



SALA DE TOGAS



BOLETIN INFORMATIVO DEL ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ALMERIA

Nº 19 - JULIO - 1993

Clausura del I curso de la Escuela de Práctica Jurídica.

SUMARIO

Págs.

3-4 Galería

5 Cursos de verano de la Complutense en Agudulce.

7 El Auditor ante la Reforma Mercantil.

8-9-10-11-12 Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común.

13-14 Jurisprudencia: (Notas y comentarios sobre resoluciones civiles de la Audiencia Provincial de Almería).

15-16 Escuela de Práctica Jurídica. Clausura del curso 92-93.

17 Turno de Oficio.

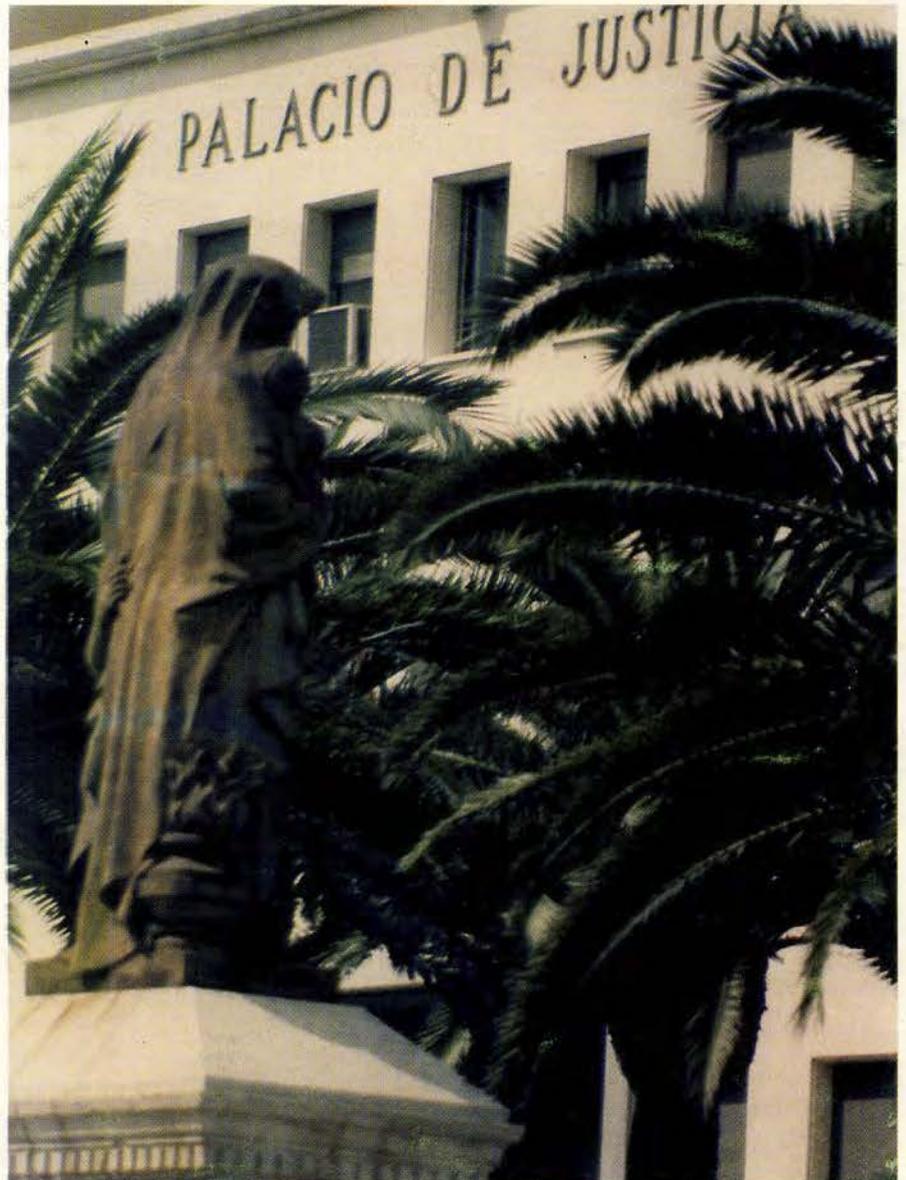
18-19 La poesía de José Fernández Revuelta, una apuesta decidida a la esperanza.

20-21-22 Norma, ideología y momento histórico: A propósito del Decenio Codificador.

23-24 Jura, Promesa de Abogados.

25 Derecho y Autor: «A José María Chico Ortiz y su obra "Oposita que algo queda"».

26 Nota de redacción.



GALERIA

ABELARDO CÁMPRA BONILLO



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
Juan Blas Martínez Sánchez, 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.

Cumplo el obligado tributo de presentar mi «retrato» en esta Galería, acusado implacablemente por su celoso Director que desoyó mis súplicas de retrasar mi presentación y luego de innumerables prórrogas me dió el fatal e improrrogable plazo del lunes día 5 de Julio para presentarlo, por lo que en esta soleada mañana de domingo, en dócil acatamiento del mandato, contemplo los trazos fundamentales de mi propia vida y me explico mi resistencia subconsciente a presentarla, porque ello me obliga a una reflexión íntima, —in interiorum hominem habitat veritas—, autocrítica que quería rehuir, que me lleva al sentimiento de pesar «**de no ser lo que pude haber sido**», «**de no explotar debidamente los talentos**» que nos han sido dados para edificación propia y de la Comunidad.

Como espectador de mi propia vida, mi primer sentimiento es de profunda gratitud al Dios único, Padre de toda la Creación, del cual deriva la fraternidad universal de todas las criaturas y en el cual se asientan los valores fundamentales del linaje humano: Dignidad, libertad, igualdad y solidaridad.

Mi gratitud se extiende luego a mis padres por naturaleza, a mis maestros y amigos, profesores, compañeros juristas y de manera especial a la Iglesia, por la que fui convocado a la vida de la Gracia y de la Fe, y a la que he servido primero en Cursillos de Cristiandad, como

«**rollista**», y luego como responsable de Formación en el Movimiento Obrero Cristiano, HOAC, de cuyos maestros, dirigentes y militantes, guardo el más venerado de los recuerdos, y a los cuales debo y justo es proclamarlo públicamente, una sólida formación humana, cultural, ética y cristiana muy superior a la que pude aprender en la familia, en la vida o en la Universidad.

El plan cíclico de la HOAC, diseñado magistralmente por un gran maestro del espíritu que fué **D. Tomás Malagón**, nos enseñaba a través del método de encuesta, el análisis de toda la compleja realidad humana, la aportación de soluciones desde la ética cristiana y el compromiso temporal decidido en la lucha por la libertad y por la justicia y por el advenimiento de una sociedad democrática.

Pensamiento, palabra y acción en línea recta.

Formación en cursillos de teología, historia del movimiento obrero, economía, política, sociología, sindicalismo, cooperación con la Editorial Obrera ZYX, una praxis transformadora de la sociedad a través de una lucha necesariamente clandestina —dada la Dictadura existente— aliados a tal fin con todos los hombres de buena voluntad —sin discriminaciones religiosas o políticas— que luchábamos por el advenimiento de la democracia, con la ilu-

sión que proporciona la juventud y con la esperanza y la alegría de que eramos sembradores de la palabra y de la acción y que la cosecha no estaba en nuestra mano, sino que Dios hacía fructificar el grano, cuando, donde y como quisiera.

Estudié Derecho en la Universidad de Granada, como alumno libre, ya que trabajaba media jornada en el despacho de un prestigioso Abogado **D. Emilio Pérez Manzano** —y recibí clases de Derecho del que fué maestro de muchos de nosotros, y prestigioso Abogado **D. Juan Pérez**, en el que concurrían las condiciones fundamentales para el ejercicio que en opinión del Maestro **Castán** se condensan en este tríptico: Ciencia, Experiencia y Probidad.

Los estudios libres los compatibilizaba con el trabajo de auxiliar en el despacho de Abogado; sustituía a mi hermano **Emilio** en sus funciones de Auxiliar en la Audiencia cuando se ausentaba frecuentemente por razones de su vida deportiva, y todo ello contribuyó a conocer a un gran plantel de juristas, abogados, jueces, fiscales y funcionarios de una sólida preparación y experiencia, de los que aprendí ciencia, experiencia y probidad que fueron encauzando mi vocación jurídica hacia el ejercicio profesional.

Una gratitud especial debo manifiesta a un querido maestro y compañero, **D. Jesús Durbán**, que me llamó a colaborar con él al comienzo de mi profe-

sión, y que respetó siempre mi libertad en la aceptación y decisión de los asuntos jurídicos y sobre todo para mí fué un gran maestro del espíritu por su coherencia entre su palabra y su testimonio.

Trabajé con él muchos años luego como Letrado de la Diputación, lo que contribuyó positivamente a consolidar una formación y experiencia jurídico-administrativa que ha sido muy valiosa para el ejercicio de nuestra actividad.

Como espectador y coprotagonista de nuestro mundo jurídico, soy sensible a la creciente exigencia de formación que debemos tener los juristas —jueces, abogados y fiscales— que somos figuras importantes en el proceso, cuyo entendimiento se ha ido deteriorando progresivamente y que hay que hacer un esfuerzo por restaurar por que el proceso es el resultado de estas tres actividades distintas pero complementarias y coadyuvantes a un solo designio único: realizar la Justicia.

Justicia que en la concepción cristiana debe ser desbordada, por la caridad y la misericordia: «**Ama y haz lo que quieras**» «**San Agustín**».

Cuando amas, no hay peligro de no hacer injusto.

Este desbordamiento de la justicia por la caridad ya fué anticipado por **Aristóteles**: «**Cuando los hombres son amigos no han menester de justicia, en**

tanto que cuando son justos han menester, también de amistad» (Ética a Nicomaco. VIII. 1).

Creo absolutamente necesaria la amistad y el amor entre los protagonistas de la justicia entre sí y los justiciables, con profunda tolerancia y comprensión hacia nuestras muchas debilidades y caídas, pues una justicia sin amistad ni amor puede ser summus ius pero summa iniuria.

Para terminar, perdón por lo deshilvanado y precipitado de este retrato, perdón por lo que he dejado de hacer, pero siempre a pesar de mis debilidades y caídas, a pesar de que he sentido en muchas ocasiones «**el canto del gallo**», recuerdo lo que he creído siempre y he predicado con ocasión o sin ella, — porque he tenido la fortuna de tener buenos maestros y amigos de los que aprendí de una vez para siempre que hay que odiar al delito y que hay que amar al delincuente y que la justicia y la ley se legitiman sólo cuando se ponen al servicio del hombre y de la Comunidad humana—, y como nadie es depositario de la verdad hay una sola manera de no errar en la vida y lo dijo al morir el viejo cura de Ars: «**Aunque no existiera la eternidad, aunque no exista Dios estoy seguro de no haberme equivocado por que he vivido mi vida con amor**», consejo a seguir válido y seguro para todos los hombres sin distinción de raza o credo, tiempo o lugar.

CURSOS DE VERANO DE LA COMPLUTENSE

AGUADULCE

Durante los días 26 a 30 de Julio de 1993, se celebrará en Aguadulce, en el Hotel Playadulce, un curso sobre TEMAS JURIDICOS DE ACTUALIDAD, que estará dirigido por don Enrique Ruiz Vadillo, Presidente de la Sala 2.^a del TS y por don Fernando Brea Serra, Fiscal de la Audiencia provincial de Almería.

Se tratarán las siguientes materias:

LUNES 26

10.30 horas:

Apertura del Curso

ENRIQUE RUIZ VADILLO

«Como se llega a la verdad material en el proceso penal».

12.00 horas

LUIS DIEZ-PICAZO Y PONCE DE LEON

Catedrático de Derecho Civil, Universidad Autónoma de Madrid

«El Contrato de esponsorización».

17.30 horas

Mesa Redonda.

MARTES 27

10.00 horas

ENRIQUE COLLADO GARCIA-LAJARA

Magistrado del Tribunal Superior de

Juscicia de Castilla y León.

