

DR 29 1425

En concreto es la Ley Orgánica de 21 de abril de 1999, la que invocando la Carta Europea de Autonomía Local, hecha en Estrasburgo el 15 de octubre de 1985, modifica nuestra Ley Orgánica del Tribunal Constitucional para que puedan ser objeto de impugnación ante el Tribunal Constitucional por parte de los entes locales aquellas leyes del Estado o de las comunidades autónomas que pudieran resultar contrarias a esa autonomía. ¿Qué requisitos son necesarios para plantear ese conflicto en defensa de la autonomía local? Los requisitos a los que se refiere la actual Ley Orgánica del Tribunal Constitucional son variados y no siempre fáciles de cumplir. Se trata realmente de tener en cuenta que el ente o el conjunto de entes locales que impugnan determinadas leyes sean suficientemente representativos.

Pero, como digo, el juego de porcentajes a veces resulta complejo. Podríamos quizá distinguir tres tipos de requisitos. De un lado, el requisito de la legitimación de los entes locales, porque solo están legitimados los entes locales que sean los únicos destinatarios de la correspondiente ley y también un séptimo del número de municipios del ámbito territorial a que afecte esa ley.

Pero siempre que representen al menos a un sexto de la población oficial del ámbito territorial afectado o la mitad de las provincias en el mismo ámbito. A su vez, siempre que representen la mitad de la población oficial del ámbito territorial afectado. Este sería uno de esas exigencias.

Luego está el requisito de la mayoría, es decir, que todas las entidades locales que recurran por esta vía y que inicien el conflicto han de adoptar el acuerdo por parte del órgano plenario con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de las mismas. Y, finalmente, estaría el requisito del dictamen que dichas entidades locales deben recabar de forma preceptiva, aunque el informe no es vinculante, del Consejo de Estado o del órgano consultivo correspondiente de la comunidad autónoma. ¿Y cuáles son, finalmente, los efectos de que intervenga el Tribunal Constitucional en este tipo de conflictos, profesora Fernández? Cumplidos los requisitos a los que me he referido por parte de las entidades que consideran quebrantada, lesionada su propia autonomía local, el Tribunal Constitucional, una vez admitido a trámite dicho conflicto, puede solicitar todo tipo de informaciones o aclaraciones adicionales.

Lo interesante es que la sentencia que dicta el Tribunal Constitucional lo que viene a fallar es que declara, si existe o no vulneración de la autonomía local, la constitucionalmente garantizada y desestima si procede la titularidad o atribución de la competencia objeto de controversia. Y, a su vez, resuelve lo que procede sobre las situaciones de hecho de derecho creadas con la lesión de la autonomía local. Lo único es que la declaración de inconstitucionalidad de la ley que lesiona esa autonomía local requiere, lógicamente, de una nueva sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional.

En definitiva, realmente, lo que se pone de manifiesto con esta regulación, con esta protección de alguna forma de la autonomía local, es que esta autonomía es más bien un reto. Y es un reto porque su ámbito material, sin duda, es algo indefinido y su consecución requiere,

lógicamente, de estos mecanismos y es una tensión constante la que se mantiene entre entes locales, comunidades autónomas o, en otros casos, con el Estado, lógicamente. Pero, probablemente, es curioso que la autonomía local resulta más lesionada en supuestos en los que no hay ley estatal y no hay ley autonómica y, por tanto, la entidad local se ve privada de la posibilidad de ejercer la competencia que los supuestos en los que hay una ley que realmente lesiona su competencia y, sin embargo, para estos primeros supuestos de omisión de ley no hay mecanismo alguno que permita que la entidad local salga en defensa de su propia autonomía.

Bueno, pues en estos minutos que hemos dedicado a Derecho Administrativo I con la profesora Carmen Fernández hemos hablado de la autonomía local. Muchísimas gracias. A usted.

En muchos momentos de nuestra vida se plantean situaciones donde nos tenemos que comprometer a adquirir unas obligaciones que debemos cumplir. Vamos a conocer, a continuación, qué se entiende por el incumplimiento de las obligaciones jurídicamente. ¿Cuándo se considera que hay un retraso en el cumplimiento de la obligación? ¿Cómo se resarce al acreedor perjudicado por el incumplimiento? ¿Qué requisitos se deben cumplir? Para contestar a estas y otras preguntas contamos con la profesora de Derecho Civil Lourdes Tejedor Muñoz a quien damos la bienvenida.

