



SALA DE TOGAS



BOLETIN INFORMATIVO DEL ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ALMERIA
Nº 15 - JUNIO - 1992

SUMARIO

Págs

- 2-3 Galería
- 4-5-6 Diferentes interpretaciones de los Tribunales de Granada. Análisis de la Agravante de reincidencia.
- 7-8-9-10-11
- 12-13-14-15
- 16 Aspectos fundamentales de la reforma en el Anteproyecto del nuevo Código Penal.
- 17-18-19 Jurisprudencia.
- 20-21 Reflexiones sobre la Ley de Protección de la Seguridad Ciudadana.
- 22-23-24-25 Noticias.
- 26-27 Derecho y Autor.



Sesión pública de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de Granada, en nuestra sede de Almería. (Información pág. 22)

GALERIA



José Fernández Revuelta

Es necesario llevar más de treinta años en el ejercicio profesional para que un cliente diga. «es usted mi confesor, mi psiquiatra y mi abogado». Y es que 37 años de lucha diaria oyendo problemas, dando consejos y sufriendo la tensión de los pleitos, suponen un preciado bagaje.

Me incorporé al Colegio de Abogados de Almería en Abril de 1955, después de cursar los estudios en las Universidades de Granada y Murcia. Ya figura mi nombre en la primera página de la Guía Oficial de Colegiados, cosa que no me hace mucha gracia, aunque, por supuesto, es preferible llegar a no contarle.

Cuando después de un periodo de práctica jurídica con una figura inolvidable de la Abogacía almeriense —Juan Pérez y Pérez— decidía esa incorporación, me sentí situado ante una gran incógnita. Me ilusionaba —y hoy también, aunque menos— esta actividad en la que el Abogado moldeando la palabra oral y escrita, llega a ser hombre de acción, ocupando un lugar importante en la Sociedad, pero no se trataba de instalar un despacho bien amueblado y en sitio céntrico, suscribir cuentas corrientes de librería, colocar una placa dorada en la puerta y esperar la llegada de los clientes. Lo importante era la confianza en mi mismo, en mi preparación y en mi responsabilidad. Al cabo de los años he podido confirmar que la formación técnica es tan importante como la formación moral y la entrega a los demás. Pero es también importantísima la relación abogado-cliente. Basada en la confianza, comporta una difícil aventura para el letrado; porque el justiciable tiene «su razón» que no siempre es «la razón» y el abogado tiene que inculcar ideas claras y mantener firme su personalidad. Además hay que combatir con los contradictorios conceptos que se tiene de la profesión en la sociedad que nos alberga. Porque no somos ni sacerdotes ni picapleitos. Hay una

tendencia, muy frecuente entre los abogados, a estimar el ejercicio profesional como un sacerdocio al servicio de la Justicia, o considerar la toga como un ornamento sagrado. Y se utilizan estos conceptos pomposamente en informes y escritos forenses. También hay quienes piensan que el abogado solo está interesado en la minuta, o quienes manifiestan sin sonrojo que su abogado «se ha puesto de acuerdo con la parte contraria», mientras otros valoran al abogado exclusivamente por los pleitos que gana. Pues bien, ni unas cosas ni otras. Dice Hernández Gil que «el juicio más superficial que puede formularse de cualquier abogado es hacerle depender de sus incesantes victorias».

El ejercicio de la profesión participa de múltiples facetas que giran en torno al hombre y se traduce no solo en la defensa de intereses económicos, libertades, honor, patrimonio, derechos de familia, etc., sino también en una relación personal con el cliente que comporta el ejercicio de actividades de aproximación espiritual. Oír, comprender, aconsejar y defender suponen la presencia del calor humano. Es una lucha constante en defensa del cliente, pero sin heroicidades. Se requiere preparación y seriedad, formación moral, desinterés y entrega. Como en cualquier otra actividad. Por eso debemos huir de la tentación de valorar excesivamente nuestro trabajo. Creo que el mayor peligro está en el apasionamiento, en las actitudes de repulsa exagerada a la parte contraria y en el excesivo tecnicismo. Con todo esto no pretendo pontificar sino comunicar mis experiencias.

En los últimos tiempos hay un proceso social de desmitificación o desacralización de la Justicia. Los medios de comunicación la censuran por su agobiante lentitud, unos jueces critican a otros y el ciudadano desconfía. Ante la célebre frase del Alcalde de Jerez no hubo un movimiento unánime de repulsa. Muchos jueces lo excusaron. También

DIRIGE:

Jesús Ruiz Esteban

CONSEJO DE REDACCION:

Ramón Muñoz Sánchez, decano
Gabriel Alcoba Salmerón, tesorero
Jesús Ruiz Esteban, colegiado
Emilio Esteban Hanza, colegiado
Fausto Romero-Miura Giménez,
Diputado Primero
José Fernández Revuelta, colegiado

DISEÑO ESCUDO:

José María Molina

EDITA:

Ilustre Colegio Provincial
de Abogados de Almería
Alvarez de Castro, 25 - Bajos
Telf. (951) 23 71 04
04002 ALMERIA

FOTOCOMPOSICION E IMPRESION:

Artes Gráficas ALED
(Almería de Ediciones, S.A.)
Mármoles, 25
04006 ALMERIA

DEPOSITO LEGAL:

AL - 297 - 1988

El Consejo de Redacción no se responsabiliza de la opinión vertida en los artículos firmados por sus autores.

se da el caso de los miembros de la Magistratura que se sitúan en un mundo superior que parece estar por encima del bien y del mal. El abogado se encuentra confuso y muchas veces acaba cayendo en la trampa de utilizar los medios de comunicación para influir en el Tribunal, para publicidad propia y para desconsideración de la parte contraria.

Me permito, de nuevo, citar a Hernández Gil en una definición inteligente:

«El abogado carece de todo poder decisorio. Dice, pide, alega, suplica, insta, solicita, impetra, propugna, pretende, promueve, propone, reclama, recurre, aduce, tacha, afirma, niega, admite, reconoce, arguye, argumenta, sostiene, invoca, estima, suscita, defiende, postula, formula, proclama, etc. Es esta una posición en algún sentido humilde, porque el abogado no impone, ni condena, ni absuelve, ni dicta, ni ordena, ni decide, ni resuelve, ni confiere, ni otorga, ni concede; pero en otro sentido, y quizá por lo mismo es una actitud noble, porque el abogado en sí ostenta la autoridad más incruenta que es

el peso —no medido por él— de sus razones».

Todo esto lo suscribo íntegramente con mi propia experiencia. he aprendido mucho de los pleitos, de la relación entre compañeros, de la Jurisprudencia y de los libros, pero nada como la lucha monótona del trabajo diario.

A lo largo de treinta y seis años de ejercicio, he podido simultanear el Derecho, la poesía, la narrativa y la actividad política. Confieso que la formación jurídica y la relación con el entorno humano han sido mis mejores mentores para todo.

Ahora bien, creo que la profesión necesita ser respetada y ese respeto ha de venir de nuestras actitudes en cada momento: frente al cliente, frente al Juez y frente a la sociedad. Muchas veces se nos trata con desconsideración en las actuaciones ante los Tribunales. Se falta a la puntualidad, se suspenden señalamientos, se dilatan trámites y se dan pocas explicaciones, o ninguna.

En honor a la verdad diré que no siempre es así. El pasado día 29 de Ma-

yo, en la Sección 2.^a de la Audiencia Provincial de Granada, se suspendió la vista de una apelación penal, en la que intervine, porque no había sido citado uno de los apelados. El Magistrado, después de comunicar la suspensión, pidió disculpas a las partes en nombre de la Administración de Justicia. Es una cosa que debería ser normal y sin embargo no nos lo pareció así a los profesionales presentes en el acto.

He optado por no contar mis batallas —que las tengo— y escribir algunas experiencias de forma deshilvanada / a modo de meditación en alta voz. Creo que muchos compañeros de antes y de ahora me darán la razón. He vivido desde la época de los borradores a mano hasta el ordenador, desde el profesional que conocía todas las disciplinas, hasta los despachos especializados, y, en todo caso y a pesar de todo, quiero transmitir mi mensaje de fe y esperanza en la Justicia, en los que la administran y en los que, modestamente, colaboramos con el quehacer cotidiano.

DIFERENTES INTERPRETACIONES DE LOS TRIBUNALES DE GRANADA. ANÁLISIS DE LA AGRAVANTE DE REINCIDENCIA

Carmen ESTEBAN-HANZA NAVARRO
Abogada
Colegiada ejerciente n.º 1.372



No es la primera vez que los Tribunales de nuestra Audiencia granadina discrepan entre si sustancialmente.

En la Revista Sala de Togas n.º 5 de Noviembre de 1989 figuraba un artículo titulado «Las Salas 1.ª y 2.ª de la Territorial de Granada dictan sentencias contrarias en el mismo y único siniestro»; en cuyo trabajo jurídico se relataba y comentaba la contrapuesta posición sustentada en dos pleitos civiles al enjuiciar sendos Tribunales las responsabilidades civiles derivadas de un mismo y único siniestro de la circulación. La Sala 2.ª de la Audiencia Territorial de Granada, en sentencia de 25-6-86 excluía de responsabilidad civil por seguro voluntario suscrito a la Compañía aseguradora, mientras la Sala 1.ª en sentencia de 22-10-87 predicaba la responsabilidad total de la misma Compañía y por la propia póliza. Era un supuesto de dos reclamaciones paralelas e independientes por parte de dos usuarias lesionadas ocupantes del mismo vehículo

lo alcanzados por el vehículo pilotado por conductor contrario, previamente condenado en vía penal (con reserva de acciones civiles).

No critico, antes bien valoro el esfuerzo exegético personal y el alto y loable sentido de su respectiva independencia al enjuiciar el caso, de los respectivos y honorables miembros de cada Tribunal; aunque al justiciable puedan provocarle situaciones similares cierta desorientación o expticismo.

Ahora, si bien interpreto los textos jurisprudenciales que se publican en el n.º 1 de la Revista Jurídica de Andalucía.

Vuelven a presentarnos los Tribunales granadinos diferente interpretación en torno a la agravante n.º 15 del artículo 10 de nuestro Código Penal vigente.

En efecto, la Sección 1.ª de la Audiencia Provincial granadina **declara inconstitucional la agravante de reincidencia** y así lo proclama en sentencia de 6 de Junio de 1989.

Es de destacar, que al ser discutida y votada la resolución antedicha, contó con la discrepancia del Magistrado Ilmo. Sr. C.M.B.G. quien emitió su voto particular.

La tesis distinta a la que acabamos de hacer mención se sustentó por la Sección 2.ª Penal de la propia Audiencia Provincial, que, en sentencia n.º 638 de fecha 20 de Diciembre de 1990; argumenta que la Ley Orgánica de 25 de Junio de 1983 es, como es sabido, posterior a nuestra ley fundamental constitucional por lo que —afirma la resolución— un Tribunal ordinario no tiene

competencia para declararla inconstitucional y ha de aplicarla y con ella la agravante de reincidencia que regula, si, como en el presente supuesto, se da probada su existencia, sin perjuicio —añade— que el propio Tribunal traslade y plantee la situación al Tribunal Constitucional en la forma procedente.

Y se pronuncia este Tribunal con tal contundencia y diafanidad, pese a haber sido invocado ante él por parte de la defensa, en su recurso razonado, la necesidad de desaparición, derogación e inaplicación de la tan citada agravante de reincidencia, por virtud —arguía la parte procesal— del artículo 25 de la Constitución española, que establece que «las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social...».

El Tribunal Supremo que llegó a conocer de este tema por recurso interpuesto contra la sentencia primeramente citada de 6-6-89, sin entrar en el fondo, no cuestiona la inconstitucionalidad debatida de la reincidencia, sino el límite hasta el cual puede ser agravada la pena.

Nuestro modesto criterio coincide con la tesis de la Sección 2.ª, pues si el legislador dictó normas de aplicación, existiendo y conociendo obviamente la Constitución, no es misión del juez decretar la inconstitucionalidad sino elevar la situación al Organismo competente (1). Cuestión distinta es el tema de legiferenda y la oportunidad del reciente anteproyecto de Código Penal a que luego nos referiremos.

Veamos pues, a continuación, algu-

nas posiciones y orientaciones que se han mantenido y mantienen en orden a esta importante figura jurídica penal de las circunstancias modificativas de la responsabilidad: la reincidencia y su afín, la reiteración.

Según gran parte de la doctrina, uno de los principios inspiradores del Derecho Penal es el principio del HECHO (o referencia fáctica) de manera que la sanción se impone por la acción y no por el sujeto. En tal consideración, la reincidencia como agravante, supone una vulneración de la estricta tipicidad del hecho, al valorar el elemento subjetivo.

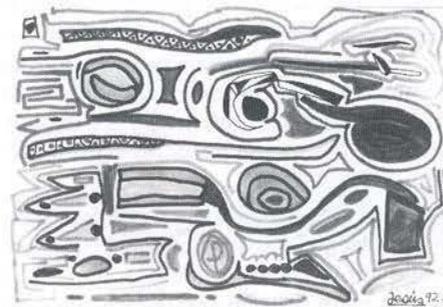
Un buen sector de doctrina, por contra, viene postulando la aplicación de esta agravante, por considerar que la conducta incurso en ella revela mayor gravedad por suponer una nueva oposición al orden jurídico penal; o por revelar que la pena anterior ha sido insuficiente ya que el reo vuelve a delinquir; o, según otros de la misma tendencia, porque hay que buscar una mayor alarma social que provoca la repetición del delito por el propio delincuente, demandándose pues, una represión más fuerte que redunde en eficaz. No faltan entre los defensores de la reincidencia, quienes la justifican por cuanto que en la valoración de la personalidad del agente, se revela el sujeto especialmente perverso y peligroso, sobre todo si llega a ser delincuente habitual.

Para enjuiciar en mejor panorámica el tema, debemos bucear, siquiera sea levisísimamente, en la posición del legislador. Así la normativa anterior a la Ley Orgánica de 1983 de 25 de Junio —Códigos de 1822, 1928 y 1944— mantenían la doble modalidad repetitiva del hecho criminoso, es decir, tanto la **reincidencia específica** —recaída en la misma especie de delito que el sentenciado— como la **reincidencia genérica**, o recaída en cualquier clase de delito, cuya última constituía, como es sabido, otra modalidad de agravante independiente, la **reiteración**, con plena sustantividad y vigencia.

La Ley Orgánica 8/83 dejó sin contenido la agravante que se ordenaba al n.º 14, refundiendo reiteración y reincidencia; haciendo desaparecer el «nomeniuris» de la figura de la reiteración aunque se mantiene sustancialmente su concepto; e igualmente se restringe la aplicación de aquella para los delitos an-

teriores comprendidos dentro del mismo Capítulo, en lugar de la vetusta legislación que la ampliaba a los delitos regulados en el mismo Título.