«El Abogado y el juez español ante los nuevos retos comunitarios».

12.00 horas

ALBERTO BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO

Catedrático de Derecho Mercantil de la UNED, Madrid.

«Los acuerdos impugnables en las Sociedades Anónimas».

17.30 horas.

Mesa Redonda

MIERCOLES 28

10.00 horas

ANTONIO HERNANDEZ-GIL ALVAREZ CIENFUEGOS

Catedrático de Derecho Civil de la UNED.

«Reforma del Código Civil en materia de adopción».

12.00 horas

ROBERTO GARCIA CALVO
Fiscal del Tribunal Supremo.

«Entrada y registro en domicilio: leyes y jurisprudencia».

17.30 horas

Mesa Redonda.

JUEVES 29

10.00 horas

MANUEL GONZALO GONZALEZ

Letrado de Las Cortes.

«El régimen jurídico de los medios de comunicación»

12.00 horas

ENRIQUE BACIGALUPO

Magistrado del Tribunal Supremo.

«El Derecho Penal entre la reparación a la víctima y la agresión del autor».

17.30 horas.

Mesa Redonda.

VIERNES 30

10.00 horas

FRANCISCO VAZQUEZ GARRIDO

Abogado del Estado.

«Nuevo régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo».

12.00 horas

FERNANDO BREA SERRA

El tráfico ilegal de drogas en el Código Penal vigente y en el proyecto de Ley Orgánica del Código Penal: nuevas conductas tipificadas».

Clausura del Curso y entrega de diplomas

UNIVERSIDAD

COMPLUTENSE

CURSOS DE VERANO

EL ESCORIAL-ALXERÍA



Rafael Alberti 1993

CURSOS DE VERANO

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE

1993

Patrocinador:



Central Hispano



EL AUDITOR ANTE LA REFORMA MERCANTIL

Por Luís ROJAS MONTES
Notario

La transparencia en la información económica contable de la empresa es un elemento consustancial al sistema de economía de mercado, recogido en el artículo 38 de la Constitución. Además la integración de España en las Comunidades Europeas ha hecho necesario potenciar al máximo dicha transparencia informativa.

La Ley 19/1988 de 12 de Julio, de Auditoría de Cuentas, configura la misma como una actividad que tiene por objeto la emisión de un informe acerca de la fiabilidad de los documentos contables auditados. La auditoría no es una mera comprobación de saldos que figuran en las anotaciones contables, sino es una opinión responsable sobre el conjunto de la contabilidad, que interesa no solo a la propia empresa sino a terceros que mantengan relaciones con la misma.

El Informe de auditoría de Cuentas Anuales en un documento mercantil con una exigencia tasada de datos. El Auditor ha de manifestar en su informe de forma clara y concisa la opinión sobre una serie de extremos recogidos en la Ley, que es tan rigurosa que exige del Auditor cuando no emita una opinión técnica las razones justificativas de la abstención. Las empresas o entidades auditadas están obligadas a facilitar toda la información necesaria para el trabajo de auditoría, que se aplica a las cuentas anuales o al conjunto consolidable de las mismas.

El informe del Auditor se emite bajo su responsabilidad y deberá realizarlo un Auditor inscrito en el registro oficial de Auditores de Cuentas, para lo cual exige la Ley una serie de requisitos.

Vela la Ley por la independencia del Auditor y por ello establece una serie de incompatibilidades y en concordancia con su trabajo técnico una responsabilidad directa y solidaria frente a las empresas auditadas y frente a terceros por los daños y perjuicios que se deriven del incumplimiento de sus obligaciones, entre las cuales establece la obligación de secreto de la información por él conocida y además de la responsabilidad civil ilimitada el capítulo 3º de la Ley establece un régimen de infracciones y sanciones.

Los Auditores pueden constituir sociedades de Auditoría de Cuentas, y en és-

tas todos los socios han de ser personas físicas y la mayoría de los socios auditores, a los cuales ha de corresponderles además la mayoría del capital social. Ha estudiado la doctrina la naturaleza jurídica del Auditor, que puede configurarse como un mandatario, como un órgano de la sociedad, o como un arrendatario de servicios. El Real Decreto Legislativo 1.564/1989 de 22 de Diciembre, que aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, ha regulado a los Auditores encargados de controlar las cuentas sociales al margen del capítulo expresamente dedicado por aquella Ley para regular los órganos de la sociedad. Los Auditores, han sido regulados en el capítulo 7º de la citada Ley, que tiene por epígrafe «De las Cuentas Anuales». Sin embargo, a pesar de esta reiteración, la doctrina dominante continua señalando el carácter orgánico de los Auditores. Es significativo que el art. 211 de la Ley de Sociedades Anónimas aplique a los Auditores las normas de responsabilidad de los Administradores. También en lo que respecta al nombramiento e inscripción de los Auditores en el Registro Mercantil, el art. 154 de dicho Reglamento, aplica a los Auditores los preceptos relativos a los Administradores. El Art. 204. 3, atribuye a la Junta General la potestad de revocar a los Auditores.

Las justas causas de revocación del Auditor nombrado no son reguladas de manera completa en la reforma mercantil. El incumplimiento de las obligaciones del Auditor no siempre genera la existencia de una justa causa de revocación. Así sucede con el deber de afianzar o con el deber de custodia que es un puro requisito administrativo.

El nombramiento de los Auditores es de las materias que plantea una mayor riqueza de dudas jurídicas.

El nombramiento puede ser verificado en Junta General o a instancia de los accionistas. Los supuestos generales en que la Ley de Sociedades Anónimas reclama la actuación de un Auditor son dos: Para verificar la contabilidad de la sociedad o/y para valorar sus acciones.

Hay sociedades que tienen la obligación legal de la verificación contable (Art.

181). También hay sociedades no obligadas a la verificación contable, en que ésta se produce siempre que así se haya acordado o se hubiese dispuesto en los estatutos o lo solicitasen accionistas que reúnan el 5% del capital social (Cfr. artículo 205.2 L.S.A.).

La Junta puede elegir uno o varios Auditores, pero solo emitirán un informe: eso es lo que quiere decir la Ley cuando habla en el art. 204.2, de actuación conjunta.

El procedimiento para ejercitar el derecho a que se nombre Auditor se regula en los artículos 314 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil, sobre el cual ya existe una copiosa jurisprudencia de la Dirección General de Registros y del Notariado que ha puntualizado que la designación de Auditores entra en las competencias de los Administradores. (R. 26/4/91).

El nombramiento de Auditores a instancia de los accionistas lo recoge la Ley de Sociedades Anónimas (Art. 205.2), y lo complementa el Reglamento del Registro Mercantil. Está legitimado el socio o conjunto de socios que reúnan el 5% del capital social y es indiferente que los titulares de acciones lo sean de nominativas o al portador, de ordinarias o privilegiadas o incluso que sean titulares de acciones sin voto. Este supuesto se aplica a sociedades que no estén obligadas a someter las Cuentas Anuales o verificación por un Auditor, es decir, sociedades que legalmente pueden presentar Balance Abreviado. Por definición no cabe este ejercicio en las sociedades unipersonales constituidas por el Estado, Comunidades Autónomas, Corporaciones Locales, o por organismos o entidades de ellos dependientes (Cfr. art. 14-2, de la Ley de Sociedades Anónimas), o en aquellas que se encuentran reunidas en una sola persona un número de acciones superiores al 95%.

De la síntesis expuesta se deduce como la legislación actual quiere dotar de la máxima transparencia a la información económico-contable de la empresa, y por ello, centra esta finalidad en una opinión cualificada, profesional, fiable, responsable e independiente, como es la que realizan los Auditores Mercantiles.

COMENTARIOS A LA LEY DE REGIMEN JURIDICO DE LAS ADMINISTRACIONES PUBLICAS Y DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMUN.

Federico VIVAS PUIG
Almería, Febrero de 1993



1.- INTRODUCCION

La Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, merece los comentarios que, tanto éste como otros trabajos puedan hacer. Y los merece porque es una Ley confusa que, lejos de unificar criterios respecto al procedimiento administrativo, lo que hace es crear una serie de problemas que antes no se planteaban. Problemas que parten de innumerables puntos y que van desde la propia naturaleza de la Ley hasta la regulación de los llamados «actos presuntos».

En estos comentarios no se intenta

hacer un estudio exhaustivo de la Ley 30/92. Se trata solamente de una pequeña aproximación a la misma, a través del estudio de sus Disposiciones Adicionales, Transitorias, Derogatoria y Final. Y es que, a nuestro modesto entender, el estudio de estas Disposiciones es suficiente para poner al descubierto algunas faltas y desatino del Legislador al redactarla, dicho sea ello con el mayor de los respetos.

Dada la extensión y dificultad que la Ley encierra, posponemos su estudio completo y en profundidad para más adelante, dando en estas líneas unos pequeños apuntes que pueden servir, si ello es posible, de acicate para un mejor y más completo estudio por quien pueda estar interesado.

Este trabajo no examina Disposición por Disposición, sino que agrupa los temas o puntos conflictivos, facilitando así su comprensión.

2.- LA ADAPTACION DE LOS DISTINTOS PROCEDIMIENTOS A LA NUEVA LEY.

La **Disposición Adicional Tercera**, denominada «Adecuación de Procedimientos», señala un plazo de seis meses, desde la entrada en vigor de la Ley, para adecuar a la misma todos los procedimientos administrativos existentes. Pero señala aún más esta Disposición: esa adecuación se hará «reglamentariamente», cualquiera que sea el rango de las normas que regulan los procedimientos, y «con específica mención de los efectos estimatorios o desestimatorios

que la falta de resolución expresa produzca».

Vamos a dejar para otro epígrafe el tema de los efectos desestimatorios o estimatorios del silencio administrativo y nos vamos a centrar en otros problemas que plantea la Disposición Adicional Tercera de la Ley.

Vamos a comenzar el estudio de esta Disposición por la expresión «reglamentariamente». Con ella el Legislador faculta a las distintas Administraciones Públicas para dictar aquellos reglamentos que sean necesarios para adecuar las normas reguladoras de los distintos procedimientos administrativos a la Ley que se comenta. Aparentemente la Disposición no plantea problemas, pero fijémonos un poco y veremos que no es así.

En primer lugar, hemos de decir que la Ley 30/92, de 28 de Noviembre, pertenece a la categoría de las llamadas «normas básicas» del Estado. En el segundo párrafo de la Exposición de Motivos se manifiesta que la Ley se engloba en el esquema de «bases más desarrollo». Y esto es así porque el art. 149.1.18ª de la C.E. considera que las bases del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas, que habrán de garantizar al administrado un tratamiento común ante ellas, es una materia de competencia plena y exclusiva del Estado.

Como vemos, la C.E. dice «exclusiva», no dice «excluyente». Por lo tanto, se entiende que las CC.AA. pueden

dictar normas para adaptar su legislación a la legislación estatal en esta materia (ver en este sentido SSTC de 1/1982, de 28 de Enero; 32/1983, de 28 de Abril; y 49/1988, de 23 de Marzo). Sin embargo, este concepto de «norma básica» requiere dos notas, según Doctrina reiterada del TC: en primer lugar, y desde un punto de vista material, que «la definición de lo básico no quede a la libre disposición del Estado», y, en segundo lugar, y desde un punto de vista formal, que la propia declare «expresamente el alcance básico de la norma», o bien, que por su estructura «permita inferir, directa o indirectamente... su vocación o pretensión de básica» (STC 69/1988).

Pues bien, este segundo requisito no lo cumple, a nuestro entender, la Ley que hoy se comenta. Es decir, no señala que parte tiene carácter básico y que parte no lo tiene. Tampoco de su estructura podemos inferir, utilizando la terminología del TC, esa parte básica o su pretensión de básica. Se echa de menos, a nuestro juicio, una Disposición en este sentido.

