

CONCLUSIONES GRUPO DE TRABAJO TRIBUTARIO DE FIDE:

“El proceso de elaboración de la normativa tributaria: situación actual y su necesaria evolución”

1

RESUMEN EJECUTIVO:

El sistema tributario es uno de los pilares de las sociedades democráticas. Por esta razón la elaboración de la normativa tributaria exige los mayores estándares de corrección técnica, desde muy diversos ángulos. Una correcta técnica normativa previene de futuros conflictos, dota al sistema de legitimidad y permite dar cobertura a la necesidad de certeza y previsibilidad, dando cuerpo al principio de seguridad jurídica.

Avanzar en la depuración de la técnica normativa en el ámbito tributario es el objetivo de este trabajo y en ese sentido en el mismo se vierten una serie de recomendaciones, de muy diversa índole con una vocación que, claramente pragmática y orientada a su aplicación en el corto plazo, busca conseguir un efecto de permanencia en el tiempo, integrándose en la médula espinal del sistema, más allá del carácter sustantivo de la norma al servicio de la que están.

El grupo de reflexión y debate de “FIDE” destaca la existencia de base normativa suficiente que posibilita una evolución en las técnicas de elaboración normativa en general y en el ámbito tributario en particular, en aras de una mayor seguridad jurídica, entendida ésta en sentido amplio, en beneficio de la sociedad en su conjunto.

El Grupo de Trabajo ha mostrado una total unanimidad al considerar que las **herramientas legales actualmente vigentes por las que se debería regir el proceso normativo contienen los suficientes resortes para avanzar en una clara mejora en la elaboración normativa**, con el foco puesto, obviamente, en el marco de la legislación tributaria, sin perjuicio de que muchas de las aportaciones sean extrapolables a cualquier otro sector del ordenamiento jurídico, debiendo señalarse que los análisis se han centrado en el ámbito competencial del Estado, sin perjuicio, de nuevo, de que las conclusiones puedan ser aplicadas, con matices, en los ámbitos autonómico y local.

Destacan que el reto es **asegurar que dichos mecanismos se utilizan en su integridad** de forma general y habitual, debiendo en ese sentido **limitar al máximo posible la utilización de figuras normativas que por su carácter excepcional, basado esencialmente en la urgencia**, se separan de dicho procedimiento, implicando por ello un mayor riesgo en cuanto al ajuste de su forma y contenido, al omitirse los filtros que pretenden garantizar el mayor grado de acierto de la normativa en proyecto a los que se refieren estas reflexiones.

Estas propuestas tienen la finalidad de intentar completar dicha regulación, en muchos casos mediante **sugerencias que no precisan de cambios normativos de ningún tipo, sino de la voluntad de implementarlas.**

En el documento se señala, entre otras cuestiones, la necesidad de:

2

- **Participación de la ciudadanía y de otros operadores en el proceso normativo.** Como operadores jurídicos cualificados, en concreto se destaca la necesidad de participación de las distintas **Administraciones Públicas así como de los distintos órganos consultivos, centrando la atención en el Consejo de Estado por su participación preceptiva y general**, sin perjuicio de la existencia de otros órganos llamados a emitir su opinión cuando el proyecto normativo afecta a materias específicas, ya sean sustantivas o procedimentales.
- Participación en **fase parlamentaria y seguimiento de su tramitación.**
- Valorar la conveniencia de **crear un órgano consultivo formado por Letrados de las Cortes Generales** que estudiase cada proyecto legal e hiciese sugerencias desde la óptica de la técnica legislativa. Y valorar también la posibilidad de **crear en sede parlamentaria un Comité Técnico revisor de textos normativos de naturaleza tributaria**, formado o asesorado por expertos independientes.
- Valorar la **creación de un órgano pre-legislativo** que actuase como **centro técnico al servicio del asesoramiento y elaboración de la normativa**. Quizás una evolución de la Comisión General de Codificación hacia una Comisión General de Legislación.
- Avanzar en la regulación de los denominados **grupos de interés** y su participación en los proyectos normativos.
- Contar con **reglas de técnica normativa más precisas y de uso vinculante para la Administración**. Valorar la técnica de la **regulación casuística**. Dar una especial trascendencia a las **exposiciones de motivos como una herramienta interpretativa**.
- **Positivización en norma de criterios interpretativos** que, por reiterados y no generadores de conflictividad, deberían evolucionar desde esa categoría a la de norma en sentido estricto, ganando en seguridad jurídica.
- Establecer mecanismos de **control ex ante**, y de institucionalizar **controles ex post con resultados públicos que den lugar a un informe de recomendaciones** y efectuarse una **actividad continua de seguimiento** durante la aplicación de la norma.
- Añadir un **sistema de test**, que permita la identificación de todos los factores que pueden incidir, positiva o negativamente, en la calidad de las normas tributarias y su grado de aceptación y efectividad: **claridad y corrección, impacto de las normas en el conjunto del ordenamiento, adecuación a su finalidad y adecuación al bloque de constitucionalidad y al Derecho de la Unión**

- Una **correcta traducción de los conceptos tributarios** que procedan del derecho de la Unión.