Buenas noches. Buenas noches. Para situarnos y, en primer lugar, ¿en qué casos podemos decir que hay incumplimiento de las obligaciones? El término incumplimiento de la obligación hace referencia a las distintas situaciones en las que el deudor no realiza efectivamente la conducta debida o, lo que es lo mismo, su cumplimiento no se ajusta a los términos establecidos.

Estas situaciones de incumplimiento admiten diversas variantes que van desde que el deudor no ha llevado a cabo ningún acto para cumplir, es decir, ha incumplido totalmente, a situaciones en las que el deudor ha llevado a cabo unos actos dirigidos a cumplir, pero no coinciden o no se ajustan a la prestación prevista en el momento de constituirse la obligación, es decir, aun cumpliendo, no lo hace exactamente como debía. Por ejemplo, si contratamos la compra de una cocina de vitrocerámica con su total instalación, se incumple la obligación tanto si no se nos entrega la cocina dentro del plazo previsto como si se nos instalara una cocina de gas. Por tanto, el término incumplimiento tiene un significado muy amplio, lo que hace difícil su sistematización.

Si bien, en términos generales, puede hablarse de incumplimiento propio o absoluto, en el que se pueden agrupar todos los supuestos que se caracterizan por la imposibilidad futura de ejecutar la prestación y de incumplimiento impropio o relativo, en el que se pueden agrupar todos los casos de incumplimiento defectuoso, extemporáneo o parcial, pero que permiten un posterior cumplimiento exacto. Por tanto, en ambos supuestos, el acreedor puede reclamar el cumplimiento debido, más los daños y perjuicios causados por el incumplimiento. Este cumplimiento puede ser de varias formas, bien en forma específica o cumplimiento in natura,

en cuyo caso el acreedor puede exigir al deudor que realice la entrega, o si se trata de cumplimiento de una obligación genérica, el acreedor puede exigir que se cumpla a sus expensas, y si el deudor se niega a cumplir, puede exigirse un cumplimiento forzoso, pero el cumplimiento puede ser además cumplimiento por equivalente, en cuyo caso se sustituye la prestación por un equivalente en dinero.

¿En todos los supuestos de incumplimiento responde el deudor o existen supuestos en que, pese a haber incumplido, queda exonerado de responsabilidad? Efectivamente, hay que diferenciar en qué casos el deudor responde o es responsable. Puede decirse, como regla general, que si el incumplimiento se debe a la culpa, al dolo o a la mora, se considera que el deudor es responsable de su falta de cumplimiento. Excepcionalmente, se considera que el deudor no es responsable cuando se ha producido el incumplimiento debido a causas o circunstancias insuperables para el deudor, como en los supuestos de caso fortuito o fuerza mayor, pero tampoco responde el deudor cuando así lo prevé la ley o así se haya pactado.

Conviene, por tanto, precisar que se entiende que hay caso fortuito o fuerza mayor y que, por tanto, nadie responde cuando los sucesos no hubieran podido preverse o previstos fueran inevitables. Pensemos, por tanto, por ejemplo, en los supuestos de un terremoto o un atentado que nos impiden incumplir la obligación. Hay dolo cuando el deudor trasgrede de forma voluntaria y conscientemente la obligación o, dicho con otras palabras, se trata de un incumplimiento premeditado, pero no es necesaria la intención de dañar.

Por ejemplo, si hemos encargado un traje o una tienda para una fiesta que no se entrega porque deliberadamente no se quiere entregar. Mientras que hay culpa cuando, sin intención deliberada, se trasgrede la obligación omitiendo la diligencia que existe la obligación. En el mismo caso, si queríamos un traje para una fiesta, en este caso el dependiente no nos lo entrega a nuestra casa, pero por olvido.

Sería la diferencia entre la culpa y el dolor. ¿Qué significa mora del deudor? Mira, mora en el lenguaje vulgar significa retraso y en el lenguaje jurídico significa retraso en el cumplimiento de la obligación. En estos casos se cumple, pero tarde.