También las últimas normativas dejaban diáfano algún punto oscuro de la arcaica legislación, pues al dilucidar el momento de apreciación de la concurrencia de la agravante, la entiende aplicable si se da la circunstancia al tiempo de cometer el nuevo delito, mientras que históricamente se entendía ligada al momento de ser juzgado al reo. Según autores, no cabe tampoco su aplicación en un delito doloso respecto de un culposo anterior del artículo 565, que constituye título independiente dentro del libro II, pero si en los culposos contenidos dentro del mismo capítulo que el doloso, por ejemplo, en la prevaricación



Ha resultado novedoso el texto de la nueva Ley 3/88 de 25 de Mayo, en cuanto al último párrafo alusivo a las condenas de un Tribunal extranjero como antecedente para aplicación. Haremos después un comentario crítico nuestro al respecto.

Traemos a colación, a propósito de la referencia a Tribunales extranjeros, la especial opinión escuchada a un jurista al respecto en el sentido de que difícilmente puede tener aplicación la agravante en la literalidad de nuestro texto —artículo 10, n.º 15, párrafo 4.º—, pues por similares que sean los hechos juzgados no se puede asegurar que están en el mismo Capítulo del Código Penal, y de hecho los Tribunales españoles —sigue diciendo— no la suelen aplicar, salvo cuando el propio legislador lo ordena por tipificación en un precepto concreto.

Nosotros sobre el particular si queremos hacer una crítica al Código en cuanto a la sistemática seguida, pues entendemos no resulta ortodoxo reflejar en la **Parte General** —párrafo 4.º n.º 15, art.º 10— un supuesto delictivo revesti-

do de tipicidad, como la banda armada, o elementos terroristas o rebeldes, y, sin embargo abundar señalando otras infracciones típicas o delitos, a los que también se aplica, en su caso, la propia agravante de reincidencia, en la **Parte Especial** del mismo Código punitivo.

Es decir, al igual que nuestro legislador quiere estimar las sentencias extranjeras bastantes a la aplicación de esta circunstancia modificativa de la responsabilidad penal —reincidencia— en los delitos específicos de tráfico de drogas (art.º 344 bis f), falsificación de moneda (art.º 289) y prostitución (art.º 452 bis f) y así lo ordena de manera expresa en la Parte Especial del Código cuando regula estos delitos; también debía haber traído la agravante del 4.º párrafo n.º 15, artículo 10, en coherencia y correcta sistemática, a la Parte Especial que regula este tipo de infracciones penales —banda armada, terroristas o rebeldes— como es el artículo 174 bis a) subsiguientes del Capítulo II, Título II.

Y sin embargo, repetimos, el legislador insiste abundando en la Parte General, en los preceptos 57 bis a) y 57 bis b) y 98 bis alusivos a las precitadas modalidades típicas de delito. (Independientemente, además, de apartarse en ellos un tanto de las reglas básicas o generales de aplicación de la pena).

Queremos entender la postura del legislador, criticable en la sistemática, según venimos aduciendo, por la especial sensibilidad que experimenta —y subsiguientes medidas de remedio pretendidas— por los actos de terrorismo que se vienen prodigando de manera alarmante en nuestro suelo patrio.

Respecto del último párrafo del número 15, atañente al «cómputo de antecedentes penales cancelados o que hubieran podido serlo», obliga a recurrir al artículo 118 del propio Código sustantivo que establece el requisitado, preciso con su triple condicionamiento, y el incremento del 50% en el término cuando se trata de reincidencia.

En puridad, pensamos, para la cancelación los juzgadores sólo deberían constatar los requisitos objetivos del transcurso del plazo y el no haber delinquido el afectado en este periodo. No obstante, criterio mayoritario añade la obligación ineludible de comprobar la condición de haber satisfecho plena-

mente la responsabilidad civil (condición 2.ª artículo 118).

Empero, tras la reforma de 1983 la jurisprudencia fluctuó un tanto y así las sentencias de 3-5-85 y 24-2-86 exigían para la cancelación el acreditamiento de todas las condiciones. En cambio las de 1-6-85 y 1-7-86 y 16-9-86 estiman suficiente que conste el exceso en el lapsus de tiempo exigido y una presunción de insolvencia del penado.

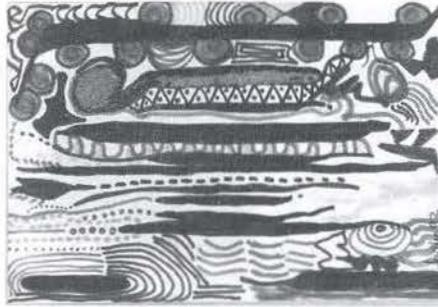
Las modernas tendencias, en cuanto a la agravante apuntan en un buen sector, a otros derroteros. Las viejas defensas de aplicación de la reincidencia son replicadas ahora—según nos parece constatar casi por el método de retorsión o reversión de los propios argumentos o alegatos contrarios.

Si el objeto de la pena es la reinserción social y el delincuente, el infractor y condenado anteriormente, vuelve a transgredir, es prueba evidente de que tal pena aplicada no era el medio idóneo; y que este sujeto concreto necesita de otras medidas.

Si queremos pues, dar acogida al artículo 25 de nuestra Constitución —reinserción social— hay que prescindir del viejo concepto de reincidencia y orientarlo con cautela por el de habitualidad. Y esta habitualidad, habida cuenta la no operancia eficaz en casos de la pena antigua, exige en la especial personalidad del «reincidente» un método, una medida que garantice o se acerque a la mayor seguridad para el mismo y para la sociedad que debe ser protegida.

Pero aquí se plantea y surge el riesgo de apartarse de los «hechos», —del principio de los «hechos»—, y entrar en lo subjetivo, en la forma de ser o potencialidad del sujeto, con posible deterioro también del principio penal de la legalidad.

Situación difícil pues que algunos pretenden solventar, ayudándose también del trato especial penitenciario, co-



mo la supresión de beneficios de permiso, privación de libertad condicional, etc. etc.

No faltan quienes, atrevidamente, piden que se aplique la agravante de reincidencia o no, al arbitrio del juzgador tras análisis psicológico del sujeto, según la conveniencia individual y social, pero obviamente topa esta medida con los principios de igualdad y legalidad, entre otros.

Un gran luchador contra la aplicación de la agravante de reincidencia es el Juez Garzón, eminente jurista del que he leído no ha mucho, sentencia modélica.

En fin, haciéndose eco de esta última corriente doctrinal progresista, que tiene también antecedentes en cierto modo en la doctrina retribucionista —punitur guía peccatum est— y en los que estiman —estimamos— que la reincidencia como agravante, de alguna manera puede empañar el principio «nom bis in idem», se ha dado a luz el modernísimo Anteproyecto de Código Penal, aparecido hace unos días, en cuyo capítulo IV, recoge el artículo 21, único precepto regulador de las circunstancias que agravan la responsabilidad criminal. Enumera seis y en ninguna hace la menor alusión ni a la reincidencia ni a la reiteración.

En definitiva suprime esta agravante de naturaleza subjetiva.

De todos modos es obvio que se tra-

ta de un Anteproyecto que exige todo un proceso legislativo de aprobación por lo que, interim no se produzca tal aceptación total o parcial, está vigente el Código actual que regula y exige la agravante de reincidencia.

Por ello, terminamos reiterando, —aunque somos partidarios de la supresión de esta circunstancia agravante suplida por medidas idóneas ad hoc— que en la situación actual vigente, no es dable al juzgador inaplicar la agravante con base a previa declaración de inconstitucionalidad, cuando se da patente dicha realidad fáctico-jurídica, como ha hecho, heterodoxamente a nuestro juicio, la sentencia de la Sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Granada de fecha 6 de Junio de 1989.

Estimamos más correcta —ya lo hemos dicho— y ortodoxa la decisión de la Sección 2.ª de la propia Sala Penal granadina de fecha 20-12-90 que aplica la agravante dejando la posibilidad de trasladar la situación al Tribunal Constitucional.

Ello no obsta que alabemos la tesis de la Sección 1.ª de lo Penal como orientación, de lege ferenda.

(1). Por citar resoluciones de Tribunales andaluces posteriores que aprecian la agravante, aludo a la Sentencia de la Sección 3.ª de lo Penal de la Audiencia Provincial de Sevilla de 4 de Febrero de 1991, ordenada al n.º 42, siendo Ponente D. Santos Bozal Gil, que aplica tal agravante de reincidencia en un supuesto de homicidio por encontrarse el reo ejecutoriamente condenado por delito de robo y de robo con violencia; si bien compensa la agravante por el juego de la regla 3.ª del artículo 61 con la atenuante analógica 10.ª del artículo 9.º en relación con la 1.ª del 8.º habida cuenta los rasgos de la personalidad deformada del encausado.

ASPECTOS FUNDAMENTALES DE LA REFORMA EN EL ANTEPROYECTO DEL NUEVO CODIGO PENAL:

Consciente nuestra publicación, de la importancia, que el proyecto de nuevo Código Penal tiene para los profesionales de la toga, hemos querido realizar un cuestionario sucinto, sobre algunos de los aspectos fundamentales de la misma. Y al efecto hemos encargado de la contestación a siete de los más fundamentales temas, a cuatro hombres dedicados a la tarea de pedir y administrar justicia: un fiscal, un abogado, un juez y un magistrado. Con lo que creemos que está completa la muestra de profesionales.

CUESTIONARIO

- 1.- Moderación de Penas.
- 2.- Formas sustitutivas de las penas de prisión.
- 3.- Creación crimen culpae concreto.
- 4.- La protección del consumidor.
- 5.- Responsabilidad penal del menor de edad.
- 6.- Tratamiento penal de la drogodependencia.
- 7.- Responsabilidad civil ex delicto.

Juan Manuel DE OÑA NAVARRO
Fiscal Jefe de la Audiencia Provincial de Almería

1.- MODERACION DE LAS PENAS

El anteproyecto abandona como ya era exigencia obligada, el catálogo nominativo de penas privativas de libertad, tradicional de nuestros Códigos Penales y que responde a la antigua tesis de las penas paralelas, según la cual a las distintas modalidades de delito habrán de corresponder respectivamente penas diferentes en cuanto a las características de ejecución y tratamiento penitenciario. Recoge el anteproyecto la tendencia general —ya impuesta en el Derecho comparado— hacia la idea de la pena única con duración diferente según la gravedad del delito.

En el fondo de este criterio de moderación de las penas del Anteproyecto subyace, posiblemente, el respeto al principio de proporcionalidad de las penas que, aún no recogido explícitamente en la Constitución, se puede deducir de lo preceptuado en el art. 15 C.E. que prohíbe las penas inhumanas y degradantes, pues —como afirma Bacigalupo sólo la pena proporcionada a la gravedad del hecho cometido es humana y respetuosa con la dignidad de la persona, es decir, no degradante. La desproporción de muchas de las penas del vigente Código Penal es repetidamente destacada por diversos sectores doctrinales.

Pero el criterio práctico que persigue el anteproyecto en el tema de la moderación de las penas es el acercamiento al cumplimiento real y efectivo de las penas impuestas, por lo que reduce los máximos de cumplimiento y, en general, las penas a imponer en cada tipo delictivo. La posible repercusión negativa que esta moderación o reducción generalizada de las penas previstas pudiera tener sobre la prevención ge-

neral no ha de producirse, por cuanto que actualmente es valor entendido y del dominio público que en el vigente sistema penal y penitenciario las penas impuestas se cumplen efectivamente a lo sumo en la mitad de su duración.

La divulgación del pretendido cumplimiento real de las penas impuestas —al modo, por ejemplo, del sistema penal alemán— más eficaz disuasoria para la colectividad y, por ello, cumplirá mejor el fin de prevención general que el actual sistema de señalamiento de unas penas de una duración, muchas de ellas desproporcionadas y a veces exacervadas, pero sin correspondencia con su cumplimiento real.

2.- FORMAS SUSTITUTIVAS DE LAS PENAS CORTAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD.

En rigor, del anteproyecto recoge solamente tres modalidades de sustitutivos propiamente dichos, que son los que prevén los arts. 87 esto es, arrestos de fines de semana y multa y art. 88, expulsión del territorio nacional, aplicable solo a los penados de nacionalidad extranjera.

A.- SUSTITUCION DE PRIVACION DE LIBERTAD POR ARRESTO DE FINES DE SEMANA.

Este sistema viene considerándose en la Doctrina científica como el gran sustitutivo de las penas cortas privativas de libertad, cuyos efectos son siempre puestos en tela de juicio y habitualmente calificados de perniciosos. Presenta la ventaja de no desligar a los condenados durante el cumplimiento de la pena de su familia, condiciones de trabajo y demás circunstancias de su ambiente habitual. Para lograr eliminar los efectos perniciosos de la privación de libertad, el

cumplimiento de estos arrestos de fin de semana deberá de realizarse, preferentemente, en Centros distintos de los penitenciarios cerrados, ya sean depósitos municipales, ya centros policiales, siempre los más próximos al lugar de residencia del arrestado. Sin embargo, la inexistencia y progresiva desaparición de los depósitos municipales y las condiciones inadecuadas y precarias de los calabozos policiales (concebidos y dotados para mantener a detenidos durante cortos periodos de tiempo) pueden hacer fracasar la bondad y favorables perspectivas de este sustitutivo igualmente resulta poco justificado que el cumplimiento de esta pena, una vez impuesta por el Juez o Tribunal, quede subordinado a la autorización de la autoridad competente, como literalmente dispone el art. 34 del anteproyecto, ignorándose, por lo demás, quien sea la autoridad competente a que el precepto se refiere.

B.- La sustitución por la pena de multa, cualquiera que sea su modalidad (ya sea por cuotas de días, semanas o meses o por cuantía global) es el medio más frecuente utilizado en Derecho comparado para sustituir las penas cortas de privativas de libertad. En caso de impago de la multa se vuelve a la ejecución de la pena corta impuesta (art.87-2º), por lo que nuevamente aparece esta especie de arresto sustitutorio en caso de impago que es lo que se deseaba evitar. Este mismo planteamiento se deriva del art. 49 del anteproyecto que, a nuestro parecer, supone la introducción subrepticia de las penas cortas privativas de libertad al regular la responsabilidad penal subsidiaria por impago de la multa restableciendo así una pena semejante al actual arresto mayor, cuando lo lógico es que la imposibilidad de cumplimiento de las penas de multa determinase su sustitución por la de arresto de fin de semana.

La sustitución de la pena por la expulsión del territorio nacional, tiene su precedente en la actual Ley 7/85 de 1 de Julio, cuya aplicación (por diferentes causas, algunas de simple igualdad de trato para penados por un mismo hecho) no ha sido especialmente intensa hasta el momento. La posible sustitución de penas de hasta seis años parece excesiva. La penalización en la aplicación de este sustitutivo podrá llegar a convertirse en un factor criminógeno que atraiga a potenciales delinquentes extranjeros, conocedores de que las penas a que pueden ser condenados pueden ser sustituidas por la expulsión.