El origen de estas recomendaciones no es otro que el de la práctica profesional de los integrantes del Grupo de Trabajo de Fide que, como aplicadores del sistema tributario desde todos sus ángulos, incluido el de la elaboración normativa, y primeros analistas del mismo, pretenden avanzar en su mejora, en beneficio de la sociedad en su conjunto.

Estas recomendaciones del grupo “FIDE”, han sido elaboradas a partir de las aportaciones e intervenciones de todos los participantes en dicho grupo. Si bien lógicamente no representan la opinión unánime de todos, señaladamente en las causas raíces de algunos de los problemas actuales señalados y sus soluciones, sí reflejan las cuestiones en las que se ha centrado el debate.

ESTRUCTURA DEL DOCUMENTO:

Este documento se refiere a las **tres fases en el proceso normativo**: previa a la tramitación del proyecto normativo o ex ante, fase de tramitación y aprobación, fase posterior o ex post.

4

Este esquema refleja una determinada concepción del proceso de elaboración normativa, que se inicia con su **planificación y evaluación ex ante**, sigue con la **elaboración, tramitación y aprobación del proyecto normativo** y finaliza, en un primer momento, mediante la **evaluación de sus impactos a posteriori**. El proceso, sin embargo, no acaba aquí, ya que debería tener **carácter circular**, de manera que las conclusiones obtenidas en las evaluaciones posteriores fueran utilizadas para retroalimentar los procesos futuros de modificación normativa.

Al final del documento se incluye un **Anexo** donde se detallan los aspectos debatidos en cada una de las reuniones de trabajo.

I- Fase previa a la tramitación del proyecto normativo

1. Planificación
2. Evaluación ex ante
3. El caso particular del Derecho de la Unión

II- Fase de tramitación del proceso normativo

1. Participación de los distintos operadores jurídicos
2. El papel de los órganos consultivos
3. La técnica normativa

III- Fase posterior a la tramitación

CONCLUSIONES

I - FASE PREVIA A LA TRAMITACION DEL PROYECTO NORMATIVO

1. Planificación
2. Evaluación ex ante
3. El caso particular del Derecho de la Unión

5

1- Planificación

1.- El proceso de elaboración de las normas debe atender al cumplimiento de los **principios de buena regulación** plasmados en el art. 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, (en adelante LPAC).

2.- Para conseguir dichos objetivos, resulta esencial que el **proceso de producción normativa sea planificado**.

En este sentido, constituye un acierto que los arts. 132 de la LPAC y 25 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (en adelante LG) prevean la aprobación de Planes normativos, que afectan tanto a las normas legales como reglamentarias.

No obstante, **su ámbito temporal debería ser superior al año**, aunque con posibilidad de introducir modificaciones, tal y como sucede hoy día en los planes anuales.

El art. 25.4 de la LG no especifica cuál es la información que debe incluirse en el Plan respecto de cada iniciativa normativa, sino que remite esta cuestión a la orden que expida el Ministerio de la Presidencia. A nuestro juicio, debería establecerse la necesidad de incluir lo que la Unión Europea denomina, un **Impact Assesment** preliminar, (en adelante IA), con el siguiente contenido:

- Explicar por qué se considera necesaria la iniciativa.
- Explicar por qué la iniciativa debe ser adoptada por la Administración de que se trate, en este caso, el Estado.
- Describir cómo contribuirá la iniciativa a las prioridades políticas del Gobierno.

3.- También es un acierto que el art. 25.2 de la LG obligue a identificar, en la fase de planificación, **qué iniciativas normativas serán sometidas a evaluación ex post**.

Entendemos que **la mayor parte de las normas tributarias deberán ser objeto de dicha evaluación, ya que cumplen los criterios expresados en la Ley, que aluden a sus costes y cargas administrativas**, incluyendo unos y otros los de cumplimiento por parte de los llamados a su aplicación, la ciudadanía entendida en sentido amplio.