Ahora bien, este retraso está cualificado por una serie de presupuestos que son los siguientes. Debe tratarse de un incumplimiento imputable al deudor. No cabe hablar de mora en los supuestos de caso fortuito o fuerza mayor que anteriormente hemos visto.

Debe tratarse de obligaciones positivas, bien de dar o de hacer, pues solo en ellas es posible el cumplimiento tardío, por tanto quedarán excluidas las obligaciones negativas. Debe tratarse de deudas exigibles y vencidas, y en el supuesto de deudas de dinero o deudas pecuniarias que sean líquidas, esto es, que sea precisa exactamente su cuantía o que ésta resulte de simple operaciones aritméticas. Pero no puede hablarse técnicamente de mora, por mucho retraso que haya en los cumplimientos de las obligaciones, si el acreedor no ha llevado a cabo la intimidación o interpelación al deudor.

Consiste la intimidación en una declaración de voluntad que debe emitir el acreedor pidiendo el cumplimiento, pues si no lo hace así, lo lógico es pensar que ha otorgado al deudor un plazo cumplimentario para el cumplimiento. Es necesario señalar que esta declaración de voluntad surte su efecto cuando es conocida por el deudor, y que puede llevarse a cabo tanto por vía judicial como extrajudicial. Conviene que si se hace por vía extrajudicial, se haga por un medio que luego sea fácilmente demostrable, como sería el caso de una carta con acuse de recibo o de un requerimiento notarial.

Por excepción, se incurre en mora sin necesidad de requerimiento o intimidación en una serie de supuestos. En estos casos estamos ante la denominada mora automática. Los casos en los que aparece son los siguientes.

Aquellos en los que la obligación o la ley así lo determinen, y aquellos en los que de la naturaleza y circunstancias de la obligación resulte que la designación de la época en la que había de entregarse la cosa o hacerse el servicio fue el motivo determinante para establecerla. Por ejemplo, se contratan a unos músicos para que toquen en un chiringuito de verano, y precisamente se hace para que lo hagan a partir del 1 de junio, pero se retrasan y no empiezan hasta julio. Otro supuesto a tener en cuenta es el de los casos de obligaciones recíprocas e instantáneas.

Para que uno de los deudores incurra en mora, no basta la simple llegada del cumplimiento o del requerimiento del acreedor. Es necesario que el otro cumpla o se allane a cumplir debidamente lo que le incumbe. A partir de este momento, que uno cumple, empieza para el otro la mora.

Sin embargo, el profesor Alvaro Alejo considera que en estos casos también es necesaria la interpelación. ¿Y qué efectos produce la mora, profesora Tejeda? Por un lado, el cumplimiento, como te decía, de la obligación, si bien con retraso, y por otro lado, la indemnización de daños y perjuicios causados al acreedor por el retraso, teniendo en cuenta que si la obligación consiste en el pago de una cantidad de dinero, la indemnización de daños y perjuicios, si no hay pacto en contrario, consiste en el pago de los intereses convenidos y, a falta de convenio, en el interés legal. También da lugar la mora a la agravación de la responsabilidad del deudor, ya que a partir de la mora responde también por caso fortuito y fuerza mayor.

Así, después del retraso, si la cosa se destruye estando en poder del deudor por una inundación, debe indemnizar al acreedor. Ha dicho que en caso de incumplimiento imputable al deudor, el acreedor perjudicado dispone de una acción para ser un resarcido de los daños y perjuicios que el incumplimiento le haya causado. ¿En qué consiste este resarcimiento? Consiste en la suma de dinero que el deudor ha de entregar al acreedor para resarcirle precisamente de estos daños y perjuicios causados por el incumplimiento.

Por tanto, la indemnización de daños y perjuicios es siempre de carácter pecuniario y puede operar bien de forma accesoria y complementaria en los supuestos de la denominada responsabilidad contractual, cuando se contravenga la obligación o se realice inexactamente la

prestación, o de forma autónoma o independiente en los supuestos de responsabilidad extracontractual. Esto es, no como consecuencia del incumplimiento de una obligación, sino a causa del daño inferido a un tercero. Para que se genere la indemnización de daños y perjuicios, no es suficiente con el incumplimiento.