Como formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad, se regula en los arts. 79 y siguientes del anteproyecto la suspensión de la ejecución de la pena o condena condicional en forma semejante a la regulación actual de los arts. 92 y siguientes, aunque con algunas novedades interesantes como la creación de un Registro Especial Reservado dentro del Central de Penados y Rebeldes, de suerte que no llegue a constar nunca el antecedente si se supera el periodo de prueba. También como novedad aparece el sometimiento del beneficiario de la suspensión a determinadas reglas que, por otra parte, plantea el problema de la comprobación de su observancia real, lo que obligará a crear o potenciar los servicios de control de estas medidas a través de los agentes de prueba con misiones de control, ayuda y consejo.

Se sigue regulando, asimismo, la libertad condicional, también en cierta medida un sustitutivo penal.

Sin embargo, se echa en falta otros sustitutivos penales

ya probados con éxito en el derecho comparado como la dispensa de pena o la amonestación con reserva de pena, supuestos especialmente beneficiosos para el reo por cuanto que la sentencia no llega a dictarse y queda a resultas de la prognosis favorable del declarado culpable pero no condenado.

3.- REGULACION DE LOS CRIMINA CULPOSA.

Su introducción se presenta como una exigencia incuestionable, habida cuenta el estado actual de la dogmática penal sobre la alternativa crimen culpae —criminalesculposa. Ya se conciba la culpa como forma de culpabilidad ya se considere el delito imprudente como modalidad delictiva distinta del doloso, la doctrina científica se viene pronunciando desde hace bastante tiempo en favor claramente de un sistema de numeros clausus de crimina culposa. Este sistema es preferible por la mayor seguridad que supone a la hora de comprobar o averiguar qué conductas imprudentes están incriminadas como delito y, además, permite restringir el número de infracciones imprudentes en la línea del principio de intervención mínima.

En la actual práctica de los Tribunales que como es sabido sigue el sistema del crimen culpae o delito de imprudencia, cuando una conducta imprudente da lugar a varios resultados, pese a la pluralidad de éstos se aprecia un sólo delito de imprudencia, en tanto que, para la doctrina científica —con criterio dogmáticamente más fundado— se había de apreciar un concurso de delitos.

En rigor, penar como se hace normalmente en la práctica de nuestros Tribunales por un delito de imprudencia viene a ser lo mismo que penar por un delito de dolo y es evidente que no existe sentencia alguna que condene por un delito de dolo.

La sustitución del sistema de numeros apertus o clausula abierta de las imprudencias por el sistema de numeros clausus de crimina culposa, esto es, la previsión en determinados delitos que adopten la forma imprudente es, en definitiva, un acierto del anteproyecto.

4.- PROTECCION DEL CONSUMIDOR

Se mantiene en el anteproyecto la protección del consumidor en forma semejante, en principio, a la del vigente Código Penal, esto es, a través de las figuras penales encuadrables en los dos grandes bloques o apartados de protección penal del consumidor: protección penal de la salud del consumidor, en el que se puede incluir los tipos penales previstos en los arts. 333, 334 y, sobre todo, en los arts. 338, 339 y 340, y, por otro lado, la protección penal del patrimonio del consumidor, capítulo en el que debe incluirse los tipos delictivos del art. 259 relativos a las defraudaciones de fluidos eléctricos y análogas y los arts. 248 y 250 números primero y sexto, donde se tipifican las estafas y los subtipos agravados más directamente relacionados con los derechos del consumidor. Por tanto, estas figuras penales que protegen derechos del consumidor no suponen novedad especialmente significativa con respecto a la protección prevista en el actual Código Penal.

Sin embargo, si resulta especialmente nuevo en éste tema de los derechos de los consumidores la introducción dentro del capítulo XII del Título III de los delitos relativos a los consumidores ya con nomen proprio dentro de la rúbrica del

Capítulo y que, básicamente se tipifican en los arts. 281, 282 y 283.

Es, desde luego, un acierto el tratamiento específico que el Anteproyecto hace de la protección penal del consumidor en la línea del desarrollo del art. 51 de la Constitución Española y también en consonancia con el derecho comparado más generoso en esta materia.

Es de esperar que los nuevos tipos penales tengan una aplicación más intensa y efectiva por parte de los Tribunales de Justicia y que las conocidas cifras negras que suelen manejarse en este tipo de infracciones que afectan directamente a los derechos de los consumidores empiecen a decrecer, o, al menos, merezcan la adecuada respuesta penal, con la aplicación y puesta en práctica real de la nueva normativa. En la persecución de estos hechos y, por tanto de las correspondientes infracciones penales, obviamente, el Ministerio Fiscal está llamado a realizar una intervención especialmente activa, habida cuenta la naturaleza en derecho social que los derechos de los consumidores tienen reconocida y la misión que el art. 124 de la Constitución Española asigna al Ministerio Fiscal de promover ante los Tribunales la defensa del interés social.



5.- RESPONSABILIDAD PENAL DEL MENOR DE EDAD

Después de las propuestas especialmente novedosas y hasta contradictorias que de esta materia hacían los proyectos de Código Penal de 1980 y 1983 (el primero rebajaba la edad penal a los 15 años y modificaba sustancialmente el tratamiento sustitutivo aplicable, en tanto que el segundo elevaba el límite de exención penal a los 18 años y preveía la publicación de una Ley sobre derecho penal juvenil) en Anteproyecto mantiene un sistema prácticamente idéntico al actual con algunas mejoras, al establecer la exención de la responsabilidad penal en los 16 años y la atenuante de edad juvenil hasta los 18 años y preveía la publicación de una Ley sobre derecho penal juvenil) en Anteproyecto mantiene un sistema prácticamente idéntico al actual con algunas mejoras, al establecer la exención de la responsabilidad penal en los 16 años y la atenuante de edad juvenil hasta los 18 años (art. 19-3º y 20-3º) con los mismos efectos actuales de atenuante cualificada al permitir bajar la pena en 1 ó 2 grados (art. 69).

Asimismo, el art. 106 del anteproyecto prevé el mismo sustitutivo de la pena respecto del delincuente juvenil que establece el actual art. 65 esto es, el internamiento en un centro reeducador para jóvenes delincuentes, aunque con aplicación del llamado sistema vicarial al establecer, en todo caso, como límite temporal del internamiento el de duración de la pena impuesta y a la que sustituye. Esta importante matización corrige la criticada indeterminación legal del actual art. 65, conforme al cual el tiempo de internamiento del joven penado en la institución especial de reforma, puede ser «por tiempo indeterminado, hasta conseguir la corrección del culpable» expresiones que, probablemente, chocan con la vigencia real del principio de seguridad jurídica y que el anteproyecto corrige en la forma expuesta.

Las previsiones del anteproyecto siguen siendo, en definitiva, tan voluntarista y en principio poco eficaces como las del actual Código Penal, habida cuenta la tradicional falta o insuficiencia de aquellos establecimientos especiales para llevar a cabo de forma plena y satisfactoria la media del internamiento como real y efectivo tratamiento reeducador del delincuente juvenil, lo que, de seguir así, no solo es que dificultará sino que, aún más, imposibilitará la realización del fin y del espíritu que guían y animan estos preceptos, en la misma forma que está sucediendo con sus homólogos del Código Penal vigente.

En cualquier caso, el gravísimo problema de la delincuencia juvenil y de su alarmante incremento, es evidente que no puede quedar resuelto con estas meras previsiones legales de los Códigos Penales, sino que se precisa la invención de todo un derecho penal que se puede calificar de juvenil como ya pretendía y exigía la propuesta de 1983, completado en sus previsiones con una adecuada y completa infraestructura de establecimientos específicos para estos jóvenes delincuentes, que resultará imprescindible si realmente se pretende abordar el problema con seriedad y rigor y no hacer proclamaciones formales vacías de contenido como sucede con el actual 65 art. En la línea de sinceridad y eficacia que postulamos se vislumbran muchas de las realidades que actualmente existen o de previsiones inminentes respecto de los menores de edad penal.

Por otra parte y como valoración puramente formal, la colocación sistemática del art. 106, dentro de las medidas de seguridad no parece muy afortunada pues puede entrañar una presunción de peligrosidad de los responsables de infracciones penales que sean mayores de 16 años y menores de 18 años.

6.- TRATAMIENTO PENAL DE LA DROGODEPENDENCIA.

Regulan los efectos de la drogodependencia en el Anteproyecto los arts. 19-2 que incluye como eximente de la responsabilidad criminal cometer la infracción penal en estado de intoxicación plena por estupefacientes, siempre que no fuera preordenado el delito y dejando también fuera de la previsión legal los supuestos de las llamadas acciones libere in causa, al declarar expresamente que tal intoxicación plena no haya sido buscada con el propósito de cometer el delito o se hubiere previsto o debido prever su comisión.

Asimismo en el art. 20 se regulan como circunstancia atenuante la eximente anterior como incompleta es decir, cuan-

do no concurren todos los requisitos necesarios para estimarla como completa, y expresamente n.º 2.º la de cometer la infracción es estado de intoxicación alcohólica o de otra índole, bajo cuya expresión ha de entenderse incluida asimismo los efectos de estupefacientes, igualmente con la exigencia de no ser preordenado el delito y en todo caso de no producir efectos plenos sobre el sujeto.

Los efectos penológicos de estas circunstancias se regulan con carácter general en los arts. 62 y siguientes, siendo de especial aplicación a estos efectos los arts. 63 y 68.

En el art. 86 se prevé la suspensión de la ejecución de la pena o condena condicional en los supuestos en que el hecho delictivo hubiese sido cometido por motivo de dependencia de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas y pudiendo aplicarse la condena condicional a penas de hasta tres años. Si este límite máximo parece razonable en relación con las actuales penas previstas en el Código Penal, sin embargo, resulta algo excesivo si atendemos, en primer lugar, a la rebaja generalizada de las penas que el anteproyecto señala para los diferentes delitos y, en segundo lugar, a la reducción de penas previstas para tales conductas en los arts. 63 y 68 del anteproyecto antes citado.

Por último, en los arts. 94, 97, 103 y 105 y dentro del título de las medidas de seguridad se regulan las aplicables a los toxicómanos, especialmente la medida de internamiento en Centro de deshabitación y sobre la base de la aplicación del sistema vicarial para los supuestos de concurrencia de penas de medidas de seguridad privativas de libertad, sistema que, como es sabido, supone el cumplimiento en primer lugar de la medida de seguridad (cuya duración nunca podrá exceder de la pena privativa de libertad que se hubiere impuesto) con la posibilidad de que una vez cumplida aquella pudiera computarse e incluso dar por extinguida la pena privativa de libertad.

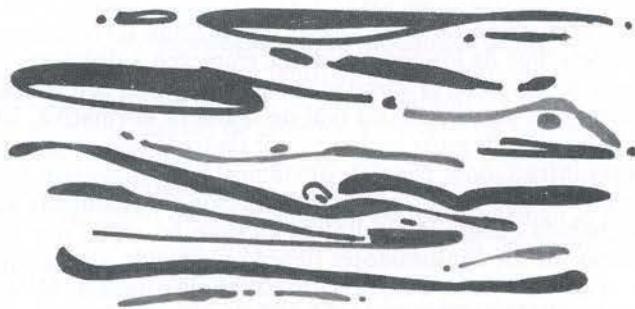
7.- RESPONSABILIDAD CIVIL EX DELICTO

En materia de responsabilidad civil solo unos breves comentarios sobre algunos de los arts. que regulan esta materia.

La compensación para la determinación de las responsabilidades civiles en los casos en que la víctima hubiese con-

tribuido con su conducta a la producción del daño o perjuicio, debe establecerse con carácter obligatorio y no dejarlo al arbitrio del Tribunal, como hace el art. 116.

Las cuotas de las que debe responder cada uno de los responsables civiles, incluidas las Administraciones públicas naturalmente deben de determinarse en alguna forma, pero es



necesario que sea el propio Tribunal sentenciador el que efectue tal determinación. Deferir, a otro órgano sea o no jurisdiccional o a otro procedimiento la regulación de responsabilidad civil de las administraciones públicas —como parece deducirse del art. 119, regla 3.º, párrafo segundo— supone, además de introducir legalmente un retraso para el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva, proporcionar las bases para la consagración de privilegios contrarios al principio de igualdad.

El carácter exhaustivo con que el art. 20 regula también otras responsabilidades civiles, puede plantear dificultades cuando se presenta algún caso que no sea de los contemplados en la norma, por tal razón debería de existir o introducirse una cláusula de cierre que englobe todos los supuestos de responsabilidad civil subsidiaria.

En la regulación contenida en el art. 129 se debería hacer una referencia a las disposiciones de la L.E.C. que establecen la inembargabilidad de determinados bienes y los límites respecto de los cuales otros pueden ser embargados.

Aberlardo CAMPRA BONILLO
Abogado

1.- MODERACION DE PENAS

El Anteproyecto del C.P. se inspira, siguiendo el criterio mayoritario de la doctrina científica, en los siguientes principios:

Principio de necesidad de la pena, que todos los pueblos y los derechos reconocen como reacción social contra el delincuente para una convivencia ordenada, por lo que se rechazan las tesis negadoras y abolicionistas de la pena.

De igual forma se rechazan las tesis retribucionistas, que entienden que la pena se impone «porque se ha delinquido».

El legislador ha puesto su fe en el fin preventivo especial

de la pena, siguiendo las orientaciones marcadas por la Constitución (art. 25.1) y por la ley Penitenciaria (arts. 1 y 59), que implican la creencia en la posibilidad de reforma del delincuente y que además, cumplen el fin de la prevención general específica o negativa, advirtiendo a la sociedad con el castigo a los infractores del reproche legal a esta vía y el de la prevención general genérica o positiva, creando la confianza de la sociedad en el ordenamiento jurídico-punitivo.

No obstante lo dicho en el nuevo texto se producen algunos retrocesos importantes desde el punto de vista de la prevención especial, acentuando la prevención general, al no introducir la suspensión del fallo (la probación anglosajona)

prevista en el Proyecto de 1980 y en el Anteproyecto de 1983.

Asimismo se manifiesta en la sustitución de la pena atenuada a los menores de 18 años y mayores de 16, por la medida de internamiento en centro reeducador, sólo cuando la pena de prisión sea inferior a 6 años, cuando el Proyecto de 1980, se preveía la sustitución cualquiera que fuese la naturaleza y gravedad del delito así como la supresión del tratamiento en libertad, es decir, la imposición por el Tribunal de tareas para facilitar la reinserción social del reo.

2.- FORMAS SUSTITUTIVAS DE LAS PENAS DE PRISION

El siglo XX ha sido el de la anti-cárcel, ya que la imposición de la pena «**arroja frecuentemente al delincuente primario en el camino del crimen**» VON LISZT.

El deterioro de la institución se manifiesta en la moderna Penología, por los siguientes signos:

- a) Aceptación de la prisión como mal necesario: LOGP.
- b) Opera como agente criminógeno.
- c) Psicosis carcelaria
- d) Subcultura prisional
- e) Problema sexual.