4.- Con un sentido que excede de lo puramente técnico, incidiendo más en el terreno político, es preciso tener en consideración en la planificación de la normativa tributaria el **efecto financiero** que la misma tiene, desde el punto de vista del ingreso y desde el punto de vista del gasto, en orden a considerar, desde el primer momento, la **distribución del poder financiero y tributario en los distintos niveles de gobierno existentes**.

En ese sentido, resultaría aconsejable la especificación de los **títulos competenciales** identificados por el legislador estatal y garantizar su ajuste a la citada distribución, así como una incorporación suficiente del impacto presupuestario que la norma pudiese tener en los distintos ámbitos (local, autonómico, estatal).

El objetivo es múltiple:

- Concretar una identificación de **los distintos niveles de gobierno** que pueden considerarse editores y destinatarios de la norma tributaria en proyecto.
- Dar cabida a los distintos niveles de gobierno en los trámites de **consulta previa e información pública** de la normativa tributaria estatal, dotando de mayor contenido y operatividad al “juego a tres bandas” visible en el tenor literal de los artículos 2 y 6 LOFCA basado en el principio de lealtad institucional.
- Tratándose de **normativa básica** debería valorarse, acreditándola en su caso, la necesidad de su extensión, en términos de consecución de objetivos que no serían alcanzables mediante la intervención normativa de las Comunidades Autónomas.

2- Evaluación ex ante

5.- La evaluación no es una fase del proceso de creación normativa, **sino un conjunto de actividades que deben desarrollarse, de manera transversal, a través de todo el ciclo**.

En las fases preparatorias deben realizarse **evaluaciones ex ante, mientras que durante la aplicación de la norma debe procederse a su seguimiento, para finalizar con evaluaciones ex post, una vez que haya transcurrido un tiempo prudencial para que se hayan podido obtener los resultados esperados**.

El proceso, a su vez, se retroalimenta, de manera que los resultados de las evaluaciones ex post no solo deben servir para introducir modificaciones en las medidas ya adoptadas, sino que también deben servir para la mejor realización de evaluaciones ex ante en ámbitos similares.

6.- El art. 26.3 de la LG incorpora la técnica de evaluación **ex ante del IA** a través del nuevo contenido de la **Memoria de Análisis de Impacto Normativo** (en adelante, MAIN), que debe ser el siguiente:

A. Oportunidad de la propuesta y alternativas de regulación estudiadas, incluyendo la no regulación.

Este primer aspecto incluye, en realidad, diversas fases del IA, que pueden resumirse como interrogantes a los que debemos dar respuesta, a saber:

- ¿Cuál es el problema que pretende resolverse con la intervención normativa? (identificación del problema)
- ¿Qué objetivos se pretenden conseguir? (identificación de objetivos)

Para la opción preferida los objetivos deben definirse cumpliendo las características que se agrupan bajo las iniciales británicas SMART, esto es, específicos –Specifics-, medibles –Measurables-, alcanzables –Achievables-, relevantes –Relevants-, y delimitados en el tiempo (Time-bound). En este momento sería deseable, del mismo modo, la definición de los indicadores que permitan verificar el cumplimiento de los objetivos, así como el establecimiento del marco en el que se va a desarrollar, en su caso, el seguimiento y la evaluación posterior.

- ¿Cuáles son las diferentes opciones para conseguir los objetivos? (identificación de posibles soluciones)

La consecución de los objetivos marcados podrá alcanzarse, en la mayor parte de los casos, mediante diferentes opciones. Incluso, hay que plantearse si es posible que la “no intervención” sea la mejor de las posibles, tal y como exige la norma española. Por ello, deben plantearse todas las opciones, estimar sus impactos desde un punto de vista económico, social –incluyendo el enfoque de género- y ambiental y, finalmente, elegir la preferida. Esta última, será la que se plasme en el proyecto normativo de que se trate.

B. Contenido y análisis jurídico, incluyendo un listado de normas a derogar

En este momento se debe verificar la coherencia de la propuesta con el resto del ordenamiento nacional y comunitario, incluyendo el análisis a través de test que proponemos en las conclusiones séptima y octava de este bloque dedicado a la evaluación ex ante.

Al objeto de dar cumplimiento al principio de seguridad jurídica, se exige, desde este momento, la inclusión de un listado de la normativa que quedaría derogada por la nueva iniciativa.

C. Adecuación de la norma propuesta al orden de distribución de competencias.

En principio, se trata de una cuestión estrictamente jurídica, como es la de definir el título competencial que habilita la intervención estatal. No obstante, tratándose de normativa básica debe, a nuestro juicio, justificarse la necesidad de su extensión, en términos de consecución de objetivos que no serían alcanzables mediante la intervención normativa de las Comunidades Autónomas.

