses siguientes, conforme a lo establecido reglamentariamente. No obstante, cuando se trate de operaciones a plazo, o con precio aplazado, los períodos mencionados en el párrafo anterior (de un año, o de 6 meses) se empiezan a contar desde el vencimiento del plazo o plazos impagados. (Hacienda Foral de Vizcaya, 26-11-2012)

## Febrero 2013

Hasta el 20

Modelos

### RENTA Y SOCIEDADES

Retenciones e ingresos a cuenta de rendimientos del trabajo, actividades económicas, premios y determinadas ganancias patrimoniales e imputaciones de renta, ganancias derivadas de acciones y participaciones de las instituciones de inversión colectiva, rentas de arrendamiento de inmuebles urbanos, capital mobiliario, personas autorizadas y saldos en cuentas.

- Enero 2013. Grandes empresas ..... 111,115,117,123,124,126,128

### IVA

- Enero 2013. Régimen general. Autoliquidación ..... 303
- Enero 2013. Grupo de entidades, modelo individual ..... 322
- Enero 2013. Declaración de operaciones incluidas en los libros registro del IVA e IGIC y otras operaciones ..... 340
- Enero 2013. Declaración recapitulativa de operaciones intracomunitarias ..... 349
- Enero 2013. Grupo de entidades, modelo agregado ..... 353
- Enero 2013. Operaciones asimiladas a las importaciones ..... 380

### IMPUESTO SOBRE LAS PRIMAS DE SEGUROS

- Enero 2013 ..... 430

### IMPUESTOS ESPECIALES DE FABRICACIÓN

- Noviembre 2012. Grandes empresas (\*) ..... 553,554,555,556,557,558
- Noviembre 2012. Grandes empresas ..... 561,562,563
- Enero 2013. Grandes empresas ..... 560
- Enero 2013 ..... 566, 581
- Enero 2013 (\*) ..... 570,580
- Cuarto trimestre 2012. Excepto grandes empresas (\*) ..... 553,554,555,556,557,558
- Cuarto trimestre 2012. Excepto grandes empresas ..... 561,562,563

(\*) Los destinatarios registrados, destinatarios registrados ocasionales, representantes fiscales y receptores autorizados (grandes empresas), utilizarán para todos los impuestos el modelo ..... 510

### NÚMERO DE IDENTIFICACIÓN FISCAL

- Cuarto trimestre 2012. Declaración trimestral de cuentas y operaciones cuyos titulares no han facilitado el NIF a las entidades de crédito. Presentación en soporte y por Internet ..... 195
- Declaración anual 2012. Identificación de las operaciones con cheques de las entidades de crédito. Presentación en soporte y por Internet ..... 199

Febrero	Lunes	Martes	Miércoles	Jueves	Viernes	Sábado	Domingo	Marzo	Lunes	Martes	Miércoles	Jueves	Viernes	Sábado	Domingo
	4	5	6	7	8	9	10	1	2	3	4	5	6	7	8
	11	12	13	14	15	16	17	11	12	13	14	15	16	17	18
	18	19	20	21	22	23	24	18	19	20	21	22	23	24	25
	25	26	27	28				25	26	27	28	29	30	31	

### PLANES, FONDOS DE PENSIONES, SISTEMAS ALTERNATIVOS, MUTUALIDADES DE PREVISIÓN SOCIAL, PLANES DE PREVISIÓN ASEGURADOS, PLANES INDIVIDUALES DE AHORRO SISTEMÁTICO, PLANES DE PREVISIÓN SOCIAL EMPRESARIAL Y SEGUROS DE DEPENDENCIA

- Declaración anual 2012. Presentación en soporte y por Internet ..... 345

### SUBVENCIONES, INDEMNIZACIONES O AYUDAS DE ACTIVIDADES AGRÍCOLAS, GANADERAS O FORESTALES

- Declaración anual 2012. Presentación en soporte y por Internet ..... 346

Hasta el 28

Modelos

### IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES

Entidades cuyo ejercicio coincida con el año natural: opción/renuncia a la opción, para el cálculo de los pagos fraccionados sobre la parte de base imponible del periodo de los tres, nueve u once meses de cada año natural ..... 036

Si el periodo impositivo no coincide con el año natural la opción/renuncia a la opción, se ejercerá en los primeros dos meses de cada ejercicio o entre el inicio del ejercicio y el fin del plazo para efectuar el primer pago fraccionado, si este plazo es inferior a dos meses.

### DECLARACIÓN ANUAL DE CONSUMO DE ENERGÍA ELÉCTRICA

- Declaración anual 2012 ..... 159

### DECLARACIÓN INFORMATIVA DE ENTIDADES EN RÉGIMEN DE ATRIBUCIÓN DE RENTAS

- Año 2012 ..... 184

### DECLARACIÓN ANUAL DE OPERACIONES CON TERCEROS

- Año 2012 ..... 347

## esquema básico

# Contratos del Programa de Fomento del Empleo (I)

La revista jurídica *uris&lex* continúa explicando una semana más las características de los contratos acogidos al Programa de Fomento del Empleo.

### Cuantía y duración de los incentivos a las empresas

#### ■ Trabajadores desempleados con discapacidad que presten sus servicios en Centros Especiales de Empleo.

Los Centros Especiales de Empleo que contraten a estos trabajadores mediante un contrato indefinido o temporal, incluidos los formativos, tendrán derecho a la bonificación del 100 por cien de la cuota empresarial y las cuotas de recaudación conjunta. La misma bonificación se disfrutará por los centros especiales de empleo en el supuesto de transformación en indefinidos de los contratos temporales de fomento del empleo de personas con discapacidad o de contratos de duración determinada o temporales, incluidos los formativos suscritos con trabajadores con discapacidad.

Para poder obtener las bonificaciones establecidas para estos colectivos, los trabajadores con discapacidad deberán tener un grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento o la específicamente establecida en cada caso. Se incluyen también los pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en el grado de total, absoluta o gran invalidez y los pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o de retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad.

#### ■ Trabajadores con discapacidad contratados por la Organización Nacional de Ciegos Españoles (ONCE).

Los trabajadores con discapacidad contratados por la ONCE, en cualquiera de las modalidades de contratación, darán derecho a una bonificación del 100 por ciento en las cuotas empresariales de la seguridad social y las cuotas de recaudación conjunta, durante toda la vigencia de los contratos. La misma bonificación se disfrutará en el supuesto de transformaciones en indefinidos de los contratos temporales de fomento de empleo de personas con discapacidad o de transformación en indefinidos de los contratos de duración determinada o temporales, incluidos los formativos suscritos con trabajadores con discapacidad.