El movimiento de reforma de las penas se manifiesta en «**la lucha contra las penas cortas de privación de libertad**», siguiendo las corrientes humanistas y la Resolución 76/10 de 9 de Marzo del Comité de Ministros n.º 255 del Consejo de Europa y en igual sentido, la Comisión Episcopal de Pastoral Social, que recomienda la sustitución, en lo posible, de las penas de prisión, y cuyos principios acoge al ACP, suprimiendo la prisión inferior a seis meses, que es sustituida por el arresto de fin de semana y la pena pecuniaria que se regula según el sistema escandinavo de los días-multa, siendo de destacar desde el punto de vista de la prevención especial, la posibilidad de aplicación del beneficio de la suspensión de la ejecución de la pena a condenados a penas inferiores de tres años que cometiesen el delito por su adicción a las drogas, siempre que cumplan determinados requisitos en orden a su rehabilitación así como la posibilidad de sustitución de penas de prisión inferiores a dos años a delincuentes primarios por arrestos de fines de semana, en atención a sus circunstancias personales, conducta y naturaleza del hecho.

El éxito de tales principios está condicionado a su efectividad o realización práctica, habida cuenta de las graves carencias infraestructurales, tanto en los órganos de la jurisdicción penal como en los establecimientos o instituciones penitenciarias.

3.- CREACION CRIMEN CULPAE CONCRETO

El ACP zanja la tan debatida cuestión entre el sistema de numerus apertus de incriminación de las infracciones imprudentes, que ha mantenido en nuestra jurisprudencia la figura autónoma de delito imprudente o crimen culpae, en contra de la opinión unánime de la doctrina que se ha pronunciado en favor de los crimina culpae, esto es, concibiendo la culpa como elemento integrante del delito (homicidio, lesiones, daños, etc.) imprudentemente cometido, pronunciándose, pues, el legislador por el abandono del sistema del crimen culpae que sustituye por un catálogo cerrado de delitos

imprudentes o numerus clausus, en aras de la seguridad jurídica.

4.- LA PROTECCION DEL CONSUMIDOR

La necesidad de defensa del consumidor centrándose en su dimensión alimentaria en la medida que pudiera afectar a la salud, ya fue abordada en la reforma de 1983, en cuya Exposición de Motivos se justificaba por «**recientes tragedias, presentes en la memoria de todos**», reforzando la protección penal del consumidor al estimar insuficiente la protección en la vía administrativa.

El actual ACP en el Capítulo III, los incluye en los delitos contra la Salud Pública, extensivos a sustancias nocivas para la salud, productos químicos y medicamentos, si bien se sigue cuestionando la eficacia de tal reforma, sobre todo, por los efectos que provoca el principio non bis in idem, que paraliza el procedimiento sancionador administrativo y que puede conducir a un retraso considerable en la percepción de las indemnizaciones; v.g.: juicio de la colza.

Ha de subrayarse que nos hallamos ante leyes penales incompletas, o en blanco, cuando el tipo ha de integrarse con normas no penales, incluso de rango reglamentario, que suponen una insuficiente y defectuosa protección del consumidor y que han suscitado dudas de constitucionalidad (De la Cuesta, Peris), por el peligro de afectar a la igualdad de los ciudadanos ante la Ley, dada la diversidad reglamentaria en las distintas Comunidades Autónomas, en orden a la integración del tipo penal, por lo que unos mismos hechos pueden o no ser delictivos según la Comunidad Autónoma en que se juzgue.

El art. 342 ACP se refiere a la comisión culposa solo en los casos de imprudencia grave.

5.- RESPONSABILIDAD PENAL DEL MENOR DE EDAD

El ACP sigue manteniendo el sistema criticable de reducción de penas cuando se trata de responsables entre 16 y 18 años, toda vez que se debía haber acometido el régimen normativo para el tratamiento de las infracciones cometidas por jóvenes entre 14 y 18 años o incluso hasta 21 como en el Derecho Alemán, atribuyendo las competencias específicas a la jurisdicción penal y a los Juzgados de Menores, tal y como postulaba el informe de la Asociación Profesional de la Magistratura, siendo censurable desde el punto de vista de la prevención especial que la sustitución de la pena atenuada a los menores de 18 años y mayores de 16, por la medida de internamiento en un centro reeducador sólo se pueda llevar a cabo cuando la pena de prisión sea inferior a 6 años, así como que la duración del tratamiento no pueda exceder de la citada pena, ya que el Proyecto del C.P. de 1980, aunque adelantase la mayoría de edad penal a los 15 años, preveía la posibilidad de sustituir la prisión por medida de seguridad educativa en centro de rehabilitación social a todos los delincuentes de 15 a 21 años, cualquiera que fuese la naturaleza del delito y su gravedad.

6.- TRATAMIENTO PENAL DE LA DROGODEPENDENCIA

Desde el punto de vista político-criminal es una cuestión vivamente polémica la existente en el ámbito nacional e in-

ternacional sobre penalización-despenalización de algunas drogas y sobre la necesidad de una política preventiva o especialmente represiva.

En España, la última reforma de 1988 acentúa la represión, abandonando el enfoque preventivo de la reforma de 1983, mejor que la actual, dentro de una política criminal de acento preventivo, que potenció las medidas preventivas y asistenciales con el Plan nacional contra las Drogas de 1985, así como las propuestas de modificación del C. Penal de carácter preventivo y asistenciales al toxicómano que se contienen en el informe de la Comisión Especial de Investigación sobre el tráfico y consumo de drogas en España, realizado por el Senado.

El ACP acentúa la represión sobre la prevención, con penas privativas de libertad desproporcionadas, y sigue sin regularse la conducta peculiar del traficante-consumidor, y si bien en cuanto a la remisión condicional de las penas en materia de drogas el art.º 86 tiene un claro propósito rehabilitador, dada la carencia de medios e infraestructura adecuada para una efectiva rehabilitación, los requisitos legales exigidos para la concesión suponen un obstáculo legal y una regresión desde el punto de vista de la prevención especial.

7.- RESPONSABILIDAD CIVIL EX DELICTO

El apartado 2 del artículo 115 del ACP, regula la indem-

nización de daños y perjuicios teniendo en cuenta la entidad del perjuicio, introduciendo un elemento de regulación novedoso, cual es, las necesidades de la víctima, de acuerdo con su edad, estado y aptitud laboral, y, además, el beneficio obtenido por la comisión, elementos o requisitos que tienen su origen en la elaboración jurisprudencial que ya los venía considerando como factores esenciales para determinar la indemnización, y ello respondiendo, además, a algunas de las orientaciones de la Resolución 75-7 del Comité de Ministros del Consejo de Europa relativo a la reparación de los daños en caso de lesiones corporales y de fallecimiento, adoptada por el Comité de Ministros de 14 de Marzo de 1975, si bien han podido adoptarse otros principios de la citada resolución, en cuanto a la necesidad del desglose de las indemnizaciones acordadas, el cálculo de los mismos según el valor de los daños al día del juicio; la indemnización de los dolores físicos y los sufrimientos psíquicos en función de su intensidad y duración y cuyo cálculo debe hacerse sin tener en cuenta el estado de fortuna de la víctima.

Novedosa y acertada es la regulación detallada y concreta de las responsabilidades civiles en casos de exención de responsabilidad solidaria y subsidiaria, siendo a destacar en el caso de responsabilidad subsidiaria de la Administración la atribución de competencias a la jurisdicción contencioso-administrativa, lo cual representa una demora grave y costosa para el resarcimiento de los perjudicados.

Salvador Fco. Javier GOMEZ BERMUDEZ
Magistrado-Juez de lo Penal

1.- MODERACION DE LAS PENAS

El análisis —breve— de la «rebaja» en las penas que se produce en el anteproyecto tiene, a nuestro parecer, tres referentes que de forma somera comentamos.

a) El tiempo de duración —La pena de prisión pasa a tener una duración máxima de 20 años y mínima de seis meses a diferencia de la actual legislación en la que el límite son 30 años por arriba y un día de arresto menor por abajo; junto a esto destaca —por ejemplo— el que la inhabilitación especial parte de 6 meses (pudiendo llegar hasta 20 años) con lo que se rebaja sensiblemente su límite mínimo que actualmente es de 6 años y 1 día, con la importante consecuencia de ampliar la competencia para el enjuiciamiento de «delitos especiales» a los juzgados de lo penal, cuyas Sentencias solo son apelables ante la Audiencia Provincial respectiva. Por otro lado, la desaparición de las penas cortas de prisión es loable, si bien su sustitución por el sistema escandinavo de días-multa complica sensiblemente la ejecución y plantea serios problemas a nivel de infraestructura si de facto se quieren evitar los efectos nocivos de las penas cortas de privación de libertad. No obstante justo es reconocer que no existe otra alternativa mínimamente contrastada en la práctica. Asimismo, la posibilidad de sustituir las penas privativas de libertad de hasta dos años de duración por multa (art. 87 del anteproyecto) parece adecuada, pero es absurdo suprimir las penas cortas de prisión y regular, sin embargo, el sistema de

arresto sustitutorio en caso de impago de multas como prisión continuada (art. 49), lo que nos conduce a la introducción subrepticia de la pena corta de privación de libertad. Lo más coherente parece que sería que el arresto sustitutorio lo fuese de fines de semana.

b) La desaparición de la división interna de la pena en grados, ampliando la discrecionalidad reglada del Juez al fijar en determinados casos sólo un límite según las circunstancias concurrentes: imponerla en su mitad inferior o superior.

Junto a esto destaca la desaparición de las llamadas escalas graduales de pena: en el anteproyecto la pena superior o inferior en grado a otra determinada se forma aumentando a la cifra máxima señalada por la Ley la mitad de su cuantía, o reduciendo de su cifra mínima la mitad de ella (art. 70.1 y 2 del anteproyecto), con lo que se generaliza lo que en el vigente Código se prescribe para la multa.

La reforma es, a nuestro parecer, acertada puesto que elimina determinadas rigideces del actual sistema que conducían a una mal entendida igualdad en la reacción punitiva sin poder llegar a una verdadera individualización en atención a la personalidad del reo y circunstancias del hecho, claro que a partir de ahora la diferencia en la punición de conductas externamente idénticas será mayor, por lo que el Juzgador deberá esmerarse en el razonamiento que le lleve a la concreción de la pena.

c) La desaparición del Código de ciertos beneficios penitenciarios y la tendencia al cumplimiento íntegro de la pena impuesta en Sentencia. Estimamos muy acertada la reforma en un doble sentido; de un lado, la redención de penas por el trabajo no debe regularse en el Código Penal, sino en su caso en las Leyes y Reglamentos penitenciarios como beneficio que tiene su origen en labores realizadas por el penado durante el cumplimiento de la pena, debiendo señalarse que la realidad aconseja la desaparición como tal de dicho beneficio; de otro lado, el cumplimiento íntegro de las penas impuestas en Sentencia y las rebajas de pena partiendo de esa cifra (siempre con los límites máximos previstos en el propio anteproyecto) no solo es adecuado sino necesario pero sin distinción entre tipos de delitos ni delincuentes: desde una perspectiva netamente jurídica, sin la Ley prevé una pena para un hecho es porque, desde luego, la estima justa y adecuada careciendo de sentido que luego por la aplicación de beneficios ficticios (trabajo) se desvirtúe la misma; ello no quiere decir que no deban existir otro tipo de correctivos de la penalidad inicial sino que estos deben establecerse siempre con el horizonte de la reinserción del penado y atendiendo a la realidad de la resocialización del mismo, lo que consigue tanto con la condena condicional de la pena, incluso admitir la «rebaja» de las penas por buena conducta, trabajo etc., esta debería operar sobre la pena impuesta en Sentencia, y no sobre el límite máximo de efectivo cumplimiento.

Por último, nuestro rechazo a la distinción entre tipos de delincuentes o de delitos para que opere el cumplimiento íntegro de la pena se debe tanto a que un Código Penal con vocación de futuro no puede obedecer a razones coyunturales (la repulsa de los actos terroristas o de narcotráfico), cuando a que crear categorías de delincuente, además de ser de dudosa constitucionalidad, sólo conduce desde una perspectiva político-criminal a dar la razón a los que mantienen que los terroristas (y en menor medida «los narcos») son distintos de los demás —delincuentes— y la especie —terrorista— cuando lo cierto es que no debe haber colectivos de delincuentes según la acción, sino acciones más o menos penadas: la diferencia está en la brutalidad, peligrosidad, daño social y repulsa del hecho pero sin categorías apriorísticas; péñese más en el origen (pena a imponer), pero no en la ejecución de la pena.

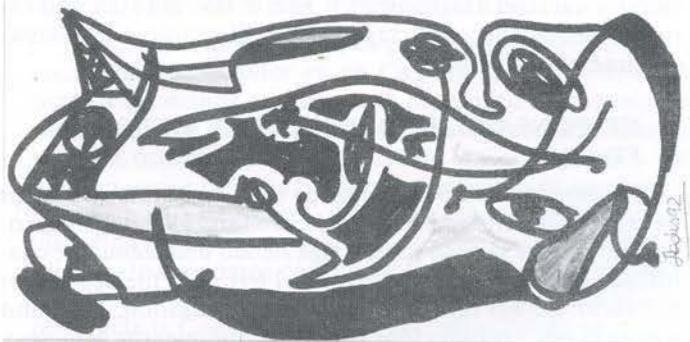
2.- FORMAS SUSTITUTIVAS DE LAS PENAS DE PRISION.

Reguladas en la Secc. Segunda del Capt. III, del Tit. III del Lib. I del anteproyecto (art. 87 y 88), poco podemos comentar de ellas puesto que se remite el art. 87 a un posterior desarrollo reglamentario, y el art. 88 es consecuencia de la aplicación directa de medidas ya previstas para los extranjeros en la vigente Ley de Extranjería. En general, sólo apuntar que toda tendencia legislativa que pretenda una efectiva rehabilitación de los delincuentes no habituales nos merece elogios, si bien la efectividad de las mismas dependerá en gran medida de que se cree la adecuada infraestructura y de la descongestión de los órganos jurisdiccionales, de forma que se pueda conocer realmente la personalidad del responsable criminal base de toda individualización de penas con finalidad reeducativa.

3.- NUEVA REGULACION DE LAS CONDUCTAS IMPRUDENTES.

Prescindiendo de disquisiciones sobre la nomenclatura, la reforma aborda por fin una de las cuestiones más criticadas y rechazables de nuestro ordenamiento penal vigente: la sustitución de la imprudencia como tipo general abierto (numerus apertus) y su configuración como simple forma de culpabilidad, de modo que cada tipo doloso tendrá, en su caso, su correspondiente culposo.

Claramente lo dice el art. 11 del anteproyecto: «Las acciones y omisiones imprudentes sólo se castigarán cuando expresamente lo disponga la Ley». Se refuerza así el principio de legalidad constitucionalmente proclamada, terminado con las profusas discusiones doctrinales sobre la posibilidad de cometer por imprudencia estos o aquellos delitos (Piénsese en las actuales falsedades documentales). La reforma, en cuanto a su espíritu, sólo merece elogios, lástima que cuando acudimos a la parte especial nos encontremos con técnicas defectuosas en la redacción de los tipos imprudentes que, «prima facie», causan estupor y sorpresa obligando a labores interpretativas que debían ser innecesarias. Nos referimos por ejemplo al art. 178 del anteproyecto, que tras definir el delito de violación (limitada al acceso carnal vaginal o anal) en términos muy similares al actual 429, añade un último párrafo que dice: «La comisión por imprudencia de los hechos descritos en los números dos y tres de este artículo...». Naturalmente dicho tipo sólo tiene una explicación aceptable desde la perspectiva jurídica: se refiere al error sobre la lucidez, capacidad mental o edad del sujeto pasivo, esto es, es una aplicación directa y desafortunada en su redacción de la teoría del error (actualmente en el art. 6 bis a) del C.P.).