D. Evaluación de impactos

Las letras d), e) y f) del art. 26.3 de la LG hacen referencia a la evaluación de los diferentes impactos de la intervención normativa. En esta tarea, deben responderse, básicamente, a dos interrogantes, a saber:

- **¿Cuáles son los impactos de cada opción de política y quiénes se verán afectados?**

Debe realizarse, primero, una identificación de todos los posibles impactos que puede ocasionar cada una de las alternativas consideradas. Y ello en cada uno de los aspectos que señala nuestra norma: económico, presupuestario, competencia, unidad de mercado, competitividad, cargas administrativas y costes de cumplimiento, y género. Todo ello con especial referencia a las Pymes.

Una vez identificados la totalidad de los impactos que pueden producirse, deberemos seleccionar los más relevantes, ya sea por su magnitud o por su importancia para colectivos específicos –p.ej. Pymes- o para los objetivos del Gobierno. Finalmente, deberemos evaluar estos impactos que se consideran más relevantes, mediante la utilización de técnicas cuantitativas, siempre que sea posible, y cualitativas, incluyendo la consulta a los interesados y a expertos, cuestión que analizaremos con detalle más adelante.

En relación con las técnicas de cuantificación de impactos, son muchas las que se pueden utilizar y habrá que decidir, caso por caso, cuáles son las más adecuadas. No obstante, para el caso de las reformas de los principales impuestos, entendemos que deben combinarse un análisis de sus efectos económicos tanto desde la perspectiva macro como desde la micro. Con arreglo a la primera, utilizando, por ejemplo, modelos de equilibrio general, se pueden simular los efectos que una reforma tributaria genera sobre el consumo, el crecimiento económico o el empleo. En la actualidad, en el ámbito del Ministerio de Hacienda y Función Pública, la Dirección General de Presupuestos cuenta con un simulador basado en el modelo REMS (Rational Expectations Model for Spanish Economy).

Pero tampoco se puede olvidar el análisis derivado de modelos de microsimulación, que, ya sea a partir de registros administrativos o de encuestas, estiman la recaudación de la reforma, así como sus efectos redistributivos y realizan un análisis de ganadores y perdedores. En la actualidad, en el ámbito del Ministerio de Hacienda y Función Pública existen herramientas de microsimulación tanto en la Agencia Estatal de Administración Tributaria como en el Instituto de Estudios Fiscales.

La norma española contiene una referencia explícita al test Pyme, que constituye una de las herramientas de la Unión Europea para una mejor regulación, que forma parte del IA (puede consultarse en http://ec.europa.eu/smart-regulation/guidelines/tool_19_en.htm).

- **¿Cuál es el resultado de la comparación entre las diferentes opciones?**

Una vez determinados todos los impactos, debemos comparar las diferentes opciones en términos de eficacia, eficiencia y coherencia. En este momento, pueden utilizarse diferentes métodos para hacer la comparación, aunque los más comunes son el análisis coste-beneficio, coste-efectividad y el análisis multi-criterio (una descripción de los diferentes métodos puede encontrarse en http://ec.europa.eu/smart-regulation/guidelines/toc_tool_en.htm#). Con ello se pretende mostrar, respecto de cada opción:

- En qué medida permite alcanzar los objetivos (eficacia)
- Los beneficios y sus costes (eficiencia)
- La coherencia con los objetivos de las políticas del Gobierno.

E. Resumen de las principales aportaciones recibidas en el trámite de consulta pública

Esta es una de las principales novedades incorporadas a la MAIN y supone contemplar **el trámite de consulta pública regulado en el art. 26.2 de la LG como un elemento más dentro del proceso de evaluación previa o ex ante**. Dicha consulta tiene lugar con anterioridad a la elaboración del texto y va dirigida a recabar la opinión de los sujetos potencialmente afectados por la norma y organizaciones más representativas –los denominados *stakeholders* en la terminología anglosajona-, acerca de las principales cuestiones que se plantean en la evaluación: problemas que se pretenden solucionar, la necesidad y oportunidad de la medida, objetivos y soluciones alternativas. Por tanto, se trata, en realidad, de un instrumento más y especialmente cualificado, dentro del proceso de evaluación que debe ser **objeto de especial atención y documentación**.

7.- A partir de este marco normativo, puede resultar útil añadir un **sistema de test**, que permita la identificación de todos los factores que pueden incidir, positiva o negativamente, en la calidad de las normas tributarias y su grado de aceptación y efectividad.