En cualquier caso, y dando por sentado su carácter básico, esta naturaleza de la ley faculta a las CC.AA. a dictar normas de desarrollo y, en este caso, a dictar los Reglamentos necesarios para adaptar los procedimientos existentes a aquélla.

Siguiendo con el análisis de la Disposición Adicional Tercera, nos encontramos con otro punto controvertido. Cuando se señala que se procederá a la adecuación de los procedimientos, se dice que se hará reglamentariamente y «cualquiera que sea su rango», refiriéndose a las normas reguladoras de esos procedimientos.

Nos encontramos aquí con una «deslegalización de la norma». Así, una ley podrá ser modificada por un Reglamento, trastocando las más elementales reglas del sistema de jerarquía normativa. Afortunadamente, esta «deslegalización» podrá operarse solamente durante el plazo de seis meses señalado en la Disposición, transcurrido el cual,

volverán a regir las reglas de jerarquía normales.

Esta Disposición, sin lugar a dudas, va a ocasionar más de un problema. La adecuación de procedimientos a la nueva Ley va a suponer adaptar un número importante de procedimientos administrativos.

Un estudio reciente llevado a cabo por el Ministerio de Obras Públicas y Transportes ha llegado a detectar casi dos mil procedimientos distintos en ese ámbito administrativo. Ante esos casi dos mil procedimientos, se ha buscado en ese Departamento ministerial una solución, intentando agruparlos por procedimientos-tipo. El resultado ha sido que existen trece procedimientos-tipo, a juicio de ese Departamento; por lo que, tan sólo se elaborarán trece Reglamentos de adaptación, en lugar de casi dos mil.

3.- LA TEORIA DE LOS ACTOS PRESUNTOS: LA NUEVA REGULACION DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO.

Hemos querido dejar para su estudio en epígrafe aparte el tema de la nueva regulación del silencio administrativo.

Esta nueva regulación, a primera vista, podría significar un cambio en el concepto del silencio administrativo. Sin embargo, un estudio más detenido de lo que la Ley llama «actos presuntos», nos hace llegar a la conclusión de que la regulación del silencio no es, ni mucho menos, nueva, ni va a solucionar el gran problema que la falta de resolución expresa de la Administración produce al ciudadano.

La Exposición de Motivos de la Ley habla de un «nuevo concepto sobre la relación de la Administración con el ciudadano, superando la doctrina del llamado silencio administrativo». La intención es verdaderamente admirable. Sin embargo, es dudoso que esta nueva regulación pueda cumplir con el objetivo, señalado también la Exposición de Motivos, de que «los ciudadanos obtengan respuesta expresa de la Administra-

ción y, sobre todo, que la obtengan en el plazo establecido».

La novedad en la regulación del silencio administrativo no puede consistir en que no se utilice en toda la Ley la palabra «silencio». Solamente en la Exposición de Motivos aparece y lo hace, según se dice, para acabar con esa doctrina administrativa.

El hecho de que no se hable de silencio y se utilice la expresión «actos presuntos», como lo hacen los artículos 43 y 44 de la Ley, no significa que haya desaparecido la regla general del efecto negativo del silencio.

El silencio, como garantía del particular, ha funcionado y seguirá funcionando como positivo o negativo, aunque la tendencia de todas las Administraciones es que lo haga en sentido negativo. Porque, dejando a salvo aquellos supuestos fijados por la Ley en su art. 43.2, en los que el silencio de la Administración se entenderá como positivo, la gran mayoría de los procedimientos, en los que no haya recaído resolución expresa, producirán efectos negativos. No debemos olvidar que son las Administraciones Públicas las que fijarán los efectos positivos o negativos del silencio. Esta potestad se va a manifestar dentro de poco tiempo, puesto que ya se están preparando resoluciones-modelo en sentido negativo en todos los Ministerios.

Estas resoluciones-modelo van a servir para evitar los efectos que señala el art. 44.2 de la Ley. Establece esta disposición la forma en que se puede acreditar un acto presunto: solicitando, al órgano que debió resolver expresamente, una certificación. Igualmente, establece las consecuencias que produce la falta de emisión de dicho certificado.

Hasta aquí todo claro. Pero señala dicho artículo que el citado órgano tiene un plazo de veinte días para emitir el certificado. Por lo tanto, cuando el ciudadano solicite el certificado lo normal será que la Administración despache, como resolución expresa, esas resoluciones-modelo en sentido negativo.

De esta forma, lo que la Ley está fomentando son las resoluciones no motivadas, con lo que eso lleva consigo.

Como se puede ver, la doctrina del silencio administrativo no se supera y, en cierto modo, se agrava aún más en perjuicio del administrado, y ello es así porque, ante esos «actos presuntos», se necesita denunciar la mora, solicitando la certificación ya mencionada. Esta denuncia de mora, que supone la certificación, no sólo no va a hacer que se actúe más rápidamente, sino que creará más burocracia y más poder para la Administración. En definitiva, la Ley en este sentido lo que hace es camuflar las potestades de la Administración mediante el establecimiento de unos requisitos formales, en apariencia a favor del administrado, pero sólo en apariencia.

Por todo lo anterior, lo que ordena la Disposición Adicional Tercera, «Adecuación de Procedimientos», que más arriba comentamos, podemos afirmar que se va a realizar estableciendo la regla general del efecto negativo del silencio. El efecto positivo será la excepción, tal y como se viene produciendo en la actualidad. Por lo tanto, no es tan novedosa la Ley en cuanto al sistema que se establece, ni va a solucionar gran cosa al ciudadano en su relación con la Administración.

4.- REMISIONES DE LA LEY A OTRAS NORMAS.

La Ley 30/92 de 26 de Noviembre, se remite, para la regulación de determinados procedimientos administrativos, a otras normas. Realmente, no se entienden estas remisiones que, amén de ser muchas, suponen excepciones al Procedimiento Administrativo Común que, se supone, regula la Ley.

Este es el caso de las **Disposiciones Adicionales Quinta, Sexta, Séptima y Octava**: procedimientos administrativos en materia tributaria; actos de Seguridad Social y Desempleo; procedimiento administrativo sancionador en el orden social y extensión de actas de la Seguridad Social; y procedimientos disciplinarios, respectivamente.

A modo de ejemplo, y para no can-

sar al lector, vamos a examinar someramente la Disposición Adicional Quinta.

Se remite esta Disposición a la normativa específica de los diferentes tributos y, en cuanto a la revisión de actos en vía administrativa en materia tributaria, señala que se ajustará a lo dispuesto en la ley General Tributaria y demás disposiciones que la desarrollan.

De esta forma, la Ley pasa a ser supletoria en este terreno, al igual que ocurre con el procedimiento administrativo sancionador en el orden social y extensión de actas de liquidación de cuotas de la Seguridad Social, mencionados en la Disposición Adicional Séptima.

Nos preguntamos por qué se ha establecido la supletoriedad de la Ley en estos casos si ésta no regula un procedimiento formalizado. Si así fuera sería lógica esa supletoriedad, desde el punto y hora en que determinadas materias, por su complejidad o aumento de las potestades administrativas, requieren unos procedimientos con características especiales. Sin embargo, este quizá mal llamado por la Ley procedimiento administrativo Común, no es formal, sino que se limita a establecer unos principios básicos procedimentales y a fijar «unas garantías mínimas de los ciudadanos respecto de la actividad administrativa» (E.M. p.2).

En el caso de la revisión de actos en vía administrativa en materia tributaria, la Ley se remite a los artículos 153 a 171 de la ley General Tributaria 230/1963, de 28 de Noviembre, con las modificaciones operadas el año 1985. Estos artículos establecen una serie de particularidades en esta materia, como pueden ser los límites en la actividad de revisión o en la de corrección de errores materiales o aritméticos. El art. 159 de la LGT establece unos motivos tasados por los que se puede proceder a la revisión y el art. 156 de la misma norma señala el límite de cinco años, desde que se dictó el acto en el que se pretende corregir el error aritmético ó material.

En materia tributaria es cinco años el límite y en el Procedimiento Admi-

nistrativo Común se dice que la corrección de errores se podrá efectuar «en cualquier momento» (art. 105.2). La diferencia existe pero, ¿es motivo suficiente para justificar esta remisión? No lo creemos, aunque podamos comprender al legislador en su afán de no despojar a la Administración de potestades tan amplias como de las que dispone desde hace mucho tiempo.

Así, es comprensible que no quiera la Ley «borrar de un sólo plumazo» las innumerables potestades de la Administración en su labor de Comprobación e Inspección de tributos. El Reglamento General de Inspección de Tributos, RD 939/86, de 25 de Abril, establece en sus artículos 36 a 40 los medios de que puede valerse la Administración en su labor inspectora, como son el exámen de la documentación del interesado, el requerimiento de datos a entidades financieras o la entrada y reconocimiento de fincas, con los límites que en dichos artículos se marcan. Otro tanto ocurre con el artículo 109 de la LGT, respecto de los medios disponibles para la actividad de comprobación del hecho imponible.

El mayor exponente de este gran número de facultades de la Administración lo encontramos en la actividad recaudatoria, regulada por el Reglamento General de Recaudación, aprobado por RD 1684/90, de 20 de Diciembre, que articula el procedimiento de apremio o recaudación en periodo ejecutivo, y que supone un privilegio de autotutela administrativa, función exclusiva y excluyente de la Administración Tributaria.

El ámbito tributario tiene en común con las demás materias en las que la Ley se remite a otras normas, el aumento de potestades de las que dispone la Administración en estos campos.

Así ocurre con la gestión recaudatoria e impugnación de los actos de la Seguridad Social y Desempleo (**Disp. Adic. Sexta**); con el procedimiento sancionador por infracciones del orden social y con el procedimiento de extensión de acta de liquidación de cuotas de la Seguridad Social (**Disp. Adic. Séptima**); así como con los procedimientos disci-

plenarios respecto del personal al servicio de las Administraciones Públicas o de las personas vinculadas a ellas por una relación contractual (**Disp. Adic. Octava**).

En definitiva, y para no cansar al lector, hay que decir que no se comprenden estas remisiones, puesto que la Ley regula un procedimiento Administrativo Común, no formal, que sienta unos principios básicos de la actividad administrativa y, por lo tanto, no es justificable la no aplicación del mismo a unas determinadas materias. Sólo cabría entender esas remisiones en el caso de que el Legislador quisiera salvaguardar los privilegios, exorbitantes en algunos casos, de que dispone la Administración en esos campos.

¿Por qué estas excepciones a la regla se dan sólo en este tipo de procedimientos y no en otros o en otros campos, como ocurre con la actividad de las Corporaciones de Derecho Público?. Pues quizá sea porque esa actividad no supone una amenaza para la existencia de privilegios de la Administración. Así, la **Disposición Transitoria Primera** establece la aplicación de la Ley a dichas Corporaciones hasta en tanto no se complete su legislación específica, y en todo lo que proceda. Vaga es la Disposición y no se entiende la expresión «en lo que proceda». Si la Ley es de aplicación inmediata a la actividad de las Corporaciones de Derecho Público, como así se colige de su redacción, tendrá que ser aplicada en su integridad, puesto que nadie va a señalar en qué procede y en qué no.

5.- OTRAS DISPOSICIONES DE LA LEY 30/92

Hemos reunido en un epígrafe el resto de las Disposiciones de la Ley, puesto que, a nuestro juicio, revisten un menor interés, o son menos conflictivas.

La **Disposición Adicional Primera**, «Organos Colegiados de gobierno», señala que lo establecido en la Ley sobre régimen jurídico, Presidente, Miembros, Seretario, convocatorias, Sesiones y Actas de los órganos colegiados, no

se aplicará a determinadas instituciones. Así, no será de aplicación al Pleno y Comisión de gobierno, en su caso, de las Entidades Locales; a los órganos colegiados del gobierno de la Nación y del Gobierno de las Comunidades Autónomas.

La Exposición de Motivos de la Ley, en su apartado 1, manifiesta que se quiere acabar con la concepción del Gobierno como órgano superior en el que culmina la Administración del Estado, basándose en lo dispuesto en el art. 97 de la C.E.