4.- LA PROTECCION DEL CONSUMIDOR

No creemos necesaria la introducción de tipos nuevos de protección a LOS CONSUMIDORES como colectivo puesto que ya se lograba dicha protección a través de otros tipos (delitos contra la salud pública, maquinaciones, estafa con múltiples perjudicados etc.). De facto los dos artículos específicos que el Código dedica a estos (el 281 y 282) son excesivamente casuísticos y sólo encuentran su explicación en razones de tipo político y muy discutidas jurídicamente. Nos referimos a que la protección penal de los llamados intereses difusos. Es comprensible y necesario que en un Estado Social y Democrático de Derecho se de mayor relevancia a intereses comunes o que afectan a la comunidad en general (idea de intereses generales, como por ejemplo la protección del medio ambiente), más el pretender proteger penalmente in-

tereses difusos nos parece contrario a la esencia del Derecho Penal: nos atrevemos a decir que así lo entendió el legislador constituyente cuando en el art. 45 de la Carta Magna se alude directamente a la sanción penal de las conductas que atentan contra el medio ambiente, lo que no ocurre en el art. 51 (defensa de los consumidores). A pesar de ello el anteproyecto incluye los dos tipos mencionados dentro del Tit. XII «Delitos patrimoniales y contra el orden», y en su Capt. II «De los delitos relativos a la propiedad industrial, al mercado y a los consumidores», con lo que a nuestro entender el bien jurídico protegido es el *orden socioeconómico*, que en nuestra Constitución es el libre mercado, apareciendo los consumidores (en plural) como sujetos pasivos (que no perjudicados) de determinadas conductas que en realidad atentan contra el sistema económico adoptado por la Constitución, y contra la estabilidad del mismo. Nótese que los tipos penales de referencia lo son de simple actividad y peligro abstracto, de forma que el eventual perjuicio que tales acciones típicas causará a los consumidores (sujeto pasivo nominal) pertenecerá a la fase de agotamiento del delito, no siendo necesario para la consumación. Esto es lo que a nuestro parecer define con claridad el verdadero sentido de dichos tipos: lo que protegen de forma inmediata es el orden socioeconómico (que es un bien jurídico de interés general), y sólo medianamente, como ocurre en muchos otros tipos, a los consumidores (idea sectorial).

En conclusión, no hay verdaderos tipos de protección inmediata a los consumidores como colectivo, sino que esta a pesar de la rúbrica del Capt. II del Tit. XII del L. II del anteproyecto, se logra a través de la punición de conductas que afectan a los intereses generales o comunes, salvando así los principios inspiradores del moderno derecho penal (última razón y carácter fragmentario) que se nos antojan contrarios al castigo de conductas que sólo afectarán a los llamados intereses difusos.

5.- RESPONSABILIDAD PENAL DEL MENOR DE EDAD.

El mantenimiento del límite de edad en 16 años a efectos de responder penalmente de un hecho (art. 19.3 del anteproyecto), y el que la edad juvenil siga siendo una atenuante calificada (art. 20.3 en relación con el 69), sólo merece un comentario: *no hay reforma alguna es esta cuestión*, por tanto ténganse por reproducidos todos los argumentos a favor y en contra del mantenimiento de dicho límite, significadamente la aparente contradicción entre la madurez para el ejercicio de derechos civiles y políticos (18 años) y la «madurez» para delinquir y ser objeto de represión penal (16 años).

6.- TRATAMIENTO PENAL DE LA DROGODEPENDENCIA.

La cuestión merece mucho más que un breve comentario, por ello sólo intentaremos dar dos pequeñas pinceladas sobre la cuestión a modo de esquema. Destaca:

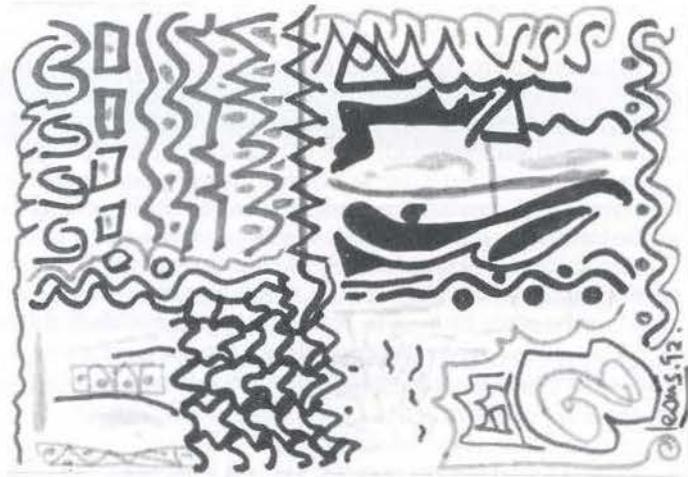
A) La introducción como causa de exención de responsabilidad criminal de la *intoxicación plena por alcohol, estupefacientes u otras sustancias de efectos análogos* (art. 19.2). Aparentemente parece una iniciativa acertada, pero ¿Se puede en estado de intoxicación plena ejecutar una acción delictiva

de carácter positivo?. Con toda humildad: no se me ocurre ninguna.

Además el precitado número del art. 19 añade otros dos requisitos; uno, que la intoxicación no esté buscada de propósito para delinquir (*actio liberae in caus*), y dos, que no se halla previsto o debido prever su comisión.

Si se aplica con rigor técnico, esta causa de exención (salvo en los delitos de omisión con posición de garante) nunca veremos un caso de exención de responsabilidad por tal causa. Si los encontráremos, por contra, como eximente incompleta por remisión del art. 20.2 del anteproyecto si entendemos que el requisito esencial lo es la intoxicación (que no puede faltar), siendo regulable el grado de esa intoxicación.

B) la nueva regulación del beneficio de condena condicional a los drogodependientes (art. 86), que estimamos constituye un gran avance en la materia (aunque insuficiente), desde el momento que permite suspender la ejecución sin necesidad de que el reo sea delincuente primario y cuando fuera condenado a pena de hasta tres años de prisión, lo que dada la moderación que se produce en las penas puede ser suficiente para tratar de solucionar un número significativo de supuestos. Nótese que sólo se ponen condiciones lógicas como son que al momento de concederse el beneficio ya se halle en tratamiento para deshabituarlo, que no lo abandone en el periodo de prueba (de 3 a 5 años), y que no delinca durante el mismo.



7.- RESPONSABILIDAD CIVIL EX DELICTO.

La regulación de esta cuestión por el anteproyecto supone —en caso de que llegue a ser Ley— un sustancial avance: sistematiza la materia evitando la continua remisión a normas de Derecho privado cuyos parámetros no siempre son adecuados cuando de responsabilidad dimanante de delito o falta se trata; incluye normas sobre prescripción, pago fraccionado etc.

Rechazable es sin embargo la introducción de un privilegio a favor de la Administración cuando esta sea declarada responsable civilmente (art. 121), llegando el legislador a prohibir al Juez penal todo pronunciamiento sobre la relación entre la conducta de la autoridad, funcionario o agente culpable y el servicio público de que se trate, o sobre la eventual responsabilidad de la Administración. Un sólo comentario: ¡Así se las ponían a Fernando VII!.

Rafael GARCIA LARAÑA
Magistrado de la Audiencia Provincial de Almería

1.- MODERACION DE LAS PENAS

Ciertamente el Anteproyecto, en general, aminora la duración de las penas privativas de libertad, con un tiempo máximo de 20 años, salvo excepciones en que pueden llegar hasta 30 años (arts. 760-3º y 76), lo cual se refleja en las diversas penas establecidas para los tipos concretos, y también es verdad que se amplían supuestos de no cumplimiento de la pena (remisión condicional para penas de hasta dos años con carácter general, arresto de fin de semana y multas sustitutivas de la prisión hasta dos años). Por otra parte, sin embargo, se tiende a que el reo que ha de cumplir la pena privativa de libertad no haga en una extensión más cercana a la pena real impuesta, como se desprende de la esperada supresión de la redención de penas por el trabajo y, descendiendo ya a casos concretos, de la norma contenida en el art. 93 sobre las penas impuestas por delitos cometidos por bandas armadas o grupos terroristas, las cuales, si bien se cumplen con la limitación máxima de 20 años a 30 años, sin embargo se consideran en su duración total a los efectos de obtener reducciones por beneficios penitenciarios y la libertad condicional, regla que, quizá, debiera extenderse a todos los casos y no solo a este tipo de delitos.

2.- FORMAS SUSTITUTIVAS DE LAS PENAS DE PRISION.

Como tales, regula el Anteproyecto en los artículos 79 y ss. la condena condicional, la sustitución de la prisión por el arresto de fin de semana o multa, la expulsión del extranjero condenado a pena inferior a 6 años y, por supuesto, la libertad condicional para el último cuarto de la condena impuesta.

a) En la remisión condicional, parece excesivo su alcance a las penas de hasta dos años de prisión, supuesto este que en el Código vigente es solo excepcional, si bien, para las penas superiores a un año, se faculta al Juez para fijar al penado determinadas reglas de conducta cuyo contenido, por cierto, se deja abierto al criterio del Tribunal («los demás delitos que el Juez o Tribunal indiquen convenientes»), cuando lo cierto es que, a nuestro entender, estas reglas de conducta debieran ser tasadas y especificadas sin posibilidad de aplicar otras que no sean las específicamente previstas en la Ley, como ocurre con las penas y medidas de seguridad y como demanda el principio de legalidad, cuya especial trascendencia en el ámbito penal es ocioso recordar.

b) Parece correcta la inscripción de las de las penas en suspenso por condena condicional en una Sección especial reservada del Registro Central de Penados y Rebeldes; sin embargo, no lo es tanto que, al remitirse definitivamente la pena, el antecedente se cancele automáticamente y desaparezca a todos los efectos, incluida la posible reincidencia, en lugar de exigirse el transcurso de un plazo para esa cancelación, como ahora ocurre.

El arresto de fin de semana y la multa, como medios sustitutivos de la pena de prisión inferior a 2 años para delin-

cuentes no habituales, constituyen una innovación acertada, si bien planteará problemas interpretativos el concepto de habitualidad que se toma como referencia.

3.- CREACION DEL CRIMEN CULPAE CONCRETO.

Frente a la vigente regulación legal, que mantiene el crimen culpae como infracción punible autónoma aplicable siempre en relación con los diversos tipos penales de naturaleza dolosa, el Anteproyecto adopta el sistema opuesto: pasa del actual tipo penal abierto a la casuística de los tipos imprudentes concretos, y así el art. 11, desarrollando los arts. 3 y 9, establece que las acciones u omisiones imprudentes sólo son punibles cuando expresamente lo disponga la Ley. De este modo, los delitos y faltas cometidos por imprudencia son específicamente regulados en cada caso, pudiéndose citar a título de ejemplo el homicidio (art. 146), el aborto (art. 152), las lesiones (art. 158) la violación (?) (art. 178 in fine, parece aludir a un error de tipo más que a un delito imprudente), los daños (art. 273) incendios o estragos (art. 331), etc.

Estimamos positivo este sistema difuso y casuístico, frente al actual, porque la tipificación detalla de cada delito o falta concretos respeta con mayor fortaleza el principio de legalidad y evita que, como ocurre con el vigente sistema, se sancionen a través de un mismo precepto conductas totalmente distintas y atentatorias contra muy diversos bienes jurídicos.

4.- PROTECCION DEL CONSUMIDOR.

La agrupación de los tipos penales que protegen los derechos del consumidor en un Capítulo del libro II, el XII, junto a los delitos relativos a la propiedad industrial, tipos penales nuevos en su mayoría, reafirma la protección al consumidor ordenada en el art. 51.1 de la Constitución y franquea en varios casos la barrera del principio de intervención mínima que, hasta ahora, dejaba en los campos civil y administrativo conductas cuya alarmante frecuencia y general perjuicio —todos somos consumidores— aconsejan su sanción penal como uno de los «procedimientos eficaces» a que hace referencia la Constitución en el art. antes citado para garantizar la defensa de consumidores y usuarios.

5.- RESPONSABILIDAD DEL MENOR DE EDAD.

Pocas novedades ofrece el Anteproyecto en este punto; Se mantienen la edad penal mínima a los 16 años, la atenuante para los mayores de 16 y menores de 18, la rebaja de la pena en uno o dos grados para estos y la posibilidad de sustituir la ejecución de la pena de prisión por el internamiento en centro reeducador para jóvenes, prolongando así la previsión del vigente art. 65 e incluso limitándola sólo para las penas de prisión inferiores a 6 años.

6.- TRATAMIENTO PENAL DE LA DROGODEPENDENCIA

Con carácter general, estimamos que la regulación del Anteproyecto en esta materia constituye un avance.

a) Se introduce expresamente la circunstancia eximente de comisión del delito o falta en estado de intoxicación plena por estupefacientes y la atenuante ordinaria de intoxicación no plena por el mismo origen (art. 19-2 y 20-2), siguiendo las pautas e incluso la terminología acuñadas por la jurisprudencia que, hasta ahora, encauzaba estos supuestos a través de la eximente del art. 8-1 del Código Penal, completa o incompleta (ésta última se aplicaría según el Anteproyecto en relación con la eximente específica de la intoxicación plena) y la atenuante por analogía al n.º 1º o (menos frecuentemente) 2º del art. 9. Este tratamiento específico tiene asimismo su reflejo adecuado en el ámbito de la responsabilidad civil en caso de exención de la criminal, en cuyo supuesto responde civilmente el propio toxicómano, como es lógico.

b) Se mantiene el favorecimiento al toxicómano para obtener la condena condicional, criterio introducido en el Código Penal por Ley Orgánica de 24 de Marzo de 1988 a través del art. 93 bis, sujeto a determinados requisitos de conducta, entre ellos el sometimiento a tratamiento de deshabituación, ampliándose en el Anteproyecto hasta 3 años la duración de las penas que pueden quedar en suspenso en lugar de 2 años como anteriormente, ya que este último plazo es previsto en el Anteproyecto con carácter general para todos los casos de remisión condicional. Es digno de aplauso este sistema siempre que realmente se compruebe y controle la realidad de la drogodependencia, su influencia decisiva en la perpetración del delito y la efectividad del tratamiento deshabituador.

c) En el ámbito de las medidas de seguridad, afortunadamente regulada de forma completa en el Anteproyecto, se prevé la aplicación de internamiento en centro de deshabituación, tratamiento ambulatorio, custodia familiar, etc. Como detalle, es difícil la interpretación del art. 103-1 último inciso, a cuyo tenor el internamiento no podrá exceder del tiempo que hubiera durado la pena privativa de libertad si el sujeto hubiera sido declarado responsable, debiendo el Tribunal concretar ese tiempo en la sentencia. Si para individualizar la pena es preciso atender a las circunstancias del culpable, entre ellos su grado de discernimiento y nivel de sus facultades intelectivas y volitivas, ¿Cómo se individualiza la pena, aunque sea a los meros fines previstos en ese artículo, si el sujeto es irresponsable por haber cometido el delito con intoxicación plena por drogas?.