8.- Este método de test puede resultar útil para identificar, y trata de corregir, disfunciones que afectan a distintos niveles, en los que se insertarían sistemáticamente diversas propuestas formuladas en el apartado siguiente del presente Documento para la mejora de la calidad de las normas tributarias:

- Racionalidad lingüística: **claridad y corrección de las proposiciones normativas**, e identidad entre la intención del editor de la norma y su percepción por los destinatarios.
- Racionalidad jurídico formal o sistemática: **impacto de las normas en el conjunto del ordenamiento, congruencia y coherencia**, respeto de los títulos competenciales, efectos en distintos niveles de gobierno, etc.
- Racionalidad pragmática: practicabilidad de la norma en función de las **cuestiones organizativas, dotación de medios técnicos y personales, cultura de los agentes, etc.**
- Racionalidad teleológica: **adecuación finalidades/ resultados**, efectos reales de las normas.
- Racionalidad superior: **adecuación al bloque de constitucionalidad y al Derecho de la Unión.**

3- El caso particular del Derecho de la Unión

9.- En la actual coyuntura, y de forma muy relevante en el ámbito tributario, **se hace preciso acreditar la acomodación de la normativa interna al Derecho de la Unión.**

En ese sentido, y como manifestación pública de haberse realizado dicho análisis, en las **memorias de impacto normativo debería incluirse un apartado expreso para identificar dicha actuación.**

10.- El proceso normativo debe asegurar que, cuando así sea exigible, se cumpla con la **obligación de consulta previa a la Comisión Europea**, debiendo quedar reflejado dicho trámite en la memoria de impacto normativo así como en la correspondiente exposición de motivos, resultando especialmente relevante este aspecto en aquellos proyectos que contuviesen normativa tributaria que eventualmente pudiese ser susceptible de ser considerada **ayuda de Estado.**

11.- Cabe resaltar la importancia de que se haga una **correcta traducción de los conceptos tributarios** que procedan del derecho de la Unión, evitando así las controversias que en algunas ocasiones han surgido posteriormente respecto de la interpretación de conceptos

extraños a nuestra tradición jurídica, importados a nuestra normativa sin la adecuada adaptación.

II- FASE DE TRAMITACION DEL PROYECTO NORMATIVO

11

1. Participación de los distintos operadores jurídicos
2. El papel de los órganos consultivos
3. La técnica normativa

1- La participación de los distintos operadores jurídicos

12.- Debe producirse una aplicación intensa y rigurosa del **esquema de tramitación normativa establecido a través de la LPAC y de la Ley 40/2015**, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP).

13.- Iniciada la tramitación del proyecto normativo, y existente un borrador de texto articulado, la consulta pública a realizar respecto del mismo debe ir acompañada de la **plena disponibilidad de toda la información acumulada en la fase previa** (consulta sin redacción articulada de la norma).

14.- La consulta pública debe soportarse en **herramientas informáticas que faciliten la participación** y el acceso a la información hasta ese momento acumulada y cuyo conocimiento debe coadyuvar a formar y formular la opinión. A esos efectos, se considera recomendable utilizar la fórmula del **cuestionario** en cualquier tipo de consulta pública, ceñido a los aspectos sobre los que se precisa y requiere la emisión de opinión por el participante.

15.- Debe **asegurarse la participación de los colectivos afectados**. A mayor limitación del alcance material de la reforma, mayor relevancia tendrá esa participación, ya que cuando la reforma tiene alcance sectorial, la participación del sector resulta irrenunciable, siendo necesario realizar un esfuerzo para identificar a los integrantes de dichos colectivos.

Debe potenciarse la participación de los profesionales del derecho tributario y del sector universitario.

16.- El mecanismo de tramitación debe ser análogo con independencia de que quién sea el promotor de la iniciativa: el Ejecutivo (Proyecto de Ley, Proyecto de RD) o los Grupos Parlamentarios (Proposiciones de Ley).

17.- Las propuestas recibidas deben ser objeto de valoración por el Centro Directivo proponente, debiendo **quedar constancia en el expediente de las razones de su aceptación o rechazo**, lo que determinará mayor nivel de información en las fases subsiguientes de la tramitación.

18.- En los supuestos de iniciativas legislativas, se hacen las siguientes recomendaciones específicas:

- Institucionalización del uso de las comparecencias previstas en el **artículo 44 del Reglamento del Congreso de los Diputados** en todo Proyecto o Proposición de ley.
- El **seguimiento de la tramitación parlamentaria** debe ser factible en todas sus instancias.
- Debe avanzarse en la regulación de los denominados **grupos de interés** y su participación en los proyectos normativos.