Es necesario, además, que se den una serie de requisitos. Que el incumplimiento produzca un daño al patrimonio o a los intereses del acreedor. Que el daño sea objetiva y subjetivamente imputable al deudor.

Que sea previsible y que en él hay intervenido el dolo o la culpa. Y que el acreedor pruebe o acredite la asistencia de ese daño mediante algún medio de prueba. Por tanto, el daño es resarcible cualquier quebranto o menoscabo sufrido a causa del incumplimiento en cualquiera de los intereses del acreedor, distintos del estricto interés que tenía en el cumplimiento de la obligación.

Esta indemnización comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante. Es daño emergente la pérdida efectivamente sufrida, que comprende tanto el valor de la prestación no realizada o realizada defectuosamente, como los gastos realizados por la obligación incumplida y los daños producidos en otros bienes al deudor a causa precisamente de ese incumplimiento. El lucro cesante es la ganancia o beneficio dejado de obtener.

En cuanto al alcance de esta indemnización, la ley distingue entre que el deudor sea de buena o de mala fe. En caso de buena fe, el deudor responde de los daños y perjuicios que se hubieran previsto o podido prever en el tiempo de constituir la obligación y que sean consecuencia necesaria de su falta de cumplimiento. En caso de mala fe, el deudor habrá de responder de todos los daños y perjuicios que conocidamente se deriven de la falta del cumplimiento de la obligación.

Pues en estos minutos que hemos dedicado a Derecho Civil II, hemos hablado con la profesora de la disciplina Lourdes de Tejedor del incumplimiento de las obligaciones. Muchísimas gracias. Muchísimas gracias a todos.

Están ustedes escuchando Revista de Derecho dentro de la programación radiofónica de la Universidad Nacional de Educación a Distancia que está con todos ustedes cada domingo a partir de las 9 y 10 de la noche hora peninsular en Radio 3 de Radio Nacional de España. La estafa es un delito frecuente. El artículo 248 del Código Penal dice que cometen estafa los que con ánimo de lucro utilizaran engaño bastante para producir error en otro, induciéndole a realizar un acto de disposición en perjuicio propio o ajeno.

Existen una serie de circunstancias recogidas en el artículo 250 del Código Penal que agravan los delitos de estafa. Uno de estos supuestos es cuando la estafa recae sobre cosas de primera necesidad, viviendas u otros bienes de reconocida utilidad. El profesor titular de Derecho Penal, Alfonso Serrano Gómez, analiza a continuación los diferentes supuestos agravados en el delito de estafa.

Buenas noches. Como cuestión previa quiero recordarles que en la primera prueba personal los temas de examen son las lecciones 1 a 18 completas. Se pondrán cuatro preguntas del programa de las que solamente han de contestar a tres.

El tiempo será de hora y media. Ya para las segundas pruebas, las de mayo o junio, los temas 19 y siguientes del programa se les liberará de parte de materia que les anunciaré en su momento. Bien.

En el artículo 250 del Código Penal se recogen una serie de circunstancias que agravan las estafas. Estas circunstancias del artículo 250 no tienen ninguna relación y tienen nada que ver con las agravantes genéricas que se contemplan en el artículo 22 del Código Penal. Puede ocurrir que en alguna ocasión, además de las circunstancias del artículo 250, concurra alguna de las previstas en el artículo 22.

En estos casos, el juez las tendrá en cuenta para individualizar la pena, según establece el artículo 66 del Código Penal, que normalmente podrá aplicar la pena en su mitad superior. El concepto de estafa, como ustedes recuerdan, se recoge en el artículo 248. En el artículo 249 se establecen las penas para el delito de estafa que va de seis meses a cuatro años, siempre que la cuantía de los defraudados supera 50.000 pesetas.

Y puede ser la pena de cuatro a ocho años en los supuestos que concurren las circunstancias primera con la sexta o séptima del artículo 250 que veremos a continuación. Dispone el artículo 250, en su apartado uno de los dos que tiene, estableciendo una serie de supuestos de concurrir en la estafa, estas circunstancias elevarían la pena de prisión de uno a seis años y multa de seis a doce meses. Estos supuestos son, primero de ellos, cuando la estafa recaiga sobre cosas de primera necesidad, viviendas u otros bienes de reconocida utilidad social.