Me parece adecuado observar, por último, que, si bien las normas especiales referentes a la remisión condicional se aplican tanto a quien comete el delito bajo los efectos de las drogas como a quien lo hace impulsado por su carencia (síndrome de abstinencia), sin embargo las circunstancias modificativas antes indicadas solo se refieren al primero de esos supuestos, de modo que su aplicación no será tan frecuente como a veces se augura, ya que, en la mayoría de los casos en que la drogodependencia influye en la criminalidad, se trata de personas con síndrome de abstinencia en mayor o menor intensidad, cuya influencia en el delito a efectos de exi-

mir o atenuar la responsabilidad criminal no es prevista en el Anteproyecto, de manera que, como hasta ahora, continuará siendo encauzada a través de la eximente completa o incompleta de enajenación o la de trastorno mental, según los casos, y de la atenuante analógica a estas.

7.- RESPONSABILIDAD CIVIL EX DELICTO

El Anteproyecto de 1990 dedicaba a esta materia un sólo artículo, 105, que se limitaba a establecer una remisión general a la regulación contenida en el Código Civil. Frente a ello, el Anteproyecto que comentamos trata de esta materia de modo exhaustivo, unifica sistemáticamente la regulación en sus arts. 111 y siguientes, actualmente dispersa de un lado los arts. 19 y ss., relativos a las personas civilmente responsables, y de otro, en los arts. 101 y ss., referentes a la extensión y cumplimiento, preceptos estos últimos que, a su vez, incluyen también normas sobre las personas responsables (arts. 105 a 108). A este avance en la lógica de la sistemática pueden añadirse otros: a) se generaliza la posibilidad de remitir la liquidación de la indemnización a la fase de ejecución de sentencia (art. 117), que actualmente rige en el Procedimiento de Abreviado no sólo para la indemnización, sino también para la reparación (art. 793-4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal); b) se trata expresamente la responsabilidad de las entidades aseguradoras que cubre los débitos pecuniarios derivados del uso o explotación de cualquier objeto, empresa o industria (art. 118-2); c) se especifica la responsabilidad subsidiaria de los padres o tutores por las infracciones cometidas por sus hijos sometidos a la patria potestad o tutela, siempre que vivan en su compañía e inter venga por su parte culpa o negligencia (art. 120); d) en ese afán casuístico, y aún tratándose de supuestos pacíficamente asumidos hasta ahora en el ámbito de los arts. 20 a 22 del Código Penal, se regula la responsabilidad subsidiaria de los propietarios de vehículos de motor por los delitos o faltas cometidos por personas autorizadas a su uso, actualmente encauzada en la doctrina y en la praxis de los Tribunales a través del art. 22 del Código.

Junto a estas notas positivas, destacan otras de signo contrario, entre las cuales, por brevedad, merece la pena destacar el criticable art. 121 del Anteproyecto, a cuyo tenor el Estado, Comunidad Autónoma y demás entes públicos responden directamente de los daños causados por los delitos o faltas cometidos por autoridades, agentes y funcionarios en el ejercicio de su público cometido, pero esa responsabilidad civil no puede ser resuelta por los Tribunales del ámbito criminal, sino que éstos han de limitarse a los pronunciamientos sobre la responsabilidad penal, obligándose entonces al perjudicado a acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa a reclamar el resarcimiento patrimonial que corresponda, en una obligada dualidad de juicios contraria a los principios de economía procesal y de tutela de los intereses de los perjudicados.



JURISPRUDENCIA

NOTAS Y COMENTARIOS SOBRE LAS RESOLUCIONES CIVILES DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ALMERIA

José María REQUENA COMPANYY

Resueltas ya las carencias a que tristemente me refería en mi anterior entrega, afronto con profusión de material reciente estos comentarios, y con las reservas que produce el hecho constatado de que la abundancia facilita más la dispersión que la profundización, vamos, apretados por el espacio y regocijados por la extensión del material, a mostrar y en lo que sepamos a glosar o comentar, algunas de las ilustrativas fundamentaciones de las resoluciones civiles de nuestra Audiencia Provincial.

1.- SOBRE LA NULIDAD DE LAS ADQUISICIONES DE INMUEBLES REALIZADAS POR EXTRANJEROS, POR FALTA DE REQUISITOS ADMINISTRATIVOS.

Me encuentro con unas singulares sentencias de nuestra Audiencia Provincial, la primera de fecha 11 de Marzo de 1992, que resolviendo una demanda sobre tercería de dominio formulada por ciudadanos de Puerto Rico, por haber adquirido estos, ocho apartamentos en Almería, confirma la desestimación de la demanda fallada en primera instancia, lo que fundamenta en base a que «la adquisición de bienes inmuebles por parte de extranjeros (...) la legislación debe ser interpretada en sentido restrictivo, al estar tal actividad sometida a una regulación específica, Dt.º 3022/1974 de 31 de Octubre, en el que se reputa como empresarial la adquisición de tres o más viviendas en un mismo inmueble, Art. 23,1.1 c), que requere-

rará siempre autorización administrativa, art. 13, siendo necesario que se formalicen ante fedatario público español, art. 29, sin que se pueda otorgar la escritura, sin la presentación de una certificación bancaria (...) estableciendo la Disposición Final Segunda del Reglamento, que (...) serán nulos de pleno derecho los actos contrarios a este Reglamento y los realizados en fraude al mismo (...) y de lo anterior se deduce, que al no quedar establecido que se cumplirán los requisitos establecidos por la regulación legal al respecto, ni que posteriormente se instará su autorización o convalidación, llevará (...) a apreciar la infracción y por ende sin valor en España aquel título otorgado en el Extranjero».

Asimismo, otra Sentencia de la Sala, de fecha 28 de Marzo de 1992, viene a confirmar el anterior criterio, declarando la «nulidad de pleno derecho de los actos realizados prescindiendo de la mencionada normativa», ya que, argumenta, a pesar de existir un contrato notarial de compraventa otorgado en San Juan de Puerto Rico, por el cual se adquirirían varios apartamentos, «tal adquisición para su validez en España ha de someterse a la legislación sobre inversiones extranjeras en nuestro país (...) y solo en concretos supuestos en los que dicha autorización ha sido subsanada con posterioridad y se ha acreditado además la efectiva posesión por parte del comprador extranjero de la vivienda adquirida, se ha declarado por nues-

tro Tribunal Supremo, la validez de la compraventa, Ss. 15-12-89, 3-1-91».

Y es lo cierto, me parece, que siendo aparentemente impecable la estricta fundamentación y aplicación legal que realiza la Sala en las resoluciones resumidas, prescinde no obstante del principio de flexibilidad interpretativa ofrecido por el Art. 3 del Código Civil, acogiendo parámetros de rigurosidad formal, que sin duda pueden ser de gran transcendencia en el mercado inmobiliario, máxime en estos tiempos de pujante inversión extranjera en zonas concretas, Almería entre ellas, que merecen por parte de la Administración, una generosidad especial en su tratamiento como demuestra de forma constante a través, no solo de la continua evolución liberalizadora de la normativa sobre transacciones exteriores (Orden 4/2/90, R.D. 1816/91, etc.) sino también de las continuas y reiteradas autorizaciones con posterioridad a la inversión que concede, la Dirección General de Transacciones Exteriores, posibilidad esta incluso aludida en las propias sentencias de la Sala, y sin embargo no considerada en su fundamentación.

Que los requisitos administrativos de control sobre las inversiones extranjeras son subsanables y convalidables en cualquier momento posterior a la inversión, está fuera de toda duda, como digo, tanto porque de hecho así lo viene haciendo la propia Dirección General de Transacciones Exteriores en múltiples

resoluciones individuales, como porque incluso ya con rango normativo estaba previsto en la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 4 de Febrero de 1990 sobre inversiones extranjeras en España (Art. 24), convalidación administrativa que además purga cualquier defecto inicial (T. Supremo 15/12/89 y 3/1/91), incluidas las posibles infracciones cometidas por los fedatarios al autorizar indebidamente la escritura de adquisición (D.G.R.N. 26-7-85).

Entiendo por tanto, que quizás no ha tenido en cuenta la Sala que como enseña el T. Supremo en sentencia de 3 de Enero de 1991 (AZ. 105) tales normas administrativas (Dt.º 3022/1974) son de aplicación singular y excepcional en función de circunstancias político-sociales y económicas de carácter específicamente coyuntural, y que sus dictados proyectan sobre los negocios puramente civiles, la necesidad de cumplir unos requisitos meramente contingentes cuando estos negocios jurídicos cumplen el requisito sustantivo prevenido en el Código Civil, en sus artículos 1.261, 1.255 y 1.274, de forma que la siempre posible autorización administrativa realizada con posterioridad al negocio, purga los posibles defectos iniciales.

Y aun siendo rigurosamente cierto, que como expone la segunda de las sentencias de la Sala comentadas, en los casos enjuiciados por el Tribunal Supremo en Ss. de 15/12/89 y 3/1/91, se trataba de supuestos en los que la autorización administrativa había sido subsanada con posterioridad al negocio, no es menos cierto, que como argumenta esta última resolución del Supremo (AZ. 105/91) «aún la ausencia de tales requisitos —incumplimiento meramente administrativo, coyuntural y contingente, insiste la citada sentencia— no puede afectar a la bondad y eficacia de un contrato, que estando sustancialmente destinado a transmitir la propiedad, ha adquirido plena vinculación entre las partes, ya que de otra suerte, se vulneraría el principio generalmente aceptado por la doctrina de la conservación contractual, en cuanto que esta conservación viene a evitar posibles fraudes y cumple el esencial cometido de ajustarse a la voluntad de las partes contratantes exteriorizada para satisfacer las necesidades de la economía negocial».



Y desde tal punto de vista, entiendo que puede igualmente invocarse el párrafo 1º del Art. 11 del C. Civil, según su vigente redacción de 1974, que favorece la «lex validitatis» o del «favor negotii», asumiendo la validez de las formas y solemnidades de los contratos otorgados según la ley del país donde se otorguen, sin que la aparente limitación del párrafo 2º del mismo artículo —que como aclara la Exposición de Motivos del Decreto 1836/1974 es excepción que opera solo cuando la ley reguladora del acto «erige la forma en requisito esencial»— puede considerarse de aplicación al supuesto, en tanto que, por una parte, los requisitos esenciales de la compraventa, han sido al parecer cumplimentados, al existir según la sentencia, «contrato notarial de compraventa» (lo que implicaría asimismo toma efectiva de la posesión por los compradores Art. 1462 C. Civil que la Sala exigía para reconocer la validez del negocio), y por otra, como ha dicho el Tribunal Supremo, tales requisitos administrativos no pueden considerarse esenciales para la validez del negocio en sí mismo (compraventa) y su reconocimiento a los efectos de la tercería de dominio propugnada en la demanda, habría de ser por tanto, a mi juicio, plenamente eficaz. Otra cosa es, que la ausencia de tales requisitos fiscales o administrativos lleve aparejada desde la imposibilidad del acceso al Registro de la Propiedad

de tal título, hasta la imposibilidad legal de repatriar la inversión o el beneficio por posterior transmisión del inmueble, pasando por las consecuencias y sanciones de índole fiscal que se deriven, pero no era esa la pretensión deducida ni objeto de enjuiciamiento, insisto, en una acción sobre tercería de dominio.

2.- SOBRE LA DENEGACION DE LA PRORROGA DEL ARRENDAMIENTO POR CAUSA DE NECESIDAD DEL ARRENDADOR.

Aprecia la Sala en Sentencia de 22 de Febrero de 1992 (Ponente: Ilma. Sra. Tártila Martínez) que, no estando incluida la causa de autos en los supuestos en que se presume la necesidad (Art. 63-2 LAU), y debiendo probarse por tanto la necesidad que el arrendador invoca, debe apreciarse que concurren en el supuesto enjuiciado los presupuestos exigibles, si se acredita por el arrendador: a) que convive con una hermana; b) que es su deseo vivir de manera independiente; c) que las relaciones con su hermana no son cordiales; d) y que la situación económica del arrendador no es tan precaria como antes y le permite sufragar los gastos que una vida independiente conlleva. Y ante tales circunstancias, razona la sentencia citada, debe aceptarse la resolución contractual solicitada, «porque ante el propósito de vivir separado y con hogar propio, no hay norma que obligue a compartirlo o imponga una convivencia indeseada».

Otra resolución de la Sala, inmediatamente posterior, de 24 de Febrero de 1992 (Ponente Ilmo. Sr. José M.ª Contreras), aprecia asimismo causa de necesidad en arrendador, proveniente de «próximo matrimonio», razonando que tal causa se da «desde que existe un propósito verosímil y cierto de contraerlo (ya que) es lógico que la propiedad sirva con preferencia para satisfacer las necesidades de su titular, cuando este se vea obligado a habitar en una vivienda ajena, teniendo la propia», con la particularidad en este caso, de que la vivienda ocupada por la arrendadora, pertenece precisamente al varón con el que la misma pretende contraer matrimonio.

De las anteriores resoluciones, cabe resaltar a mi entender como nuestra Audiencia, se sitúa en su apreciación y

aplicación jurisprudencial, en la línea más estricta marcada por el Tribunal Supremo en Ss. de 10-5-60 (Az. 1722) 6 y 3 de Mayo de 1963 (Az. 2472 y 2514) y 2-12-67 (Az. 4084), exigiendo la constancia en autos de la prueba acreditativa de la necesidad de la ocupación, a través del cambio de circunstancias personales del arrendador, y supeditando el interés del arrendatario, al del arrendador, sin asumir por tanto, al menos por las resoluciones a que hemos tenido acceso por ahora, la doctrina aplicada por la Audiencia de Barcelona Secc. 7.ª de 1-12-89 (La Ley 1990, pag. 1.112), por la que bastaría la mera invocación o alegación de la necesidad, sin exigir más prueba de ello, para aceptar la verosimilitud de la causa invocada.

3.- SOBRE LA INDEMNIZACION POR INCAPACIDAD EN ALMERIA

Expresa la sentencia de nuestra Audiencia Provincial de fecha 11 de Marzo de 1992, y me parece a mi de interés general recogerlo en estas notas y comentarios, que en caso de lesiones sufridas que originan incapacidad, «LA CANTIDAD QUE HABITUALMENTE SE VIENE CONCEDIENDO EN ESTA PROVINCIA ES DE 6.000 PTS. POR DIA», lo que, además de publicar por su indudable interés de referencia, por invocación del término «provincial», me sugiere un estudio de muestreo de que otros posibles parámetros pudieran estar aplicándose en las provincias de este estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico

la libertad, la justicia y la igualdad, que es España, según el Art. 1º de la Constitución.