12

2- El papel de los órganos consultivos

19.- Se propone una **ampliación de los supuestos de intervención preceptiva del Consejo de Estado en los siguientes supuestos:**

- Anteproyectos de ley que afecten a Derechos y Libertades Fundamentales de la sección 1ª del capítulo II del título I de la Constitución y a los derechos y deberes de los ciudadanos consagrados en la sección 2ª de aquel.

- Iniciativas llamadas a regular de forma principal un determinado sector de actividad o que afecten a instituciones jurídicas básicas en la conformación de una determinada rama del ordenamiento jurídico.

20.- La intervención del Consejo de Estado puede concretarse no sólo a través de dictámenes, sino también mediante **mociones, memorias y estudios o informes de distinto alcance.**

21.- En cuando a las observaciones formuladas por el Consejo de Estado, **sería útil no limitar el calificativo de “esencial” a las observaciones de pura legalidad, pudiendo hacerlo extensivo a cualquier otra que se considere debe ser atendida.**

22.- La **asistencia de la autoridad consultante a las sesiones de la Comisión Permanente y del Pleno del Consejo de Estado**, al efecto de tener conocimiento directo de los términos en que se producen las deliberaciones, es una posibilidad a explorar.

También es viable el **acceso de los Centros Directivos responsables de la iniciativa a la Sección ponente**, para informar a ésta de los extremos que se considere oportuno e incluso para facilitar el intercambio de información.

23.- Sin perjuicio de la necesidad del Dictamen final del Consejo de Estado en la última fase de la tramitación de la iniciativa, su participación puede incluso anticiparse

instando la **emisión de informes sobre una iniciativa normativa proyectada pero aún no articulada**, pudiendo solicitarse la participación de uno o varios letrados en el procedimiento de elaboración de una determinada norma jurídica en proyecto.

24.- Podría valorarse la conveniencia de **crear un órgano consultivo formado por Letrados de las Cortes Generales que estudiase cada proyecto legal e hiciese sugerencias desde la óptica de la técnica legislativa.**

25.- Sería susceptible de valoración la **creación de un órgano pre-legislativo que actuase como centro técnico al servicio del asesoramiento y elaboración de la normativa.** Quizás una evolución de la Comisión General de Codificación hacia una Comisión General de Legislación.

26.- Tal vez puede valorarse la posibilidad de **crear en sede parlamentaria un Comité Técnico revisor de textos normativos de naturaleza tributaria**, formado o asesorado por expertos independientes, con la finalidad de que, desde una óptica puramente técnica, haciendo abstracción de cuestiones de oportunidad política, coadyuvase a un mejor conocimiento de la finalidad y estructura de la normativa en proyecto.

Este Comité complementaríala función de los Letrados de Cortes que se indicó en un punto anterior, desde la visión puramente técnico-tributaria, sustantiva, de la normativa.

3- La técnica normativa

27.- Sin perjuicio de que el derecho español, y el ordenamiento tributario no es una excepción, se configure como derecho continental en todos sus aspectos, se plantea la posibilidad de que en aquellos supuestos en que la normativa tributaria pudiese exigir un grado de certidumbre especialmente intenso, habida cuenta de su complejidad técnica conjunta (no sólo jurídica), se pudiese **plantear la técnica de la regulación casuística.**

28.- Se propone **dotar de carácter vinculante a las directrices de técnica normativa respecto de los órganos administrativos responsables de las iniciativas.**

29.- Sería recomendable que las directrices de técnica normativa tuviesen un **corpus común con independencia del tipo de iniciativa**, si bien parece aconsejable la introducción de ciertas especialidades en atención al rango normativo de que en cada caso se trate.

30.- Se recomienda dar una especial trascendencia a las **exposiciones de motivos como una herramienta interpretativa.**

Ello implica huir de exposiciones que simplemente realicen una descripción del contenido del texto normativo de que se trate, mutando a una explicación técnico-jurídica de la opción finalmente incorporada al texto así como de las razones y finalidad de la misma.

31.- Se aboga por una **positivización en norma de aquellos criterios interpretativos que, por reiterados y no generadores de conflictividad, deberían evolucionar desde esa categoría a la de norma en sentido estricto, ganando en seguridad jurídica.**

En esa línea, de forma complementaria, deben utilizarse de forma apropiada, cuando sea preciso, la figura de las **resoluciones interpretativas y aclaratorias** que nuestro ordenamiento contiene.

32.- El **acceso a la información acumulada durante todas las fases de elaboración** de la norma deviene material interpretativo de primera magnitud, por lo que, como se apuntó en un momento anterior, el acceso a dicha información debería ser total y permanente.