Pues bien, por un lado, la Administración ha evolucionado a lo largo del tiempo hacia fórmulas más participativas, incorporando como miembros de algunos órganos colegiados a determinados agentes sociales. Por otro lado, esa mayor participación social no se da en los órganos citados por la Disposición Adicional Primera. Hemos de concluir, por tanto, justificadamente la exclusión de la aplicación de la Ley a esos órganos, porque no pueden considerarse simplemente como Administración y porque, por su naturaleza, estructura y funcionamiento, deben poseer características propias que los hagan diferentes.

Si la exclusión nos parece acertada, no podemos decir lo mismo de la ausencia de una remisión de la Ley a otra norma para la regulación de los mencionados órganos colegiados. Estos, no se van regir por lo dispuesto en la Ley, pero entonces ¿por qué norma lo van a hacer?. Es obvio que será por aquellas normas que no hayan sido derogadas por la Ley en esta materia, pues de lo contrario estaríamos ante un vacío legal. Así, los Capítulos 2º y 4º de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de Julio de 1958, que se refieren a los órganos colegiados, son expresamente derogados por la Ley 30/92 en su Disposición Derogatoria.

Pocos comentarios caben hacer de la **Disposición Adicional Segunda**, «Informatización de Registros», que no establece un plazo de tiempo determinado para que las Administraciones Pú-

blicas acometan la labor de informatizar los registros de que disponen. La utilización de los avances técnicos se hacía necesaria para asegurar la eficacia de las Administraciones Públicas, principio éste último que proclama el art. 103 de la C.E. La no señalización de un plazo de tiempo concreto para llevar a cabo esta informatización se debe a la evidente heterogeneidad de los órganos administrativos.

La **Disposición Adicional Novena** de la Ley se refiere a los actos que, en el ámbito de la Administración General del Estado, «causan estado», según la terminología de **GONZALEZ NAVARRRO**. Es decir, aquellos actos que agotan la vía administrativa. A partir de la entrada en vigor de la Ley agotarán la vía administrativa en ese ámbito los actos y resoluciones adoptados por el consejo de Ministros y sus Comisiones Delegadas, por los Ministros, en el ejercicio de las competencias propias de sus Departamentos, y por los Subsecretarios y Directores Generales en materia de personal.

Han desaparecido en la nueva regulación las referencias a las resoluciones de las autoridades inferiores que resolvían por delegación de un Ministro o de otro órgano que pusiera fin a la vía administrativa. Esta desaparición se debe, a nuestro juicio, a que la delegación de competencias se limita en la Ley significativamente. En concreto, el **art. 107.2** establece la prohibición de la delegación de competencias en determinados supuestos como son los relativos a la adopción de disposiciones de carácter general o se refieran a relaciones con la Jefatura del Estado, Presidencia del Gobierno, etc. Muchos de estos supuestos tiene que ver con la actividad ministerial y quizá por ello desaparecen esas resoluciones que, por delegación, podían antes causar estado o agotar la vía administrativa.

Con respecto a la **Disposición Adicional Décima**, que da una nueva redacción al art. 37.1 de la L.R.J.C.A. de 1958, sólo cabe señalar que la simplifica. Y ello porque, para establecer los actos y disposiciones susceptibles del Re-

curso Contencioso Administrativo, se remite al art. 109 de la Ley que, con carácter general, señala los actos que ponen fin a la vía administrativa y, por ende, son susceptibles de dicho recurso.

La **Disposición Adicional Undécima** añade un requisito más para la interposición del Recurso Contencioso-Administrativo. con respecto a los documentos señalados en el art. 57.2 de la L.R.J.C.A. que deben acompañarse al escrito de interposición del Recurso, como son el poder que acredita la representación, cuando procesa, la copia del acto impugnado, etc., añade esta Disposición uno más. Se refiere a la comunicación que, con carácter previo a la interposición del Recurso, debe hacerse al órgano administrativo que dictó el acto que se impugna, tal y como establece el art. 110.3 de la Ley comentada. Es este un requisito innecesario, puesto que, desde el momento que se reclama el expediente al órgano que dictó el acto, éste ya conoce de la intención de interponer Recursos. De nuevo nos encontramos con un aumento de la burocracia totalmente innecesario.

El Régimen transitorio de los Procedimientos, regulado en la **Disposición Transitoria Segunda** de la Ley sólo nos plantea una duda. Cuando en el punto 2 se refiere a los procedimientos iniciados durante el plazo de adecuación de seis meses fijado en la ya comentada Disp. Adic. tercera, ¿qué ha de entenderse por «iniciados»? A nuestro entender, el procedimiento se ha iniciado cuando se ha cumplido el primer paso del mismo. Es decir, no bastará, por ejemplo, con la simple presentación de una solicitud de licencia de obras, sino que habrá de cumplirse la primera eta-

pa del procedimiento, como puede ser la petición de documentación (planos, nombramiento de Aparejador, etc.) que el Ayuntamiento le hace al particular.

Por último, y con respecto a la **Disposición Derogatoria**, no sólo está mal hecha, sino que, además, es un ejemplo de como no debe hacerse. En primer lugar, la Disposición no señala a partir de cuando quedan derogadas las normas, cuestión importante teniendo en cuenta la existencia de un Régimen transitorio de los Procedimientos. Y, en segundo lugar, la enumeración de disposiciones expresamente derogadas del punto 2 es incompleta necesariamente, por que el legislador podría habérsela ahorrado.

6.- ALGUNAS CONCLUSIONES SOBRE LA LEY 30/92, DE 26 DE NOVIEMBRE.

Decíamos en la Introducción que esta Ley merecía algunos comentarios y cremos que se ha demostrado sobradamente ese merecimiento.

A lo largo de estas líneas hemos podido comprobar que se trata de una Ley básica del Estado. Pero su naturaleza de básica no está formalmente clara, por las razones expuestas en el epígrafe 2 de estos comentarios.

Igualmente, hemos comprobado que el contenido de la Disposición Adicional Tercera, «Adecuación de Procedimientos», da lugar a una verdadera «deslegalización normativa», con el «trastorno jurídico» que eso supone.

El nuevo sistema que propone la Ley para regular el silencio de la Administración no es tan nuevo. Por otro lado, tampoco va a suponer acabar con la regla general del carácter negativo del si-

lencio y, además, va a crear más burocracia innecesaria por la implantación del llamado «Certificado de actos presuntos». De otro lado, la existencia de este Certificado va a fomentar las resoluciones no motivadas de la Administración, con lo que esto supone de incumplimiento de los principios constitucionales relativos al funcionamiento de las Administraciones Públicas y sus relaciones con los particulares.

La Ley 30/92 no diseña un Procedimiento, común a todas las Administraciones, de carácter formal, sino que se limita a establecer unos principios básicos de actuación administrativa. Estos principios básicos no son de aplicación, por lo que hemos visto, a determinadas materias, remitiéndose la Ley a otras normas, de forma inexplicable (ver epígrafe 4).

En definitiva, podemos concluir diciendo que la Ley 30/92, de 26 de Noviembre, por sus contradicciones y desatinos, no va a poder cumplir con los objetivos que se marcan en su propia Exposición de Motivos. Es una Ley que establece unos principios básicos que deberían ser comunes a todos los procedimientos administrativos, aunque de hecho no lo son por las remisiones más arriba comentadas. No es una Ley que establezca, como dice su propio nombre, un procedimiento común a todas las Administraciones Públicas. Aparentemente sus principios se establecen a favor del administrado, pero cuya aplicación va a suponer más burocracia y, por ende, más dilación en la actividad administrativa. Creemos que no va a solucionar, en modo alguno, el gran problema de nuestro tiempo que es la falta de resolución expresa por parte de la Administración.



JURISPRUDENCIA

Notas y comentarios sobre resoluciones civiles de la Audiencia Provincial de Almería.

Jose María REQUENA COMPANYY

Desde el relajado seguimiento que se me permite sobre las resoluciones civiles de nuestra Sala, vengo apreciando como, de forma cada vez más patente y reiterada, los criterios sobre muy variadas cuestiones jurídicas, algunas lejos de ser pacíficas o uniformes en los tratamientos de las distintas Audiencias Provinciales, se van perfilando y definiendo en una doctrina jurisprudencial constante y, en lo esencial, uniforme aunque no exenta de cierta flexibilidad, imprescindible por otro lado, con citas frecuentes de los antecedentes establecidos por el propio Tribunal almeriense, lo que sin duda viene a facilitar desde la publicación y conocimiento de las mismas, su invocación en la árida tarea de suplicar Justicia dentro de nuestra jurisdicción, proveyendonos de referencias y seguridad jurídica que tanto hemos echado en falta en tiempos no tan lejanos.

Y desde tal apreciación, me parece atractivo en este capítulo diversificar las materias tratadas en recientes resoluciones y ofrecer ejemplos de lo expresado, en temas como los que paso a enunciar:

SOBRE LA RESPONSABILIDAD DEL AYUNTAMIENTO EN EL MAL FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS PUBLICOS.

De especial interés me parece la cuestión objeto de la Sentencia 3.2.93 (Ponente Ilmo. Sr. Ruiz-Rico), reiterando otros antecedentes condenatorios a la Corporación Municipal, por el mal funcionamiento de servicios o instala-

ciones, —puede verse la Sentencia de la Sala de 24.7.91 sobre defectuoso mantenimiento de parque infantil, que origina también la responsabilidad del Ayuntamiento— argumento que «con los presupuestos fácticos anteriormente establecidos, es evidente que la causa directa, inmediata y eficiente en la producción del accidente fue el funcionamiento anormal de los semáforos que regulaban el cruce de las calles, pues el actor, hoy recurrente, al llegar a dicho cruce y encontrarse el semáforo apagado, en la misma situación los de la otra calle por lo que al tener preferencia de paso sobre los vehículos que se le aproximaban por su izquierda se internó en el cruce, recibiendo el impacto de un vehículo que circulaba por la otra calle, quien, a su vez, confiado en la preferencia que le otorgaba el semáforo que le afectaba, no podía, lógicamente prever, que los otros semáforos estuvieren apagados.

Si por tanto la causa del accidente estuvo en el anormal funcionamiento de los semáforos, ello revela una falta de diligencia y cuidado por parte del Ayuntamiento de esta capital, a quien le corresponde con carácter primordial, velar por la seguridad pública al tener atribuidas funciones de seguridad, vigilancia y policía de las vías públicas, obligaciones que no cumplió adecuadamente al no atender en forma adecuada el funcionamiento normal de aquellos semáforos, en un cruce de calles que por su situación geográfica era previsible que cualquier alteración en el funciona-

miento de las luces, podía dar lugar a accidentes como el enjuiciado.

Responsabilidad que es únicamente achacable al ente administrativo y no a la empresa también demandada Antonio Gómez Pomares, S.A. ya que «no» ha quedado acreditado en autos, que la referida sociedad tenga adjudicada el mantenimiento del funcionamiento de los semáforos».

SOBRE LAS COSTAS EN EL ALLANAMIENTO. LA MALA FE

Razona la Sentencia 2.3.93 (Ponente Ilmo. Sr. Espinosa), que «las costas en el allanamiento carecían de una regulación expresa pues tan solo se aludía al allanamiento en el art. 1.541 de la L.E.C. y en el art. 41 del Decreto de 21 de Noviembre de 1952, hasta que por la reforma de la L.E.C. por la Ley 34/84 se estableció un criterio en materia de imposición de costas para este medio que para terminar el proceso tiene el demandado. Ahora se exige que se aprecie mala fe en el mismo para la imposición de costas, lo que deberá ser razonado, pues el criterio general es el de la no imposición de las mismas. Por mala fe debe entenderse, según lo mantenido por esta Audiencia en otras resoluciones (S. 27.7.1992) la postura o conducta del demandado que ha sido determinante de la necesidad iniciar el pleito para conseguir su pretensión, es decir, cuando el deudor conociendo extrajudicialmente la reclamación justa que pretende el acreedor no la atiende o hace caso omiso a los requerimientos, for-

zando al mismo a entablar un proceso ante los Tribunales con el consiguiente perjuicio económico derivado del ejercicio de su acción. A su vez el deudor se beneficia de esta situación al retrasarse el pago hasta el momento en que, al allanarse, no tiene que soportar el costo total del proceso, aunque este retraso será una consecuencia de su conducta y no un requisito para la apreciación de la mala fe.