La primera búsqueda legal que realizo, me lleva a la Orden del Ministerio de Economía y hacienda de 5 de Marzo de 1991, que en su Tabla V, establece una valoración económica básica de la incapacidad temporal compatible con la indemnización por incapacidad permanente, de 3.500 ptas. para los menores de 18 años, de 5.000 ptas. para edades comprendidas entre los 19 y los 65 años, y de 3.000 ptas. para los mayores de esa edad.

En la práctica forense, la primera llamada a Granada, me alumbró que en esa provincia hermana, se están concediendo 5.000 ptas. de forma habitual por día de incapacidad; en Zamora, me dice otro compañero, se conceden 4.000 ptas./día; en Zaragoza, se esta concediendo entre siete y ocho mil pesetas día; en Barcelona, entre ocho y nueve mil pesetas día, y en Madrid, utilizan un criterio dependiente de los períodos de incapacidad, me explican, que oscila entre las cinco y siete mil pesetas por día.

La anterior exposición, me sugiere, en primer lugar, la precaria referencia que a los reglamentos y órdenes ministeriales se realiza por parte, no solo de los ciudadanos —que convertimos incluso en «huelgas de celo» el cumplimiento estricto de los reglamentos administrativos—, sino también de los Tribunales en supuestos como el analizado, y por otro lado, que la igualdad que predica el artículo 1º de la Consti-

tución, viene asimismo siendo aplicada dentro de unos criterios de flexibilidad, según la realidad social no solo del tiempo, sino también del entorno en que han de ser aplicadas, según la renta per capita existente.

OTRAS RESEÑAS DE INTERES:

1.- Dice la sentencia de la Sala de 26 de Febrero de 1992 que por el principio de que nadie puede ir contra sus propios actos, solicitadas unas cantidades concretas de indemnización por el perjudicado en el Juicio de Faltas, tal manifestación hay que estimarla como un ejercicio formal de acción civil, que no puede posteriormente ser modificada de forma unilateral en el juicio verbal subsiguiente, sin justificar el exceso en la petición.

2.- La Sentencia de 26 de Febrero de 1992, enseña como el Recurso de Nulidad de actuaciones, según lo establecido por el Art. 240-1º de la L.O.P.J., solo podrá invocarse mediante los correspondientes recursos ordinarios establecidos por la Ley, y al no haberlo en su momento en contra la resolución con la que se disenta, aquella quedó firme, así como las actuaciones posteriores no recurridas.

3.- Por otro lado, en la Sentencia de 29 de Febrero de 1992 la Sala aplica el párrafo 2º del citado Art. 240 LOPJ y acoge de oficio y declara la nulidad de actuaciones desde la notificación de una demanda reivindicatoria, emplazando solo al esposo, cuando habían sido demandados ambos cónyuges.

REFLEXIONES SOBRE LA LEY DE PROTECCION DE LA SEGURIDAD CIUDADANA

Nicolás POVEDA PEÑA
Magistrado-Juez

No siempre es fácil realizar un comentario, sobre cualquiera de las disposiciones legales que nacen cada día, habida cuenta el resultado práctico «inmediato» que la sociedad demanda a las actuaciones legislativas, careciendo de perspectiva casuística sobre la misma. más si a tal dificultad añadimos el de que el que estas líneas escribe pertenece a la función judicial, nos hallamos ante una tarea que además de problemática aparece como un ejercicio del más puro equilibrio.

Vaya por delante mi total y absoluto respeto por la Ley en parte Orgánica 1/92, como no puede ser menos ante el juramento prestado en su día conforme al contenido del art.º 318 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, pero también y en base a tal juramento mi preocupación acerca de la exacta incardinación de la misma en relación con el resto del Ordenamiento jurídico.

La Ley Sobre Protección de la Seguridad Ciudadana (LSPSC) contiene en principio una serie de disposiciones de carácter administrativo-policial, necesarias y adecuadas entre otras cosas para dar término a la aplicación de disposiciones emanadas nada menos que por la Ley de Orden Público de 1959, así las que se refieren a la regulación de espectáculos públicos y actividades recreativas (Arts. 8 al 11) o a medidas de seguridad en establecimientos e instalaciones (Arts. 12 y 13), de las que ya se deriva algún planteamiento problemático, bien derivado del régimen sancionador que presenta, ya que según se expresa en el art.º 23 de la misma, existen conductas unitarias a las que cabría aplicar por separado o conjuntamente sanciones contenidas en los apartados d) o n), pudiendo recibir doble sanción de carácter muy grave (Art.º 24), lo que entendemos carece de toda justificación lógica y jurídica, presentando toda una

distorsión y una posible inconcreción contraria al planteamiento legal acorde con el principio de seguridad jurídica que contiene el Estado de Derecho.

No solo encontramos en este apartado que hemos llamado administrativo-policial, contenidos problemáticos en el aspecto antes apuntado, sino que en cuanto al derecho de defensa del ciudadano ante los actos administrativos, mediante la interposición, no ya de recurso de tal carácter sino incluso contencioso-administrativo ejerciendo el derecho a la tutela judicial. La ejecutividad de las sanciones en vía administrativa sin esperar la posible firmeza de las resoluciones contencioso-administrativas presenta una limitación al recurso constriñendo sus efectos, que podría haberse evitado en beneficio del derecho de defensa antes citado.



Pero en la LSPSC no solo se regulan disposiciones meramente administrativas, como las indicadas, sino que

en su normativa se contienen (Arts. 21 y 22) aspectos que afectan a derechos fundamentales recogidos en la Constitución Española (Arts. 17 y 18) tales como la libertad y la inviolabilidad del domicilio.

En cuanto al primero de ellos, el problema surge cuando junto con la posibilidad que confiere a las fuerzas de seguridad el art.º 495 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, pasa el supuesto de detención ante comisión de falta, se establece legislativamente otra opción, cual es la denominada por los comentaristas retención. Ello nos lleva a la siguiente reflexión: Se trata de una duplicidad legislativa, nada nuevo como hemos visto, o por el contrario se trata de una figura nueva. más de los análisis y comentarios, así como de los debates habidos, mucho nos tememos que nos encontramos ante una nueva figura jurídica, la cual en la práctica consistiría en una actuación por la fuerza de seguridad, similar a la derivada del precitado art.º 495 de la LECR, pero esta vez sin efectuar al ciudadano retenido lectura de sus derechos ni ofertar la intervención de Letrado, lo que no solo representa a mi modesto entender un menoscabo de la tesis constitucionalista de que entre libertad y prisión solo existe el estadio de la detención con carácter preventivo, sino que además creamos una situación nueva, que nada nos dice en favor de la protección y tutela de los derechos y libertades, en los que por mandato imperativo como poderes públicos debemos profundizar y no perjudicar.

En segundo lugar y en cuanto al derecho fundamental que consagra la inviolabilidad del domicilio, ocurre tanto cuanto hemos examinado en el supuesto anterior. Si el art.º 18 de la Constitución Española establece la inviolabilidad del domicilio, salvo cuando nos

encontremos ante caso de flagrante delito, de la redacción de la Ley 1/92 llegamos a la conclusión de que, lejos de establecer de acuerdo con el ordenamiento vigente una regulación más pormenorizada de las entradas y registros domiciliarios, lo que hace es interpretar el contenido de la expresión flagrante delito, ampliando el mismo en el sentido de, equiparar a ello el conocimiento fundado del que se está cometiendo —acepción lógica—, o del que se acabe de cometer —acepción variable medida en parámetros de inmediatez—. Ello nos lleva a la siguiente reflexión: Si se está cometiendo delito no es necesaria la norma por estar recogido el supuesto en el repetido artº 18 de la C.E. y si se acaba de cometer, ello debe partir de un conocimiento fundado, en cual momento cabe preguntarse, ¿por quien?, ¿con qué cantidad o calidad de fundamento?, ¿en qué momento se adquiriera tal convencimiento fundado?, correspondiendo a la Fuerza actuante su valoración en el momento de hacerlo, estableciendo una prueba vinculante pa-

ra el Juzgador en el acto del juicio oral sin intervención ni fé pública judicial. De la exposición de motivos de dicha Ley se desprende cual es la finalidad de esta normativa, la de «podrá prescindirse del mandamiento judicial», lo que nos lleva a pensar que lo que se pretende es imponer la validez y efectividad de una prueba, por encima del criterio de inmediatez y valoración de las mismas, que en base al principio de independencia del poder judicial única y exclusivamente corresponde a este. Son pues muchos los motivos de reflexión que la normativa que introduce la Ley 1/92 nos trae a todos los que de una forma u otra intervenimos en el proceso como servidores de la Justicia, sin que se advierta de su texto su oportunidad, idoneidad y eficacia.

Por último no quiero terminar sin indicar, ya que he citado antes la exposición de motivos de la Ley, el criterio a mi parecer erróneo que se desprende del binomio que presenta la misma, sobre los conceptos de seguridad y libertad, pues me trae a la memoria las STC

de 31-1-86; 16-2-86 y 14-7-87 que definieron el concepto de seguridad contenido en el artº 17 de la C.E. como «la ausencia de perturbaciones procedentes de medidas tales como la detención u otras similares que adoptadas arbitraria o ilegalmente restringen o amenazan la libertad de toda persona de organizar en cualquier momento y lugar, dentro del territorio nacional, su vida individual y social con arreglo a sus propias opciones y convicciones». Creo que con ello queda claro que el concepto de seguridad del que se nos habla en la repetida Ley 1/92, nada tiene que ver con el constitucionalmente establecido y desarrollado.

Esperemos que el buen hacer de todos los que intervenimos en este proceso, bajo el prisma de la protección de los derechos fundamentales individuales, demos con el tiempo y nuestra práctica la autentica medida de lo que el Legislador nos quiso decir con tan controvertida normativa.

NOTICIAS

REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACION DE GRANADA

El día 10 de Abril de 1992 se celebró en el Salón de Actos del Colegio de Abogados una sesión pública de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de Granada con el siguiente orden del día:

1.- Intervención del Ilmo. Sr. Don Ramón Muñoz Sánchez. Decano del I. Colegio de Abogados.

2.- Conferencia sobre EL EJERCICIO DE LA ABOGACIA EN REGIMEN DE DESPACHOS COLECTIVOS. Por el Excmo. Sr. Don Luis de Angulo Rodríguez Catedrático de Derecho Mercantil y Académico de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de Granada.

3.- Firma de Convenio de colaboración entre la Real Academia y el Colegio de Abogados de Almería y entrega de Placa conmemorativa.

4.- Clausura del Acto por el Excmo. Sr. Don Eduardo Roca Roca. Presidente de la Real Academia y del Instituto de Academias de Andalucía.

Inició el Acto el Decano del Colegio de Abogados dando la bienvenida a los Sres. Académicos, señalando la importancia de esta sesión pública para el Colegio de Abogados, ya que era la primera salida de la Real Academia de su sede de Granada, y así se facilitaba el conocimiento de sus actividades en el ámbito territorial propio. Hizo referencia al R.D. de 22 de Febrero de 1980 por el que se aprueban los Estatutos de la Real Academia, que extiende su actuación a las provincias de Granada, Jaén, Málaga y Almería. Los fines de la Real Academia son esencialmente a la investigación científica y práctica del Derecho, en orden al cultivo y desarrollo de



las diferentes disciplinas jurídicas, mediante la organización de seminarios, cátedras, coloquios, cursillos, conferencias, concursos, publicaciones, ediciones, informes, dictámenes y consultas, así como las actividades de bibliotecas, celebración de congresos, relaciones y colaboraciones con Instituciones afines, Universidades y Colegios Profesionales, etc.

La Academia está regida por una Junta de Gobierno y está dividida, para discutir asuntos científicos, en las siguientes secciones: Filosofía del Derecho y Derecho Político; Derecho Administrativo; Derecho Fiscal y Financiero; Derecho Civil, Mercantil y Agrario; Derecho Social; Derecho Penal; Derecho Procesal; Derecho Canónico; Derecho Internacional y Derecho Comparado; Historia del Derecho y de las Institucio-

nes jurídicas andaluzas.

La Academia está integrada en el Instituto de Academias de Andalucía, organismo que coordina desde su creación en 1985 las actividades de las 19 Academias de Andalucía, en las que trabajan más de 600 Académicos en campos tan diversos como las Bellas Artes, Literatura, Medicina, Ciencia Jurídica, Ciencias Físicas y Matemáticas o relaciones socio-culturales con Iberoamérica. La experiencia acumulada en estas Academias es un enorme conjunto de conocimientos que han de ser puestos al servicio de la cultura andaluza y nacional.

A continuación hizo uso de la palabra Luis de Angulo Rodríguez que pronunció una conferencia sobre EL EJERCICIO DE LA ABOGACIA EN

REGIMEN DE DESPACHOS COLECTIVOS. Hizo referencia a la situación de transformación social, de cambio que continuamente se está produciendo y a la necesidad de adaptación de la Abogacía a esa situación. También aludió al Anteproyecto de Estatuto de la Abogacía Española en estudio y al ejercicio de la Abogacía en otros países.

Seguidamente el Secretario de la Real Academia dio lectura al Convenio de colaboración entre dicha Corporación y el Colegio de Abogados, que fue firmado por el Presidente de la misma y por el Decano del Colegio.

Por el Presidente de la Real Academia y en conmemoración del acto que se celebraba se entregó una placa al Decano del Colegio. Y también se hizo entrega de la Medalla de dicha Corporación al Presidente de la Audiencia Provincial, Fiscal Jefe y Decano del Colegio de Abogados.

Finalmente, el Presidente de la Real Academia Eduardo Roca Roca intervino haciendo referencia a los orígenes de esta Corporación. Dijo que en este acto representaba también al Instituto de Academia de Andalucía. Resaltó la trascendencia de este acto diciendo que la Historia se hace con pequeños actos como el que se estaba celebrando. Era la primera sesión pública que la Real Aca-



demia celebraba fuera de su Sede de Granada, y que estos actos continuarían. Deja constancia de su agradecimiento al Colegio de Abogados de Almería por haber facilitado a dicha Corporación su contacto con el mundo jurídico de Almería. Destaca la interven-

ción del Decano de Almería y de Luís de Angulo Rodríguez en su conferencia. manifestó el compromiso de la Real Academia de servicio a todos los juristas sin distinciones. Terminó diciendo que la Real Academia deja su afecto en Almería.



NOMBRAMIENTOS Y TRASLADOS

O. de 19 de Mayo de 1992 por la que se nombran Jueces a los alumnos del Centro de Estudios Judiciales, una vez superado el curso de formación selectiva señalado en las Oposiciones convocadas por O. de 18 de Julio de 1990.

D.^a María Teresa Guerrero Mata. Juzgado de 1.^a Instancia e Instrucción núm. 1 de Vera.

D.^a M.^a Pilar Luengo Puerta. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Berja.

D.^a M.^a Asunción Vallecillo Moreno. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Purchena.

D.^a Pilar Serrano Cordón. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Roquetas de Mar.