33.- Quizás fuese susceptible de importación en nuestro sistema normativo el **uso de las “Definiciones” de conceptos y términos**, que preceden al texto articulado de la norma, que son de normal utilización en países de nuestro entorno. Ello contribuiría a una mejor definición del texto normativo en tramitación.

Tampoco es descartable, en atención a la materia, la **inclusión de ejemplos** en los propios textos normativos, con la finalidad de potenciar su carácter didáctico.

III – FASE POSTERIOR A LA TRAMITACION

34.- En la fase de aplicación de la norma, debe efectuarse una **actividad continua de seguimiento.**

El seguimiento ofrece, de manera sistemática, información acerca de los avances de la política. La MAIN debe contener un conjunto de indicadores de actividad y de producto, que vienen a mostrar los progresos en la implantación de la medida. Nos proporciona evidencia, de manera continua y sistemática, sobre si la política está siendo aplicada como era esperado, sobre si existen problemas sobrevenidos en la intervención o sobre si es necesaria alguna acción adicional para alcanzar los objetivos.

35.- En el marco de dicho seguimiento, sería aconsejable protocolizar un mecanismo de retroalimentación para que, una vez producida la entrada en vigor de la norma, **los operadores jurídicos pudiesen poner de manifiesto, en el corto/medio plazo, los problemas interpretativos** (o de aplicación) que aquella pudiese plantear y que no hubiesen sido detectados en la fase de tramitación a través de las correspondientes consultas, de forma que pudiese, en su caso, plantearse una modificación normativa que eliminase las dudas suscitadas (con un adelanto evidente en relación con la interpretación final que pudiesen dar los órganos jurisdiccionales mucho tiempo después).

36.- En aquellos proyectos normativos en que se prevea su realización –a nuestro juicio, debería ser en la mayoría de los tributarios-, la evaluación ex post debe ir dirigida a verificar el cumplimiento de los principios de eficacia, eficiencia y sostenibilidad.

En cuanto a la **eficacia**, deben poder establecerse relaciones de causalidad entre la intervención normativa y los efectos producidos.

La **eficiencia** exige analizar los costes y beneficios derivados de la intervención normativa.

La evaluación de **sostenibilidad** debe brindarnos información acerca de si la reforma tributaria analizada es compatible con la consecución de los objetivos de déficit en el largo plazo.

38.- Los resultados de las referidas evaluaciones ex post deben ser públicos y dar lugar a la elaboración de **informe de recomendaciones**, que deben guiar la puesta en marcha de modificaciones o de nuevos proyectos normativos.

Agradecimientos:

Fide quiere agradecer a **Antonio Montero Domínguez**, Counsel en el Despacho CMS-Albiñana-Suárez de Lezo, responsable del Departamento Fiscal, a **Ana María Juan Lozano**, Profesora de Derecho Financiero y Tributario en la Universidad de Valencia, Catedrática acreditada y a **Jesús Rodríguez Márquez**, Profesor Titular de Derecho Financiero y Tributario y Socio Director del Área de Práctica Tributaria de F & J Martín Abogados, el gran trabajo de coordinación realizado, así como a los ponentes que han participado introduciendo cada uno de los temas para el debate.

Fide quiere agradecer también a todos los integrantes del grupo de trabajo haber aportado su experiencia y conocimientos en la materia, así como sus reflexiones personales. Han sido meses de un intenso e interesantísimo trabajo y ha sido un honor y un privilegio poder contar con las aportaciones de todos.

Han participado en este trabajo de reflexión y debate colectivo:

Ignacio Astarloa, Letrado de las Cortes Generales y Consultor de CMS Albiñana Suárez de Lezo; **Gerardo Codes Calatrava**, Director de los Servicios Jurídicos Globales de Regulación y Asuntos Corporativos de Iberdrola; **Miguel Cruz Amorós**, Abogado. Profesor Asociado de Derecho Financiero y Tributario en la UNED; **Carlos Dieguez Nieto**, Abogado Socio Director Derecho Tributario de Broseta Abogados; **Javier Estella Lana**, Abogado. Socio Director de Avantia Asesoramiento Fiscal y Legal; **Julio Fuentes Gómez**, Subdirector de la Unidad de Derecho Concursal, Arbitraje y Mediación, Ministerio de Justicia; **Jesús Gascón Catalán**, Inspector de Hacienda e Inspector de los Servicios AEAT; **Eduardo Gracia Espinar**, Socio Director de la práctica fiscal de Ashurst LLP; **Manuel Gutiérrez Lousa**, especialista del Departamento Fiscal del Grupo BBVA y Profesor Asociado de Sistema Fiscal de la Universidad Complutense de Madrid; **Ana María Juan Lozano**, Profesora de Derecho Financiero y Tributario en la