En el caso que nos ocupa no ha quedado acreditado que por causa de la actitud del demandado haya sido preciso iniciar el proceso pues las letras de cambio que sirven de base a la reclamación judicial no consta que hubiesen sido protestadas o que su importe se hubiese reclamado extrajudicialmente al deudor cambiario. Por tanto, al no apreciarse la mala fe en el sentido antes expuesto, no deben imponerse las costas al demandado allanado, sin que a lo anterior sea obstáculo la falta de pago o consignación previo o simultáneo al allanamiento pues éste determina una sentencia en que se estiman los pedimentos de la actora que deberá ser ejecutada, pero no exige un cumplimiento previo o simultáneo por parte del demandado de la pretensión de actos.

En sentido complementario sobre la materia puede consultarse asimismo la Sentencia de 18.1.93, Ponente Ilmo. Sr. Laraña, eximiendo la condena en costas en proceso tramitado hasta sentencia a parte actora que no había tenido posibilidad de conocer a través del Registro de la Propiedad, las circunstancias que permiten la estimación de excepción litisconsorcial que ocasiona la desestimación de la demanda.

SOBRE EL CONCEPTO DE OBRA TERMINADA A EFECTOS INTERDICTALES.

Aborda la Sentencia de 28.1.93 (Ponente Ilmo. Sr. Espinosa) la cuestión enunciada, expresando como «la cues-

tión de la terminación de la obra objeto del interdicto ha sido tratada en múltiples sentencias de otras Audiencias manteniéndose criterios externos pues, frente a los que consideran que la obra se halla terminada cuando se han cubierto aguas aunque solo se haya terminado la estructura de hormigón, se mantiene, por otros, que la obra está terminada solo cuando puede ser usada según la finalidad que con su construcción se persiga. Finalmente existe una postura intermedia que exige que se haya edificado no solo las estructuras sino también los cerramientos, en forma tal que permitan conocer la distribución, características y detalles principales de la obra. Esta postura intermedia es compartida por este Tribunal pues resulta congruente con el criterio tradicional de entender que la obra está terminada cuando solo quedan pendientes obras de ornato y conservación que no suponen cambio alguno en lo edificado, y con la propia finalidad del interdicto anteriormente referida pues si la obra está terminada en el concepto que antes hemos expuesto difícilmente se obstaculiza la ejecución o cumplimiento de resoluciones que se dictasen en el posterior juicio declarativo.

Sirva esta resolución como punto de referencia de nuestra Sala a tan polémica como frecuente controversia.

SOBRE EL INTERES DEL 20% DE LAS INDEMNIZACIONES POR SEGUROS.

Porque la capacidad de matización y la flexibilidad es índice de perfeccionamiento en el sistema de enjuiciamiento, como creo, pláceme traer a publicación esta Sentencia 3.3.93 (Ponente Ilmo. Sr. Laraña) que introduce importantes matizaciones en la aplicación judicial del tema enunciado, razonando como «en cuanto al interés del 20 por ciento anual establecido en la Disp. Adicional de la Ley 3/1989 de 21 de Junio

y en el art. 20 de la ley de Contratos de Seguros, los preceptos citados, ha establecido un criterio tendente a conciliar de un lado la rigidez literal de la norma y, de otro, la vigencia general del principio «in illiquida non fit mora», relacionando el citado art. 20 con el art. 38 de la misma Ley, para concluir que esta cláusula penal sólo es exigible desde que la cantidad deviene inatacable, bien por esta determinada de antemano en la póliza, bien por ser reconocida la cuantía del crédito por la aseguradora, bien cuando judicialmente se fija una cifra concreta (ss. 30 de Octubre de 1990, 3 de Junio, 24 y 31 de Octubre y 11 de Noviembre de 1991 y 31 de Marzo de 1992), aunque también es cierto que, como recuerdan otras sentencias, puede darse el caso de que la causa que motiva la cantidad que se reclama sea absolutamente patente o indiscutida ab initio (vd. SS. 31 de Enero, 3 de Abril y 13 de Mayo de 1992), en cuyo caso ha de conciliarse el criterio expuesto en materia de determinación de la cantidad a efecto del devengo de intereses con la necesidad de evitar que la entidad aseguradora, so pretexto de no estar conforme con la cantidad a pagar o de desconocerla, se abstenga de abonar o consignar cualquier cifra hasta que se llegue a una sentencia firme, con evidente quebranteo para el perjudicado, y en este sentido recientemente el Tribunal Constitucional, al resolver diversas cuestiones de inconstitucionalidad planteadas en relación a la Disp. Ad. 3.ª de la Ley Orgánica 3/1989 por posible vulneración del derecho fundamental a no sufrir indefensión consagrado en el art. 24 de la Constitución (Sentencia del Pleno de 14 Enero de 1993), al tiempo que afirma la constitucionalidad del precepto cuestionado recuerda que a la entidad aseguradora le es exigible una actuación diligente para determinar pericialmente en lo posible la cuantía del daño y para consignar cuanto antes el importe de esa tasación provisional.

ESCUELA DE PRACTICA JURIDICA

Clausura del Curso 92-93

El acto de clausura se inició a las 18 horas del día 10 de Junio de 1993 con la entrega de diplomas a los Sres. alumnos, pronunciando a continuación unas palabras de despedida el director de la Escuela José Arturo Pérez Moreno, que agradeció la presencia en ese acto del profesor don Jesús González Pérez quien a pesar de un pequeño accidente que tuvo el día 5 no quiso estar ausente de este acto al que especialmente se le había invitado para pronunciar una conferencia. Señaló también la importancia de este primer curso y su magnífica acogida entre los alumnos; la preocupación del Colegio por mejorar esta primera experiencia que se ha tenido y corregir los errores que hayan podido observarse. Agradece la colaboración de todos los profesores que han participado en el curso y de los alumnos asistentes al mismo. Hace una referencia al acto de inauguración con la presencia de las máximas autoridades judiciales de la Comunidad de Andalucía. Insiste en la importancia de estos cursos para la preparación de los futuros abogados que se incorporen al ejercicio de la profesión.

A las 19 horas pronunció una conferencia don Jesús González Pérez, Catedrático de Derecho Administrativo, sobre LA NUEVA LEY DE REGIMEN JURIDICO DE LAS ADMINISTRACIONES PUBLICAS Y DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

Agradece al Colegio de Abogados la oportunidad de estar en este acto de clausura del I Curso de la Escuela de Práctica Jurídica.

Recuerda a un gran Abogado, prestigioso, Juan Pérez Pérez, amigo suyo. Y ruega que se le tome como ejemplo por esta primera promoción de la Escue-



10 de Junio de 1993 • Jesús González Pérez, Diputado 1º José A. Pérez Moreno, Decano Ramón Muñoz, Magistrado Rafael García, Diputado 1º Fausto Romero



10 de Junio de 1993 • Conferenciante Jesús González Pérez

la de Práctica jurídica. Fue ejemplo de caballero, de profesional honesto y de amigo leal.

Se refiere a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo. Es y fue una Ley polémica, que ha planteado muchos problemas. Señala la influencia de esta Ley en el régimen urbanístico. Ha sido de las Leyes peor acogidas. Se ha dicho que es una catástrofe sin paliativos. Que lo mejor que se podía hacer es comenzar urgentemente a la elaboración de una Ley de reforma parcial. Es una Ley que ha olvidado la técnica legislativa, los principios generales y los defectos de la antigua Ley.

Es una ley que dará lugar a muchos Reglamentos. No hay seguridad sobre la fecha de entrada en vigor de la Ley. Se aparta de la doctrina consolidada en algunos puntos. La Ley tiene incidencia en la actividad urbanística.

Tratará de dos grupos de cuestiones:

I.- Incidencia de la Ley de RJ en los procedimientos que están formalizados por la Ley del suelo y Reglamentos complementarios.

II.- En que medida se plantean problemas en el ámbito urbanístico al acudir a los procedimientos comunes: revisión de oficio, recursos, etc.

Hace una referencia especial al silencio administrativo positivo o negativo; a los numerosos problemas que la Ley plantea, a la que califica de desdichada Ley de Régimen Jurídico.

Finalmente trata del procedimiento sancionar.

A continuación tuvo lugar un interesante coloquio con diversas intervenciones.

Cerró el acto el decano del Colegio Ramón Muñoz, con breves palabras sobre la importancia de este I Curso de la Escuela de Práctica Jurídica para los que acceden al ejercicio de la profesión y también para el Colegio de Abogados, la necesidad del funcionamiento de estas Escuelas ante la regulación legal existente en España para iniciarse en el ejercicio de la Abogacía en oposición a las exigencias de un aprendizaje previo en los demás países de la Comunidad Europea, agradeciendo finalmente la presencia en este acto del profesor don Jesús González Pérez.



10 de Junio de 1993 • Conferenciante Jesús González Pérez



10 de Junio de 1993 • Salón de Actos

TURNO DE OFICIO

El Ministerio de Justicia demora el pago total de las cantidades correspondientes al turno de oficio del segundo semestre de 1992. La Abogacía almeriense ha cumplido durante dicho semestre con la prestación del turno de oficio, pero en estas fechas todavía no se ha recibido la cantidad total correspondiente a dicho servicio.

Esta situación motivó que la Junta General Extraordinaria celebrada el día 4 de Junio de 1993 adoptara los siguientes acuerdos:

1º Suprimir la voluntariedad de la prestación del turno de oficio y asistencia al detenido/preso.

2º Suspender el servicio del turno de oficio y asistencia al detenido/preso, sin servicios mínimos, desde las 00 horas del miércoles 9 de Junio corriente.

3º Desde el día de la fecha no se turnarán asuntos de ninguna clase; continuándose la tramitación de los que estén en curso cuando se puedan producir prescripción de acciones o preclusión de plazo.

4º En caso de incumplimiento de los acuerdos adoptados, el colegiado incurrirá en responsabilidad disciplinaria estatutaria, y no será abonado el servicio prestado.

5º En caso de sanción el importe económico lo pagará el Colegio».

Con posterioridad al día 4 de Junio el Ministerio de Justicia ha entregado del 50% de la cantidad pendiente de pago del segundo semestre de 1992, pero sigue el otro 50% pendiente de cobro.

Es lamentable e injusto que la Abogacía todavía no haya percibido el total de las cantidades del turno de oficio



correspondientes al segundo semestre del año pasado. La suspensión de la prestación de los servicios del turno de oficio fué levantada por acuerdo de la Junta General Extraordinaria celebrada el día 28 de Junio de 1993. Por tan-

to, la Abogacía almeriense continua prestando con normalidad el servicio de turno de oficio y asistencia al detenido, pero el Ministerio de Justicia sigue sin entregar la cantidad pendiente del segundo semestre de 1992.

LA POESIA DE JOSE FERNANDEZ REVUELTA

UNA APUESTA DECIDIDA A LA ESPERANZA

Intentar una aproximación a la poesía, a una obra poética, es como penetrar en el ámbito de mayor intimidad de su autor y es por ello que esa entrada ha de hacerse de puntillas, silenciosa y sigilosamente, sin tocar ninguno de los objetos allí existentes, que tan solo han de soportar el roce, apenas, de nuestra mirada.

Si a ello añadimos que dispongo tan solo de una tardía afición por la poesía, sin ningún otro conocimiento técnico que justifique esta intromisión, se entenderá mejor que esa timidez está totalmente justificada y que, por ello, limite este trabajo a dar cuenta de lo que veo, sin hacer aportación alguna, ni asumir el riesgo —de todo punto innecesario— de emitir un juicio crítico.