D. Antonio Jesús Pérez Jiménez. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de El Ejido.

D.^a M.^a del Carmen Frigola Castillón. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de El Ejido.

Por R.D. 644/92, de 5 de Junio se promueve a la categoría de Magistrado a Don Edmundo Tomás García Ruiz, con destino en Huércal Overa, que pasará a desempeñar la plaza de Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Badalona.

CONSTITUCION DEL JUZGADO DE LO SOCIAL NUMERO TRES DE ALMERIA

Por R.D. 526/92, de 22 de Mayo se constituye el Juzgado de lo Social número 3 de Almería. La entrada en funcionamiento será fijada por el Ministerio de Justicia, oído el Consejo General del Poder Judicial y publicada en el Boletín Oficial del Estado. (B.O.E. 5 Junio 1992).

CONVENCION EUROPEA DE JURISTAS DE NEGOCIOS

Durante los días 29 y 30 del próximo mes de Octubre se celebrará en Burdeos la primera Convención Europea de juristas de negocios. Se pretende intercambiar ideas y reflexionar sobre la evolución de los modos de organización y de funcionamiento de los juristas y de crear vínculos de asociación y de negocios.

II CONGRESO DE LA ABOGACIA ARAGONESA

Durante los días 17 al 19 de Septiembre de 1992 se celebrará en Zaragoza el II Congreso de la Abogacía Aragonesa, con las siguientes Ponencias: La problemática profesional del Abogado; Derecho Foral y Derecho Público Aragonés; y Derecho Comunitario.

DIMISION DEL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA

Por acuerdo de 27 de Mayo de 1992 del Pleno del Consejo General del Poder Judicial se acepta la dimisión en el cargo de Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de don Juan Ignacio Pérez Alférez. (B.O.E. 4 Junio 1992).

MERIDA: CONGRESO

Durante los días 21 al 25 de Septiembre de 1992 se celebrará en Mérida el III Congreso Iberoamericano de Informática y Derecho, «Nuevas Tecnologías y Libertades», sobre los siguientes temas: Derecho de la Informática; Informática aplicada al Derecho: presente y futuro; Informática y proceso; y Tecnologías de Comunicación y Derecho.

UIA

EL XXXVI Congreso de la Unión Internacional de Abogados tendrá lugar en Berlín durante los días 23 al 27 de Agosto de 1992. En el programa figuran los siguientes temas centrales: La nueva Europa; Libertad y Derecho; la profesión de Abogado en todo el mundo. Lo que llama la atención de los Colegios de Abogados; problemas contemporáneos del derecho económico.

FALLECIMIENTO

El día 23 de Abril de 1992 falleció en Almería el Abogado Antonio Tomás Sánchez Saracho a la edad de 34 años. Se había incorporado al Colegio de Abogados el 11 de Enero de 1992.

Desde estas líneas Sala de Togas envía a sus familiares nuestra más sentida condolencia.

ABOGADOS JOVENES

En los días 27 y 28 del mes de Marzo se han desarrollado en Jaén Las II Jor-

nadas de la Abogacía Joven Andaluza. Con participación de unos sesenta Abogados Jóvenes de la Comunidad Andaluza, con Ponencias sobre «Situación de los extranjeros en el Ordenamiento Jurídico Español. Ley Orgánica 7/85, de 1 de Julio. Derechos y libertades en España», «Turno de oficio penitenciario» y «Procedimientos derivados de hechos de la circulación».

FUTBOL JURIDICO

El pasado día 12 de Junio varios compañeros del Colegio de Alicante que tuvieron noticias de la existencia del grupo de «juristas deportivos» de Almería, decidieron desplazarse hasta nuestra ciudad para jugar un partido de fútbol-sala. Dicho partido se llevó a cabo en el pabellón de deportes de la Avda. del Mediterráneo, venciendo el equipo de Almería por un reducido margen.

No merece la pena hablar del resultado, ni del juego, ni de la alineación de los equipos, pues resulta notoria y evidente la calidad técnica de ambos conjuntos, pero si debe destacarse que no existió ni un solo roce, ni un mal gesto y que a los cinco minutos todos nos conocíamos y existía un hermanamiento total. Tras el partido invitamos a nuestros compañeros a cenar, modestamente, y los más audaces, que no los más jóvenes, se fueron a tomar unas copas. Hasta hubo quien jugó otro partido y goleó, cuando ya amanecía. Y es que los levantinos estaban fuertes.

El próximo día 11 de Julio tenemos prevista la devolución de visita y estamos seguros de que nos preparan un gran recibimiento. Por cierto, vamos representando al Colegio y a Almería, a ver si alguien se anima y nos busca un «sponsor».

MUJERES ABOGADAS

En los días 19 a 21 de Noviembre de 1992 se celebrará en Zaragoza el VI CONGRESO DE MUJERES ABOGADAS, que tratará sobre «Derecho comunitario y reforma del Código Penal en relación con las mujeres».

SEGURIDAD SOCIAL

El II Congreso Hispano-Latinoame-

ricano de Seguridad Social se celebrará en Sevilla del 30 de Junio al 4 de Julio de 1992, con las siguientes Comisiones: la iniciativa privada y la gestión de la sanidad pública; la economía de la Salud en los ámbitos público y privado; los regímenes públicos de pensiones y su incidencia sobre la empresa; y la empresa y los regímenes complementarios de las pensiones de la Seguridad Social.

DERECHO DE FAMILIA

El VII Congreso Mundial sobre Derecho de Familia se celebrará en San Salvador del 20 al 26 de Septiembre de 1992 bajo el lema: «Derecho familiar: fundamento para un mundo mejor».

DOS NUEVOS JUZGADOS EN ALMERIA

La Orden de 16 de Marzo de 1992 dispone la entrada en funcionamiento de los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción números 8 y 9 de Almería, el día 1 de Octubre de 1992.

X CONGRESO DE LA UNION IBEROAMERICANA DE COLEGIOS Y AGRUPACIONES DE ABOGADOS

Se ha celebrado en Granada el X Congreso de la Unión Iberoamericana de Colegios y Agrupaciones de Abogados con asistencia de unos 250 Abogados hispanoamericanos. El día 11 de Mayo el Rey Juan Carlos inauguraba el Congreso que duró hasta el día 16.

Durante el acto de inauguración el Rey recibió la medalla de oro de la UIBA que le fue entregada por su Presidente Antonio Pedrol Rius.

Antonio Pedrol dijo que para el ejercicio de la abogacía hacen falta dos condiciones: independencia y libertad de los abogados y de sus Colegios.

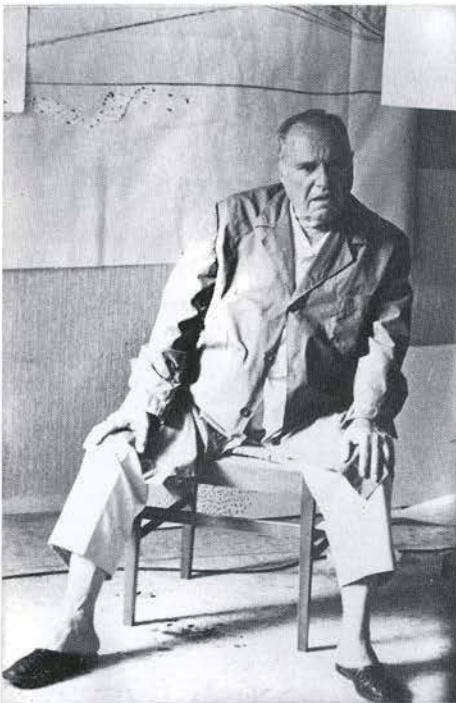


D. Carmelo Antonio Martínez Anaya, D^ª Carmen María Aguilar Carreño, D^ª Irene Montoya Gázquez, Decano, D^ª Carmen Ruiz Moreno, D. Enrique Joaquín García-Mauriño y Lorente, D. Luis Antonio Mateos Sánchez.

DERECHO Y AUTOR

PINTURA Y NEGOCIO JURIDICO ABSTRACTOS

Por Alfredo BATLLES RODRIGUEZ
Notario jubilado - Pintor



En todas mis actividades, sea en el campo del Derecho o de las Artes, soy autodidacta y es natural por ello mi carencia de bases sólidas en todo.

Por eso, al hablar de la pintura abstracta no se que pretende esta en general, ni determinadas corrientes dentro de ella. Para mi sólo puede ser:

A) **Belleza estética**, valiéndome sólo de la línea y el color en los cuadros que titulo «Sinfonías», al igual que tiene belleza un mosaico árabe: son formas sin contenido que entroncan con el adorno que se ha practicado desde los tiempos primitivos.

B) **Pintura conceptual**, en los cuadros que titulo «semióticos», donde la forma tiene un contenido concreto, el que yo, con mis textos, explico el significado de mis significantes, lo que he querido representar, lo cual entronca también con la forma primaria con que debió nacer la pintura para satisfacer esa necesidad de comunicarse los hombres a través de la vista.

Ello me ha llevado a ésta historia imaginaria de la pintura prehistórica, en que el hombre se comunicaba, por signos: En aquel tiempo había un animal parecido a un mono, quien, una vez realizados los actos de alimentación y reproducción, se entretuvo en golpear o rascar una piedra sobre otra, de lo que por azar resultó, una piedra más frágil y quedó señalada. No sabemos si fue un punto o una raya, según golpeará o rascará. El resultado fué que la piedra gravada constituye el primer lienzo y la piedra más dura y pequeña, el primer pincel. Ya tenemos la materia prima del arte de la pintura. Pero el animal que usó de ese primer lienzo o pincel no fue el primer pintor, era sencillamente un animal ocioso que realizó un acto intrascendente, como otros animales mueven el rabo para relajarse o espantar las moscas. Nace el pintor cuando el hombre era menos bestia porque pensó: ¿Que pensó? Pensó que esa huella podía servir para algo, para darle un contenido, señalar un concepto, como pudo ser indicar el sitio donde se había escondido un animal que pudiera cazar para comérselo; pero aún así, todavía no nació la pintura. Nace la pintura cuando el contenido de esa señal se lo comunicó quien lo hizo a otro hombre

de la tribu, quizá para que le ayudara a cazarlo, comunicación que sin duda debió de ser oral por ser innata al hombre, pero el lenguaje verbal, el que leemos y escribimos, ése, si necesita ser enseñado y aprendido. Entonces es, cuando aprendido el lenguaje gráfico del signo por otro, sirve de medio de comunicación visual entre los hombres. Esto nos conduce a la conclusión de que la pintura, en sus orígenes, fue abstracta y no figurativa, y respondía a la necesidad de comunicar un mensaje concreto.

Con esta historia imaginaria creo resolver ese antagonismo que parece existir entre el pintor pintor y el escritor escritor, que para mí no la hay si se toma la pintura abstracta como medio de comunicación visual entre los hombres, al igual que aquel hombre primitivo que comunicó a otro por el lenguaje oral el significado de sus significantes, pues para mi, el acto jurídico de pintar un cuadro pretendo que acabe siendo un negocio jurídico contractual de comunicación visual con el espectador que, más que al arte, pretende elevar éste a ciencia.

Me ocurre esto, sin duda, por estar impregnado del ejercicio de una larga vida profesional en que mi norma ha sido, como dice el Reglamento Notarial, que el documento ha de ser hecho de forma que contenga: «la verdad en el concepto, la propiedad del lenguaje y la severidad en la forma», y esta misma norma trato de aplicar en mis cuadros, al igual que la teoría de los contratos, que requieren objeto, causa y consentimiento, todo lo cual es también aplicable a la pintura abstracta, como medio

de comunicación visual. El ejemplo de un semáforo lo aclara. El objeto es que hay un cruce de caminos; la causa, que éste origina muchos accidentes; el consentimiento, es que los que circulan en un sentido y en otro convienen en colocar un semáforo, que no serviría para nada si no se conoce el código de su funcionamiento, y éste necesita ser enseñado y aprendido.

Esto es lo que yo pretendo con mis textos, colaborar desde la modestia de mi experiencia personal a los interesantes estudios que inició Kandinsky.

Por ello, no suelo comprender esa pintura abstracta que se presenta en forma antiestética, hermética y exotérica, porque como dice Doris A. Dondis en su texto «Las sintaxis de la imagen. Introducción al alfabeto visual»: «pierde su capacidad de comunicar que es el fin de la pintura y hay que poner en cuestión su misma realidad».



Como estamos en una época en que el arte es un bien de consumo, mucha pintura abstracta circula como el negocio jurídico abstracto por excelencia: La letra de cambio reúne y tiene los mismos requisitos que esta, que són:

1º.- Una forma uniforme; y se dice

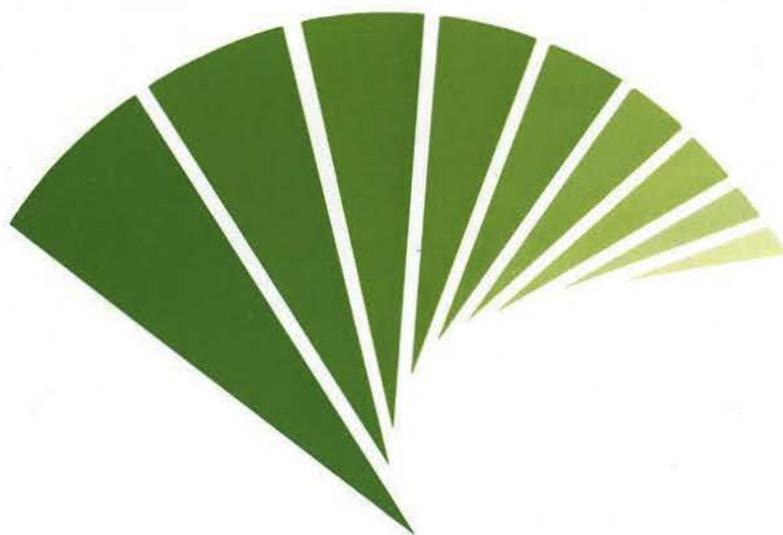
como elogio de un pintor que su estilo es inconfundible, y es que siempre hacen lo mismo; lo que para mí revela pereza mental del pintor o querer vivir de las rentas.

2º.- Una firma de prestigio, de lo cual se encargan los mercaderes del arte que han sustituido a los mecenas.

3º.- Que circule rápido de un endosante a otro, cuanto más mejor.

4º.- Que haya avalistas, pues que también hay críticos que «avalen» a estos pintores, y es que en esto, como en todo, los hay buenos y malos.

Todo esto impone costos y riesgos mercantiles ajenos al arte, que lo hacen a éste más valioso y como tal se negocia, ya que el poseedor de tales cuadros da prestigio social de adinerados y pretende estar al corriente de la última novedad intelectual, pero ¡Ay!, es posible que el último tenedor se encuentre al final con la insolvencia de todos los que intervinieron en ese proceso.



Unicaja

Encaja con todos

Más de 750 Oficinas y 350 Cajeros Automáticos en las provincias de Málaga, Cádiz, Jaén, Sevilla, Córdoba, Granada, Huelva, Almería, Ciudad Real, Madrid capital y Melilla.