Estos supuestos se dan en muy pocos casos. En la realidad, quizá merezca la pena citar el de las viviendas. Hay que entender que en estos casos la vivienda es un bien de primera necesidad, pero siempre que sea la primera vivienda.

Pues aquel que tenga o posea más de una vivienda, si los hechos ocurren sobre la segunda o tercera, cuarta, etcétera, las viviendas, no estaremos ante un bien de primera necesidad. No son, por tanto, bienes de primera necesidad aquellos que pueden ser sustituidos por otros. Pensemos en el caso de un automóvil o una motocicleta que le he sustraído a su propietario.

No sería un bien de primera necesidad porque en todo caso siempre habrá otro medio de locomoción con el que pueda hacer sus traslados. El segundo de los supuestos agravados dice si la estafa se realiza con simulación de pleito o empleo de otro fraude procesal. El tema tiene interés para ustedes y algunos terminarán ejerciendo la profesión de abogado.

En los procesos, a veces, en la parte que decía antes, refiriéndose a los procesos penales o los letrados, pueden dar datos o documentos falsos al juez en el procedimiento con objeto de que dicte una sentencia injusta, una resolución injusta que beneficia a ellos, precisamente a los que

cometen el fraude procesal en perjuicio de terceros. La estafa procesal supone que una parte engaña al juez en un procedimiento y como consecuencia del dicto a una resolución justa en perjuicio de uno y beneficia a otro. El fraude procesal también puede producirse cuando el engaño no es el juez, el engañado no es el juez sino la parte contraria a la que por determinadas argucias realizadas dentro del procedimiento se le impulsa a que se allane, desista, renuncie, consiguiendo una solución que le es favorable.

Es decir, que la estafa procesal, a veces no es necesario que intervenga el juez, sino que pueden intervenir en las partes. Por tanto, repito, que cuando ustedes sean letrados, procuren evitar estos problemas, pues puede caer en una estafa procesal, puede caer el letrado, o sea, puede cometer la estafa, el letrado, y también pueden cometer las partes, según que el letrado conozca o no la intención y los datos facilitados por su cliente. El tercero de los supuestos, cuando se realice, es decir, la estafa, mediante cheque pagaré letra de cambio en blanco o negocio cambiario ficticio.

Es necesario, en todo caso, crear una apariencia de solvencia que induzca al sujeto pasivo del delito, sobre la base del cual lleva a cabo la disposición patrimonial. El sujeto activo del delito, por supuesto, realiza los hechos sin intención de hacer efectivo el pago. Estos supuestos se dan en letras de cambio conocidas letras en blanco, letras vacías o de colusión, y también las letras de pelota, que no responden a ningún tipo de operación comercial real.

El cuarto de los supuestos, cuando se perpetue abusando de la firma de otro o sustrayendo, ocultando o inutilizando en todo o en parte algún proceso, expediente, protocolo, documento público u oficial de cualquier clase. Son varios los supuestos que se contemplan en este apartado cuarto, en este número cuarto. El abuso de la firma de otro, en blanco, a veces se da un documento, a un tercero, para rellenar por este tercero, así con la firma de quien da el documento, y este tercero lo puede rellenar o completar de forma distinta a como pretendía quien firmó el documento, poniendo una cantidad distinta, cambiando el titular del documento, etc.

Otro de los supuestos recogidos en este apartado cuarto es ocultando o inutilizando en todo o en parte algún proceso, expediente, protocolo, documento público u oficial de cualquier clase. Normalmente la estafa se produce al destruir pruebas con esa conducta, perjudicando al sujeto pasivo en algo de lo que tenía derecho. El número quinto se ocupa en los supuestos en que recaiga sobre bienes que integran el patrimonio artístico, histórico, cultural o científico.

Para ello hay que recurrir a la Ley sobre el Patrimonio Histórico Español, en el artículo 235, número 1, tenemos un supuesto de hurto de patrimonio artístico nacional. El sexto de los supuestos, cuando revista especial gravedad atendiendo al valor de la defraudación, a la entidad de perjuicio y a la situación económica en que deje a la víctima o a su familia. La verdad es que la especial gravedad, normalmente establecida alrededor de los 2 millones de pesetas, a veces resulta que se pone la misma pena o muy similar para las estafas de poco más de 2 millones de pesetas y aquellas que llevan consigo estafas de 500, 1.000 o incluso más millones

de pesetas.