José Fernández Revuelta, abogado en ejercicio como es sabido, desde el año 1955 y poeta desde siempre, publica su primer libro de poemas en el año 1973, es decir, hace ahora veinte años.

El título del libro, UMBRAL ARDIENTE, bien merece que le prestemos alguna atención.

¿Qué es el umbral? Para responder a esta pregunta tenemos que remitirnos al prólogo del libro y al poema incluido en su segunda parte llamado «*Umbral inquietante*».

El umbral es, dice, la duda «*esencialmente inquietante*» entre la destrucción y el ser, entre la luz y la no luz, entre la sombra y la luz. El umbral es el momento en que hay que decidirse, en que hay que dar el paso, el «tránsito instantáneo» en que hay que traspasar la frontera, dejar atrás el antes y llegar al después, al hombre nuevo. El umbral es la barrera que hay inevitablemente que cruzar para llegar a la poesía. Umbral que cruza el de forma «temeraria» según afirma, con la «tímida pretensión de alumbrar una cuadrícula de esperanza en un mundo ausente de poesía».

Efectivamente el poeta se introduce en el mundo de la poesía traspasando este umbral, con su primer libro de poemas.

Y ¿Cómo es el umbral? El umbral es, ya lo hemos indicado, inquietante, o al menos así lo piensa el autor en un principio, porque inquietante es, sin duda el camino poético. Pero, según hemos dejado dicho, el calificativo del umbral es de ARDIENTE, lo que está plenamente justificado por el contenido de la primera parte del libro, que está formado por una selección de poemas de dos libros inéditos de juventud.

Efectivamente su lectura nos trasluce una sensación de fuerza, de vida, de deseo, de pasión, de ardor incontenido, de amor insatisfecho por la ausencia del ser amado, o situado en una insatisfacción irremediable porque no resulta soportable la ausencia ni la espera.

Es, sin duda, un amor de veinte años, torrente, impulso, motor... Amor sin medida «El infinito es un vaso / sin fondo». Un amor que arde en la llama del deseo. «Mi corazón / se está consumiendo / en las cenizas últimas del deseo».

Pero hay también un «amor mediterráneo». Es decir, el amor no crece tan solo sobre la persona amada, sino que abarca, además, a su entorno, al paisaje que rodea al poeta, a un entorno indefectiblemente almeriense. De ahí su referencia constante al mar, «el amor nos ha unido / en cada cuadrícula de la vida / junto al mar / en la añoranza del mar». «Otra vez frente a ti / nuestro mar / de cada día»; a la ola, la arena, la espuma, la palmera, que a veces es confundida con la amada a quien ve «como silueta de palmera».

Personalmente me permito destacar el poema «Mi ciprés de Silos», que habla que tener necesariamente en cuenta

el día en que algún estudioso recopile los poemas que se han escrito al magestoso ciprés que preside el claustro románico del Monasterio de Santo Domingo de Silos.

En la segunda parte de este libro nos situamos ya en un estadio de plenitud, de gran profundidad. Está escrita, según dice el autor en el prólogo, a sus cuarenta y más años.

Se abordan temas tales como la ETERNIDAD, planteándose la duda sobre si la eternidad es «*o si la inventó / nuestra propia angustia. / porque quiero que sea / un regalo / incomprendible / de Quien puede medirla*». El Quien está escrito con mayúscula. Referencia inequívoca a Dios, figura que está presente en toda su obra, pues estamos ante un hombre creyente, con una visión de la vida desde la óptica de la trascendencia.

Esta situación personal del autor en la fe, le lleva, especialmente en el libro que más adelante comentaremos «*Poemas del Hombre nuevo*» a que su poesía sea un canto de esperanza. Ante las situaciones de sufrimiento, de angustia, de desolación, el autor no se resiste a terminar el poema sin dejar abierta una puerta a la esperanza, de tal modo que los últimos versos nos sitúan siempre una solución esperanzada de la vida. Así en el poema SEMILLA, dice: «*Quiero ser semilla / destrozarme / pudrirme / en la esperanza de un fruto sazonado*». Y más adelante: «*Quiero mi nada / pero mi nada perfectamente ensamblada / en la tensa esperanza*».

Siguen los temas de la DUDA, tengo predilección por el poema «UMBRALES INQUIETANTES», que ya hemos comentado al principio; el recuerdo y el retorno, la palabra, «*Siempre, tú, palabra, / palabra / y, a veces, / muero en la palabra nunca pronunciada. / Palabra./*»

No podía faltar la insistencia en el paisaje que le sigue impactando. Así los poemas La ciudad, Almería, Desierto de Tabernas, es mi deseo descubrirte...» A la provincia de Almería.

Termina el libro con un candoroso poema «*El Ejército de la Paz*», que no es sino un canto a la esperanza: «formaremos un gran ejército / de niños, / y con sus miradas de esperanza / fundirán el acero de los poderosos. / (Como si sus tanques fueran de cera)».

En el año de 1976 aparece su segundo libro «*POEMAS DEL HOMBRE NUEVO*», cuya intención, según dice el autor en el prólogo «es perfilar un hombre sediento de futuro, que se sitúa ante la historia con los brazos fraternalmente abiertos».

El libro es un grito, un canto de esperanza en la paz.

Y ese grito es un mensaje de sublevación contra el presente, con la realidad que vive el poeta, anhelante de un futuro mejor, en el que ciertamente cree. Por ello es también una invitación a la esperanza de conseguir esa paz deseada.

Sus gritos son para «*socavar y quebrar / como infernal máquina / la arcilla, que es asiento / de los poderosos, los necios / y los fabricantes de armas*», y son para decir «*Que el hombre nuevo / nació para hacer posible / la nueva aventura de la paz /*» y con el propósito de «*ahogar, necesariamente / el estruendo brutal de la guerra*», por lo

que nos sugiere que gocemos y «*camínemos con los brazos abiertos / desnudos de odio...*»

Y continúa en esa invitación a tomar parte en este gran clamor en favor de la paz y la esperanza, cuando nos ordena abrir la ventana al sol y al viento y no encerrarnos en nuestra torre de marfil, porque es necesario que dejemos entrar el sol y el grito, abrir los brazos a la brisa y entonces el poeta «*Coje la cuartila, fría y expectante*» y «*lanza sus palabras al viento / para que fecunden en mil oídos*», dibujando «un poema color sangre, color hombre...»

Pero además el poema es para «*lanzarlo a los hombres / como abrazo inesperado*», para «*repartir amor*».

El autor, por tanto, no solamente nos invita a esa manifestación en favor de la esperanza, sino que él mismo, con el poema, se sitúa en la primera fila de la marcha hacia la paz.

Ese camino de esperanza se va recorriendo a través de todo el libro, en una alusión permanente, porque el autor, revestido de un sólido optimismo, siente la alegría de ser hombre y piensa que el nacer es una bella historia para «*lanzar poemas al viento / como gozosas y brillantes / hojas nuevas / en una primavera sin fronteras*».

Y ese es sin duda el hombre nuevo que propugna el autor, el hombre que se empeña en la tarea del urgente renacer y «*sorprender el nacimiento de las flores*», el hombre que ha de entonar

canciones nuevas, de balbucear la palabra paz «*haciéndola una y mil veces / luminoso y vital sonido / hasta que ahogue / el ruido de las fieras / y borre las pizarras de luto*».

Y en ese quehacer se desenvuelve el poeta que siente brotar en el fondo de su ser «*el manantial de la palabra*» como «*lava ardiente que barre mis venas*» y por eso, el poeta necesita a veces el retorno, el retorno así mismo cuando se encuentra «*Con los oídos rotos por cien ruidos*» «*sedientos mis ojos de luz / perseguido y muerto por la prisa*» y apartarse, alejarse al bello desierto «*con un trozo de alma entre sus manos*» porque allí —en el desierto— en la intimidad, en el «*calor de las cuatro paredes*», «*Allí se podrá escribir, crear / imaginar, soñar. Iniciar la aventura*».

Gozosa aventura la de José Fernández Revuelta en el mundo de la poesía, en el mundo de la reflexión y la creación literaria.

Esperamos que, continuando en el desarrollo de esa aventura, pronto vea la luz un tercer libro que nos consta tiene preparado, y otro recopilación de los relatos cortos que aparecen cada domingo en «*La Voz de Almería*» desde hace un par de años y a cuya lectura semanal invito al lector.

Juan BLAS MARTINEZ

NORMA, IDEOLOGIA Y MOMENTO HISTORICO: A PROPOSITO DEL DECENIO CODIFICADOR

José Luis UTRERA GUTIERREZ
Magistrado

INTRODUCCION:

Una de las cuestiones que más ha ocupado a la filosofía del Derecho ha sido la relación existente entre la norma como acto de concreción del derecho y el momento histórico en que se produce su nacimiento. Desde las teorías iusnaturalistas (con sus distintas adjetivaciones: teológico-tomista, racionalista-protestante, mecanicista...) que propugnaban un Derecho abstracto y desvinculado de los cambios históricos, económicos y sociales, hasta la formulación marxista, situada en sus antípodas, que concibe el Derecho como la expresión de los intereses de la clase dominante en el momento histórico en que nace la norma, todos los grandes movimientos ideológicos se han pronunciado sobre las relaciones entre la Ley y el entorno histórico-social en que se promulga, admitiendo o no la existencia de connotaciones político-ideológicas subyacentes en los preceptos legales.

Que la norma no es algo abstracto, desconectado de la realidad que trata de regular es un aserto hoy no discutido cuando se refiere al momento de su aplicación (art. 3. C.c.) si bien exista toda una gama de actitudes jurídicas respecto al valor que ha de darse a ese entorno sociológico, oscilando la balanza (y nunca mejor dicho) entre un formalismo jurídico que pone el acento en la certeza y seguridad jurídica, y quienes, partiendo de la «incerteza» que toda norma contiene, propugnan una función no automática en su aplicación dando entrada en el proceso juzgador con carácter relevante a factores socioculturales.

Cuestión mucho más polémica es la valoración que puede hacerse, a la hora de accionar un precepto legal, de los planteamientos ideológicos o concepciones más o menos políticas que subyacen en toda norma jurídica y que fueron el origen de su nacimiento; la conversión de la voluntad política en decisiones jurídicamente vinculadas se considera mayoritariamente como un cambio de especie: antes de la conversión habría un proceso sociológico y después una norma; ello supone que en la interpretación y aplicación de la norma existen unas posibilidades muy limitadas de considerar el proceso que le sirvió de base, salvo la vaga referencia a los antecedentes históricos y legislativos contenido también en el precitado artículo, 3 del Código Civil.

No obstante desde la consideración de que el «legislador actual no es un ente etereo, (especialmente en la democracia representativa y más aún cuando se gobierna con mayoría parlamentaria), sino expresión de una determinada política gubernamental, algunos autores propugnan en aquellos supuestos de normas ampliamente contestadas socialmente (de las que pudieran ser ejemplo reciente en nuestro país la «Ley Corcuera» o la legislación reguladora de la objeción de conciencia), que en la interpretación y aplicación de la norma debiera tenerse en cuenta el proceso de su creación aunque fuera por la vía indirecta de hacer un examen más estricto de la constitucionalidad de esas leyes.

Sirvan estas consideraciones previas para poner de relieve una realidad: cualquiera que sea la postura ideológica-

jurídica adoptada ante estas opciones, parece ineludible el conocimiento por **todos** los operadores jurídicos del substrato histórico social e ideológico subyacente en las leyes, pues ello tamizará, beneficiosamente en muchas ocasiones, el automatismo jurídico al que peligrosamente nos evoca la práctica cotidiana.

Partiendo de las anteriores premisas, pocos periodos histórico-legislativos se prestan mejor a una reflexión sobre estos conceptos, que el denominado «Decenio Codificador», entendiéndose por tal el que se extiende de 1880 a 1890; su importancia radica en que en esos diez años se promulgan el Código Civil, el Código de Comercio y las Leyes de Enjuiciamiento Civil y Criminal, cuatro cuerpos legales de la máxima importancia tanto por su contenido en sí como por el hecho de que, con algunas reformas, ha perdurado hasta nuestros días. Vamos a hacer una breve referencia al marco histórico del decenio, a su realidad económico-social y a los hombres que gobernaron-legislaron en ese periodo.