Universidad de Valencia, Catedrática acreditada; **Maximino Linares Gil**, Socio, EY Abogados; **Luis López-Tello**, Director Corporativo, Económico y Fiscal de Repsol; **Javier Martín Fernandez**, Abogado. Catedrático de pleno derecho en la Complutense de Derecho Financiero y Tributario. Presidente del Consejo para la Defensa del Contribuyente; **David Mellado Ramírez**, Abogado de PWC. Abogado del Estado en excedencia; **Jaume Menéndez Fernández**, Director del Fiscalidad del Grupo Gas Natural Fenosa; **Alejandro Miguélez Freire**, Abogado y Economista. Miembro de la Sección de Derechos y Garantías y Práctica Tributaria de la AEDAF; **Antonio Montero Domínguez**, Counsel en el Despacho CMS-Albiñana-Suárez de Lezo, responsable del Departamento Fiscal; **Miguel Muñoz Pérez**, Socio de Procedimientos de la Unión Europea en el área de Procedimientos Tributarios de EY Abogados; **Jesús Rodríguez Márquez**, Profesor Titular de Derecho Financiero y Tributario y Socio Director del Área de Práctica Tributaria de F & J Martín Abogados; **Beatriz Rodríguez Villar**, Letrada del Consejo de Estado. Profesora colaboradora en la Universidad Pontificia de Comillas-ICADE; **Salvador Ruiz Gallud**, Socio, Equipo Económico y **José María Utande San Juan**, Letrado del Tribunal Constitucional.

Coordinación Académica del Grupo de Trabajo: Victoria Dal Lago Demmi, Coordinación Académica, de la Fundación para la Investigación sobre el Derecho y la Empresa. FIDE

Todas las personas que han participado en este grupo de trabajo de Fide, lo han hecho a título personal y no en representación de las entidades, despachos, Tribunales, Universidades, empresas, o Ministerios, donde llevan a cabo su labor profesional, por lo que estas conclusiones no reflejan y no recogen posturas institucionales sino particulares de cada uno de los miembros del grupo.

Madrid, 3 de abril de 2017.-

ANEXO:

A lo largo de los últimos 12 meses, el Grupo de Trabajo ha celebrado 7 reuniones específicamente dedicadas al análisis de determinadas materias de las que son resultado las conclusiones y recomendaciones recogidas en este documento.

A modo de índice, se han debatido los siguientes aspectos:

1.- La participación de la ciudadanía en el proceso normativo

Fueron objeto de análisis los mecanismos de participación de los ciudadanos en sentido amplio, en los procesos normativos, como destinatarios últimos de la normativa tributaria.

2.- La participación de otros operadores en el proceso normativo

El foco de atención se puso en operadores jurídicos cualificados, en concreto la participación de las distintas **Administraciones Públicas así como de los distintos órganos consultivos, centrando la atención en el Consejo de Estado por su participación preceptiva y general**, sin perjuicio de la existencia de otros órganos

llamados a emitir su opinión cuando el proyecto normativo afecta a materias específicas, ya sean sustantivas o procedimentales.

3.- El momento de la participación de los distintos operadores jurídicos

Efectuado el análisis de los participantes en el proceso, se abordó el debate de los distintos trámites en los que concretar dicha participación, con una especial relevancia de la **participación en fase parlamentaria**.

17

4.- La técnica normativa

Se analizó la necesidad de **contar con reglas de técnica normativa más precisas y de uso vinculante para la Administración**, que abarquen no sólo la distinta tipología de normas sino una **adecuada utilización del lenguaje**.

5.- La evaluación de la norma. La planificación en la elaboración normativa

Se abordó en el debate la necesidad de establecer mecanismos de **control ex ante**, en una fase incipiente del proceso normativo así como la necesidad de institucionalizar **controles ex post**, dirigidos a comprobar el grado de consecución de los objetivos perseguidos por la norma y los efectos prácticos de su aplicación.

6.- La influencia del Derecho de la Unión Europea

En un contexto como el actual, en el que la normativa tributaria está absolutamente permeada por las reglas establecidas por diversas Instituciones de la Unión Europea, se debatió sobre aspectos referentes al **aseguramiento de que la norma doméstica se ajuste al espíritu y a la letra del Derecho de la Unión**.

7.- La integración e interpretación.

En esta sesión se abordó un ámbito que podemos calificar de transversal en la medida en que afecta no sólo a la elaboración de la norma, **sino que también afecta a su aplicación posterior y, obviamente, a su control en sede revisora**.