Este tipo de penas a veces tienen un efecto criminógeno en el sentido de que el efecto intimidativo no afecta al sujeto. Se calcula que por 100 o 200 millones o incluso por menos le compensa estar una temporada en prisión. Por supuesto, teniendo en cuenta los beneficios penitenciarios, el que se la clasifique en tercer grado y pueda salir a los fines de semana es probable que salga mucho antes de lo que él pensaba, aunque en definitiva lo tiene calculado.

Estamos viendo verdaderos escándalos de estafas realmente importantes, poderosos, que al final la pena resulta excesivamente pequeña y no tiene efectos preventivos. Con respecto a la situación económica en que deja a la víctima o a su familia, podrá tenderse a aquellos supuestos en los que no pueda resolver sus necesidades más perentorias, aunque sería suficiente aunque su patrimonio quedara en situación difícil. Por ejemplo, la sentencia de 4 de octubre del año 2000 recoge uno de estos supuestos.

Dice, la estafa revista Especial Gravedad, atendiendo al valor de la defraudación, a la entidad del perjuicio y a la situación económica en que se deja a la víctima o a su familia. Todos y cada uno de estos elementos, integrante de la figura agravada, se dan en el presente caso en cuanto que las víctimas eran personas en paro que aportaron todos sus ahorros entre los que encontraban las cantidades percibidas por el subsidio de desempleo. Por lo que su situación económica devino especialmente dramática, teniendo algunos que devolver los préstamos que habían solicitado.

El valor de la defraudación, un poco más de 30 millones de pesetas, tiene una entidad cuantitativa y cualitativa suficiente grave como para justificar por sí sola la aplicación de la figura agravada. El séptimo de los supuestos es cuando se comete abuso de las relaciones personales existentes entre la víctima y defraudador o aproveche éste su credibilidad empresarial o profesional. Se valora el abuso de confianza del que se aprovecha el autor derivado de una situación con respecto de la víctima.

Este es uno de los factores concurrentes que con frecuencia se dan en las estafas. Otras veces el autor aprovecha cualquier situación personal a la que se puede encontrar la víctima que la hace más vulnerable al delito, lo que permite una mayor facilidad para el engaño y conseguir su consentimiento. No todas las relaciones personales entre la víctima y el defraudador deben dar lugar a la aplicación de éste supuesto agravado.

En este sentido, la sentencia de 20 de junio del año 2001 establece la agravación específica de abuso de relaciones personales junto al aprovechamiento de una credibilidad empresarial o profesional aparecen caracterizados por la especial naturaleza de la fuente que provoca la confianza, lo que supone que la aplicación de la agravación debe derivarse de una relación distinta de la que por sí misma representa la relación jurídica que integra la conducta engañosa. Es decir, el presupuesto de la agravación responde a una confianza anterior y distinta de la que se crea con la conducta típica del delito de estafa. En términos del hecho probado, aparentemente condiciones personales e influencias inexistentes, frase que integra el

elemento del engaño típico sin que pueda ser objeto de una doble valoración jurídica con infracción del principio *in vis in idem*, primero para enterrarla en la estafa y después en el presupuesto de agravación.

Es decir, por el principio *non vis in idem*, un mismo supuesto no puede dar lugar a dos situaciones de agravación. Tenemos luego un número segundo en el artículo 250. Estamos ante un supuesto especial de agravación y dice, si concurrirá la circunstancia sexta o séptima con la primera del número anterior, se impondrán las penas de prisión de cuatro a ocho años y multa de doce a veinticuatro meses.

Es decir, hay aquí una segunda agravación sobre los supuestos anteriores cuando concurren esas situaciones. Puede ocurrir que a veces se den en el mismo supuesto dos o más de las circunstancias previstas en el artículo 250, número uno, ello no supondrá, salvo las excepciones del número dos que acabamos de ver, la concurrencia de la circunstancia sexta o séptima con la primera. Repito, ello no puede dar lugar a una agravación de la pena.

No obstante, el juez en el momento de individualizar...