EL MARCO HISTORICO: Al iniciarse la década de 1880, España se desliza como el resto de los países europeos en esa gran recta que va a conducir hasta la primera guerra mundial. Las convulsiones del decenio anterior y que en España tuvieron su expresión en el sexenio revolucionario 1867-1874, han sido ya liquidadas.

La restauración de Alfonso XII va a ser algo más que una vuelta a la monarquía y es quizás por eso que a este

periodo se le va a denominar la «Época de la Restauración».

Con la Constitución de 1876 se establecen las reglas del juego político y muy pronto se ve que éste va a quedar reducido a las ligeras discrepancias entre conservadores y liberales. Al margen de los dos grandes partidos solo alguna voz como la de Castelar suena «fuera de tono». Canovas y Sagasta van a llevar las riendas del país durante estos diez años, en los que exceptuando la muerte de Alfonso XII, las noticias políticas de mayor interés que recogen los periódicos son los casi constantes cambios ministeriales. Dejando a parte naturalmente la tragedia de Cuba que a la postre va a ser una de las fosas en que sea enterrado el régimen.

Es en este marco político donde se hace posible una tarea como la de la codificación. Presupuesto base es la presencia en las Cortes de dos partidos cuyas diferencias ideológicas fundamentales son mínimas. Si se examina el Diario de Sesiones del Congreso vemos como la discusión de los grandes principios que han de inspirar un Código Civil o un Código de Comercio no suscitan grandes enfrentamientos liberales-conservadores. Únicamente la regulación del matrimonio es el que quizás originó mayores controversias por el deseo de algún «ultramontano» del partido conservador por establecer como obligatorio para todos los españoles el matrimonio canónico.

No obstante dentro de esa afinidad ideológica de fondo entre conservadores y liberales, será a estos últimos a quienes corresponda llevar el mayor peso en el proceso codificador, y ello por varias razones. En primer lugar porque la codificación en sí misma representaba una innovación que los conservadores no querían asumir, pues implicaba, al menos en principio y en materia civil, la derogación de los fueros. En segundo lugar porque el partido liberal era el más genuino representante de los intereses económicos europeos en España; eran las grandes compañías de ferrocarriles y mineras belgas, francesas o alemanas, las más necesitadas y por tanto las más exigentes en contar con una legislación que, además de salvaguardar sus intereses, fuera clara y cierta, eliminándose la incertidumbre jurídica que la legislación del Antiguo Régimen dejaba siempre subsistente. To-

da inversión extranjera exige tranquilidad política y social, y seguridad jurídica.

En síntesis podemos decir que el marco histórico del decenio codificador era el más propicio para llevar a cabo un tarea de este orden; polarizada la atención nacional en Cuba, ausencia de grupos políticos extraparlamentarios de cierta fuerza, y en las Cortes acuerdo completo entre conservadores y liberales.

LA REALIDAD ECONOMICO-SOCIAL: El factor económico y social sin ser exclusivo, si es fundamental en el estudio de todo proceso histórico; más aún cuando de lo que se trata es de conocer los condicionantes que hicieron posible el decenio codificador. Que la norma jurídica es frecuentemente expresión de los intereses económicos y sociales del grupo social que la dicta, es una aseveración que en pocos periodos históricos encuentra mejor confirmación que en el estudiado.

Con la Restauración va a comenzar a formarse lo que Tuñón de Lara denomina «bloque de poder», que con pequeñas variaciones llegará hasta el final de la era de Franco. El bloque de poder se integra por la aristocracia terrateniente y la alta burguesía industrial, mercantil y profesional.

Es una época en que van a confluir los grandes latifundios de la mitad sur de España, con el comienzo de la industrialización a gran escala en el País Vasco y Cataluña; ferrocarriles, empresas siderúrgicas y textiles, compañías navieras, primeros grandes bancos... También la presencia cada vez mayor de compañías inversoras extranjeras que van a capitalizar en su propio beneficio parte del crecimiento industrial de estos años.

Por debajo de estos grupos dirigentes, el resto de la estructura social a penas si tenía peso específico. Cierta burguesía que no se integró en los grupos oligárquicos, unos millones de campesinos analfabetos (manipulados por el cacique) y unas, minoritarias todavía, organizaciones obreras queriendo hacer oír su voz en los centros industriales.

La codificación va a ser un instrumento de consolidación del «bloque de poder» nacido en la Restauración. Esto se ve claramente en el Código Civil

y en el Código del Comercio, más que en los Códigos Procesales que por su carácter técnico, presentan grandes dosis de asepsia ideológica.

El Código Civil estableció la obligatoriedad del matrimonio canónico para todos los que profesen la religión católica y tanto éste como el civil son indisolubles; existió consenso en este punto que fué quizás el que enfrentó más a liberales y conservadores, pesando decisivamente la influencia de la iglesia. Este matrimonio se complementa con la autoridad paterna casi absoluta sobre hijos y esposa, la postergación de los hijos nacidos fuera del matrimonio (como sanción legal a una realidad ampliamente difundida entre las clases sociales elevadas de la época), y se culmina con un sistema hereditario que tiene por finalidad fundamental dar continuidad a la propiedad.

En el campo de las obligaciones y contratos, la formulación del derecho de propiedad privada aparece como el vértice de la pirámide social. Ahora bien, si la salvaguardia de la propiedad privada convenía tanto a la aristocracia latifundista como a la burguesía industrial y mercantil, ello no era incompatible con la circulación, cuando más fluida mejor, de la riqueza; solo esa circulación de bienes, referida sobre todo a la tierra, podía hacer que fuera adquirida por esa fracción del bloque del poder, la burguesía, que teniendo el dinero carecía de grandes propiedades. De ahí la nuidad de las prohibiciones perpetuas de enajenarlo, el fomento del crédito territorial, primer paso para que el suelo pueda cambiar de dueño. Por último el principio de la autonomía de la voluntad que no hace sino recoger la igualdad teórica —desigualdad real—, fundamento y base de todo el liberalismo decimonónico.

El Código de Comercio por su contenido va a ser el marco en el que se desarrolle la actividad mercantil, industrial y financiera de la época. Las condiciones económicas y las relaciones de poder desde 1929 habían sufrido un profundo cambio y era lógico que las nuevas perspectivas hicieran necesario un nuevo Código de Comercio. De él destacaré solo aquello que se refiere al ejercicio del comercio en España por compañías extranjeras. Era imprescindible que su actuación se realizara en plano de total igualdad con las empresas naciona-

les y no se pusieran cortapisas a los negocios especulativos, al saqueo de materias primas o a la concesión de líneas de ferrocarril. Este deseo se vió ampliamente realizado en el Código de Comercio, dadas las amplias vinculaciones entre los hombres de la restauración y el capital extranjero. Por citar algunos ejemplos, la famosa Sociedad «el Crédito Mobiliario» de los Franceses Pereire que posteriormente dará origen al Banco Español de Crédito tuvo entre sus directores a Alonso Martínez, a Fernández Villaverde y a Osma suegro de Cánovas; los Rolhschild poseen las minas de Almadén y grandes intereses en los ferrocarriles, Riotinto es explotado por los ingleses...

Podemos concluir afirmando que tanto el Código Civil como el Código de Comercio fueron dos pilares en la consolidación de la estructura económica fraguada a partir de la restauración borbónica.

LOS HOMBRES DE LA CODIFICACION: ¿Quién hay detrás de la Restauración y en definitiva de la codificación?

Detrás de la Restauración hay en primer lugar grandes terratenientes que provienen de la vieja nobleza: Duques de Alba, Medinaceli; Peñaranda; Infantado... En segundo lugar se halla la alta burguesía; en Andalucía los Larios, Heredia, Osborne, Luca de Tena; en el Norte los Aznar, Ibarra, Orbeago, Urquijo... Todos ellos a lo largo de los años irán recibiendo títulos nobiliarios.

Junto a estos dos grupos y ejerciendo cotidianamente el poder en su representación, los nombres más conocidos: Canovas, Sagasta; Romero Robledo (El muñidor por antonomasia) Fernández Villaverde, Silvela, Alonso Martínez...

Este último, Manuel Alonso Martínez, es quizás el más representativo de ese grupo de profesionales de la alta burguesía y el que jugó un papel más decisivo en la tarea codificadora. Por su importancia merece la pena detenerse en un breve análisis de su biografía y de su ideología.

Abogado como el noventa y nueve por ciento de los Políticos de la época, su trayectoria pública se inicia en el bienio progresista y desempeña algunas carteras ministeriales antes de la Gloriosa e incluso una vez caída la República. Ideólogo de la Constitución de 1876, va a ser impulsor ferviente de la tarea co-

dificadora desde su doble condición de miembro del partido liberal y ministro varias veces de Gracia y Justicia. Valedor en España de los intereses de sociedades extranjeras, su trayectoria llega a la cumbre al ser nombrado Presidente del Congreso. Socialmente su entronque con la aristocracia se realiza al final de sus días al otorgársele el título de marqués y casarse su hija con Romanones.

Su ideología se asienta en primer lugar en los grandes autores ortodoxos del pensamiento clásico y católico: Aristóteles, Santo Tomás y Balmes. Políticamente el francés Thiers será su guía, hasta tal punto que cuando traza el paralelismo entre algunas citaciones que atravesó Francia con las que en su época vive España, propugnará las mismas soluciones que Thiers pedía para Francia.

Frente a esto, las grandes corrientes a las cuales él se oponía, serán el Krausismo, el individualismo, y sobre todo y de una forma rotunda cualquier forma de socialismo o comunismo, si bien en la virulencia de sus ataques y guiado probablemente por un instinto de clase, distinguía perfectamente entre las teorías que por provenir de la burguesía solo representaban un cierto peligro (Krausismo o individualismo) y las teorías socialistas que propugnaban un cambio radical de la sociedad.

No obstante y para un exacto encuadre ideológico de Alonso Martínez sería necesario señalar también su oposición al «Ultramontanismo», a cuya cabeza figuraban políticos como Pidal o Nocedal, especialmente en temas como la libertad religiosa o la regulación del matrimonio.

Si se quiere realizar una síntesis de su ideología habría que señalar dos principios de los que parece arrancar todo su pensamiento. A saber: que el hombre dejado a su libre albedrío es malo, y que la sociedad debe organizarse jerárquicamente. El primer principio es una contraposición maniquea a la teoría de Rousseau, y de esta concepción del hombre, Alonso Martínez deducirá una serie de consecuencias entre las cuales la principal sería la intervención y vigilancia que el Estado debe ejercer sobre el individuo para que su conducta no sea antisocial. El segundo principio queda recogido en sus discursos sobre el Senado y más extensamente en sus memorias ante las academias; este prin-

cipio tomado de Santo Tomás, trae como consecuencia una organización jerárquica de la sociedad, de la política y una oposición a cualquier medida que tienda a una igualdad entre los hombres, como puede ser el sufragio universal o el establecimiento de una sola cámara.

Partiendo de estos grandes principios Alonso Martínez organiza la sociedad en base a una familia monogámica y de tradición judeo-cristiana en la cual la autoridad paterna por encima de la madre y de los hijos, y la propiedad privada conseguida por la aprehensión y el trabajo y perpetuada por la transmisión hereditaria desempeñan un papel decisivo.

Esta familia a su vez estaría inserta dentro de un estado centralista, cuya principal misión sería la de mantener la paz y el orden, permitiendo así al capital acrecentar la riqueza de la Nación, lo cual traería aparejado a su vez una mejora en las condiciones de la vida de las clases populares. Todo intento de alterar de una forma violenta este esquema social, que por otra parte y en lo esencial ha sido, según él siempre igual desde los orígenes del hombre, está condenado al fracaso como lo demuestra también la Historia.

No obstante Alonso Martínez se diferencia de los ultramontanos y conservadores pues reconoce que la sociedad experimenta una evolución que él llama progreso, y oponerse a esa evolución es darle armas a los que propugnan el cambio brusco, a los «revolucionarios». Por eso Alonso Martínez siempre se mostrará partidario de conceder la reforma frente a la oposición más o menos a ultranza predicada por los conservadores, ya que esa actitud la considerará contraproducente.

Para finalizar es necesario señalar que pese a su importancia la figura de Manuel Alonso Martínez como artífice de la codificación en España, no ha merecido la atención necesaria. Sus discursos parlamentarios y su obra escrita sobre temas como la propiedad, el crédito territorial, el juicio oral y público, la libertad religiosa, la administración de justicia, la familia, o la transmisión hereditaria, fueron la base para la redacción de unos textos legales que estudiantes, profesores, abogados y jueces todavía manejamos a diario.

FRANCISCO TARA HERNANDEZ

El día 12 de Mayo de 1993 falleció en Granada el Abogado don Francisco Tara Hernández después de una corta enfermedad. Tenía 59 años.

SALA DE TOGAS se une al dolor de sus familiares por esta irreparable pérdida.

DECANO DEL COLEGIO DE BARCELONA

El Presidente del Consejo General de la Abogacía Española Eugenio Gay Montalvo ha sido elegido decano del Colegio de Abogados de Barcelona en el mes de Junio. Eugenio Gay se ha presentado a la reelección y obtuvo 3.392 votos frente a los 2.914 que obtuvo Julio de Miguel.

SALA DE TOGAS felicita al decano del Colegio de Barcelona Eugenio Gay y le desea los mayores aciertos en el ejercicio del cargo.

ASOCIACION ESPAÑOLA DE ABOGADOS DE FAMILIA

Ha sido creada la Asociación Española de Abogados de Familia, con sede en Madrid, Paseo del Pintor Rosales, núm. 82. Su ámbito de actuación se extenderá a todo el territorio nacional. Podrán ser socios o asociados todos los abogados en ejercicio que están integrados en cualquiera de los Colegios de Abogados de España, y se dediquen, con despacho profesional abierto, propio o compartido, al asesoramiento concordia y defensa de los intereses jurídicos ajenos, con especial interés y competencia en Derecho de Familia. Los colegiados no ejercientes no podrán pertenecer a la Asociación. La cuota que inicialmente ha sido establecida para ser socio es de 18.000 Ptas. anuales. El teléfono de la Asociación es el 544 89 71.

DON JUAN CUADRADO CANOVAS

El Registrador de la Propiedad don Juan Cuadrado Cánovas, titular del Registro núm. 2 de Almería, ha sido trasladado al Registro de la Propiedad núm. 6 de Madrid, según resolución de 22 de Junio de 1983 (B.O.E.: 24.6.93).

JURA, PROMESA DE ABOGADOS



25 de Marzo de 1993 • Manuela López Fernández, Ramona Salmerón Robles, María Dolores Maldonado Lozano, Amador Ruiz Luque, Decano, José I. Gómez-Angulo Alférez, Martín Rodríguez Hernández.



22 de Abril de 1993 • Manuel J. Gálvez López, Araceli Tudela Jiménez, José A. Rodríguez Hernández, Esteban Hernández Thiel, Rosendo Alvarez García, Decano, Antonio Miras Marín.

MUTUALIDAD DE LA ABOGACIA

El día 26 de Junio de 1993 se celebró en Madrid la Asamblea Nacional de la Mutualidad General de Previsión Social de la Abogacía. En ella se aprobaron los puntos comprendidos en el Orden del día.

XXXVII CONGRESO DE LA UIA

Durante los días 29 de Agosto a 2 de Septiembre se va a celebrar en San Francisco el XXXVII Congreso de la Unión Internacional de Abogados.

VII CONGRESO NACIONAL DE MUJERES ABOGADAS

El VII Congreso nacional de mujeres Abogadas se celebrará en la isla de Gran Canaria durante los días 4, 5 y 6 de Diciembre de 1993. Se tratará el tema DERECHOS REPRODUCTIVOS: TECNICAS DE REPRODUCCION ASISTIDA. ACCIONES DE FILIACION. PROTECCION A LA MATERNIDAD.

ASAMBLEA DE DECANOS

El día 25 de Junio de 1993 se reunió en Madrid la Asamblea de Decanos de Colegios de Abogados. Fue aprobado el texto del futuro Estatuto General de la Abogacía Española, que se enviará al Ministerio de Justicia para su aprobación, previo dictamen del Consejo de Estado.

También se estudió el proyecto de Convenio Multilateral de habilitación recíproca de Letrados ejercientes y residentes en los Colegios de Abogados adheridos, que permitirá al Abogado incorporado a un Colegio intervenir profesionalmente en el territorio de otro Colegio diferente, sin necesidad de incorporarse al mismo, pero con constancia de su condición profesional, sumisión a sus normas deontológicas y disciplinarias, bajo su amparo colegial y con derecho a utilización de sus servicios.



28 de Mayo de 1993 • Juan Ignacio Tejero Plasencia, Custodia Salinas Parra, Diputado 1º, Francisca López Capel, Mª Teresa López Martín, Rafael Sanz González, Jesús Yebra Herreros



17 de Junio de 1993 • Eloisa Romero Campos, Mª Dolores Manrique Ortega, Rosa Ana Pérez Aguirre, Jaime Martín Martín, Decano, José A. Sancer Oelegrina, Carmen L. Abad Castillo.

DERECHO Y AUTOR

«A JOSE MARIA CHICO ORTIZ Y SU OBRA “OPOSITA QUE ALGO QUEDA”»

El Rey Sabio escribió un tratado «de ajedrez, dados e tablas», explicando «que de todas maneras dixo Dios que se distraiesen los omes».

Qué buen ejemplo en la hora actual en que las preocupaciones económicas, los grandes temas científicos y las tensiones de la guerra devoran a los pueblos y a los hombres, sin concesiones mínimas al sosiego, la paz, lo lúdico y el humor.

Alfonso X, hombre de Estado, de libros y de sapiencia, con responsabilidades máximas a sus espaldas, ante el enemigo que le acechaba, supo pues elegir bien las alternancias y aconsejar mejor a los mortales que se procuren sus horas de relax, minorando así el censo de hipocondríacos.

José María Chico Ortiz, fiel a esa pauta, ha dado a luz para los intelectuales una obra nacida del derecho, de los hombres del derecho y de las vivencias más pintorescas en el impactante mundo de las oposiciones.

Su libro, «Oposita que algo queda», provoca reflexiones, recuerdos dulces y amargos para los que hayan vivido directa o indirectamente esa batalla competencial, pero, por encima de todo, produce un sano regocijo, sonrisas y aún carcajadas sin cuento.

Los periódicos y emisoras de ámbito nacional lo comentaron con referencias plausibles a la carga de humor que encierra; y nosotros sabemos, porque conocemos a Chico en la intimidad, que la obra es un reflejo de su personalidad jovial y desenfadada; que esta proyección suya es bálsamo indispensable en sus dedicaciones al austero y árido campo hipotecario.

Es un libro bien estructurado, con datos históricos del máximo interés sobre nuestra literatura satírica, extraídos de los más diversos archivos; ágil y muy ameno en su lectura.

Junto a las reglas nemotécnicas clásicas que aprendimos los estudiantes para memorizar buena parte del Derecho Civil (Vid. Artículo 681 del Código Civil sobre incapacidad para ser testigo en testamento: «la mujer menor de mi vecino ni ve ni oye ni entiende...; o, en las causas de desheredación, del artículo 854, «pan, palo, puta y pena»), el escritor aporta algunas nuevas nemotécnicas, para mi desconocidas, como «Atrápales pupa», aplicable a los derechos subjetivos; o, las más compleja: «Pagó, perdió el condón, se confunde y no compensa la novatada», que condensa, sin omisión, las múltiples causas de extinción de las obligaciones (artículo 1.156).

En la obra aparece desarrollado con el máximo ingenio el concepto jurídico tripartito de *elementos personales, reales y formales* que presiden tantas instituciones, señalando el autor entre los elementos personales de la Oposición, el Tribunal, el novio/a, el preparador, el gestor administrativo, el bedel y los acompañantes; entre los reales están los temas y reglas nemotécnicas, el vaso con agua, la silla, la mesa, las bolas, el reloj, el programa —con supersticiones según quien lo haya tocado—, y los viajes; y entre los formales, las recomendaciones, ... y la lista de espera.

El anecdotario realmente vivido por él o recabado de sus compañeros o miembros de los Tribunales, no puede ser más sabroso: el opositor que desaparece en plena exposición, aprovechando un apagón de luz; el que tras degustar un trago de agua, se retira, diciendo con mirada insolente al Tribunal, ¡Qué mal me sabe!; y el *código chino* de las obligaciones, que todos los opositores citaban indefectiblemente, fiados en figurar así en el libro de CASTAN, cuando se trataba de un error de imprenta perpetuado en sucesivas ediciones, debiendo realmente decir el texto

«el código chileno» y no el «código chino», cuyo último no existía.

Son pinceladas que hemos espigado del extenso libro de Chico, cuyas buenas ocurrencias celebramos en este Boletín del que él es un asiduo colaborador.

Rompamos una lanza porque se abra un camino de familiaridad y facilitación del árido derecho, con frivolidades marginales que preparan mejor su cultivo y profundización.

Un lema de la orden de Jarretierra rezaba así: «Honni soit qui mal y pense» (Vil sea quien mal piense). Y aunque Jardiel Poncela, maestro en la jocosidad teatral, afirmaba que «intentar definir el humor es como pinchar una mariposa con un palo del telégrafo», LING YUTANG sentaba, sin miramientos, —lo que ha venido a ser recomendación casi unánime de los médicos más eminentes, para mantener la salud— «la función primera del humor es esta: *cambiar el carácter de nuestros pensamientos*».

Huelga decir que en el amplio mosaico del anecdotario humorístico que informa el libro, se han de deslizar necesariamente, aunque en minoría, términos, alusiones o situaciones un tanto chuscos y chocantes, que personas timoratas, aviesas o intransigentes, puedan tildar de malsonantes o cuasilicenciosas, a los cuales previene Chico de su límpida intención lúdica y advierte desenfadado «*que las personas que no sonríen es que son poco serias*».

Afirmación ésta que no está muy distante de la sentencia de MAUROIS: «Tener sentido del humor es ser espiritual contra uno mismo».

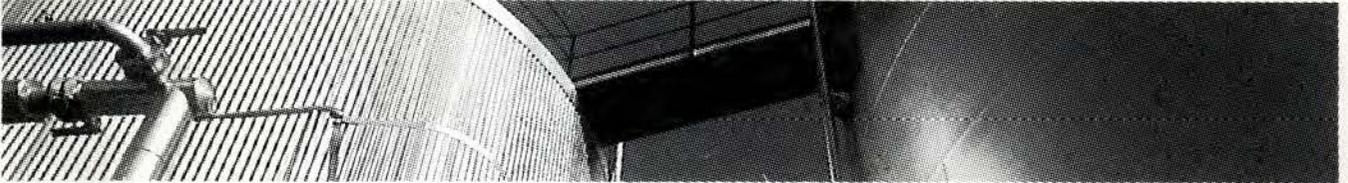
Emilio ESTEBAN HANZA



NOTA DEL CONSEJO DE REDACCION

Teniendo que ajustar el número de nuestras páginas en este boletín, se han suprimido ciertos artículos enviados por algunos de nuestros mejores y más asiduos colaboradores, que verán publicados sus trabajos en números futuros.

Aquí está Unicaja



Apoyando las iniciativas de la gente.
Impulsando la industria, la agricultura, la pesca.
Con una gestión profesional capaz de dar respuesta a cualquier demanda.
Con más de 750 oficinas y 350 cajeros automáticos a su disposición.

La primera entidad financiera de Andalucía.

