

NÚMERO EXTRAORDINARIO



SALA de TOGAS

Nº 44 MARZO 2003



BOLETIN INFORMATIVO DEL ILUSTRE COLEGIO PROVINCIAL DE ABOGADOS DE ALMERIA



SALA DE TOGAS

Revista del Ilustre Colegio Provincial de
Abogados de Almería

DIRIGE:

Jesús Ruiz Esteban

PRESIDENTE:

Emilio Esteban Hanza

CONSEJO DE REDACCIÓN:

VOCALES:

Jesús Ruiz Esteban

Emilio Esteban Hanza

María Isabel Viciano Martínez-Lage

Isabel María Lao Fernández

Antonio López Cuadra

EDITA:

Ilustre Colegio Provincial

de Abogados de Almería

Álvarez de Castro, 25 - Bajos

Telf. 950 23 71 04

04002 ALMERÍA

COMPOSICIÓN:

Ilustre Colegio Provincial de Abogados

Álvarez de Castro, 25 - Bajos

Telf. 950 23 71 04 - 04002 ALMERÍA

IMPRIME:

Gráficas Piquer

Pol. Ind. La Cepa

C/. Almendro, 20

Huércal de Almería

Telf. 950 62 44 44

04230 ALMERÍA

DEPOSITO LEGAL:

Al- 297 - 1988

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

I n d i c e

Carta del Decano	5
Con Vocación de Tertulia	6
La Globalización Término Multidisciplinar.....	9
Novedades en Materia de Nacionalidad	18
El Abogado Antonio Ledesma	23
Las Cuestiones de Competencia en el Proceso Laboral	34
Las Edificaciones Hipotecadas	45
Entrevista: El Magistrado Jesús Rivera	50
Actividades Colegiales	55
Nuestra Jurisprudencia	63
Grupo de Abogados	66
Queremos contar	80
Juristas Almerienses	82
Bibliografía.....	83
Miscelanea.....	87
Página Web	89

El Consejo de Redacción se reserva el derecho de seleccionar entre los trabajos recibidos los que han de ser publicados, así como el momento o número del Boletín-Revista en que han de aparecer, y la posibilidad de dividir los artículos insertándolos en dos o más publicaciones.

En cualquier caso, aun con la normal flexibilidad en cada supuesto, los trabajos deben tener una extensión de dos o tres folios mecanografiados a dos espacios por ambas caras.



Carta del Decano

Se aproxima la fecha de los seis meses para la entrada en vigor de la Ley 38/2002 de 24 de Octubre y la L. O. 88/2002 de la misma fecha (BOE de 28-X-2002) Sobre los "Juicios Rápidos"; y que deseamos su tramitación responda a los criterios de agilidad procesal que le inspiran.

Es propósito y pensamiento compartido por todos, Jueces, Fiscales, Funcionarios y los Abogados, con reuniones celebradas y opiniones aparecidas en los medios de comunicación.

Es nuestro propósito organizar actos colegiales, de Ponencia y Mesa Redonda, en los días que restan para la entrada en vigor.

La Ley 38/2002 da una nueva redacción al título II del libro IV de la L. E. Cr., arts 757 a 794 sobre el procedimiento abreviado, al título III, arts. 795 a 803, sobre el enjuiciamiento rápido de determinados delitos, arts. 962 a 971, 973, 974 y 976 de dicha L. E. Cr., así como arts. 175.5, 420, 466.1, 462.2, 716.1, 436.1, arts. 282.2 y 661.3.

El grado de interés para el mayor acierto en su aplicación, ha llevado a la creación de una Comisión de Coordinación para la Implantación de Juicios rápidos, ya para los inmediatos (Juicios de Faltas o de conformidad) como los restantes rápidos (Faltas en 7 días o procedimientos en 15 días), pero preocupados por la infraestructura y medidas de coordinación, todo ello en la línea de la mejor aplicación de esta reforma procesal penal.

Iremos conociendo los criterios expuestos por el Consejo General del Poder Judicial y la Consejería de Justicia y Administración Pública de la Junta de Andalucía, así como los de coordinación de Jueces y Fiscales, y de otros aspectos relacionados con los Juzgados de Guardia, las normas de Reparto, la coordinación de sus señalamientos inmediatos, sus citaciones a las partes, testigos y Peritos para las celebraciones del Juicio oral, sin olvidar los singulares casos de extranjeros.

Prestemos nuestra particular atención profesional a esta reforma Procesal Penal.

Un cordial Saludo



Ilmo. Sr. D. Simón
Venzal Carrillo



Con Vocación de Tertulia

POR ANTONIO LOPEZ CUADRA



Antonio López Cuadra
Colg. nº 595

Espero que la Televisión, deje de anunciar fríos y carreteras cortadas por la nieve. Y que deje de hacer, este helorcillo, de cuatro días en las esquinas de nuestra siempre permanente primavera. La prensa nos ha enseñado la nieve en fotografías de nuestra provincia, en este mes de Enero recién estrenado del año 2.003, (propicio a la reunión y a la tertulia). Pero cuando este número de Sala de Togas salga a la luz, ya brillará de nuevo el sol y arribaremos algún domingo que otro a la playa, o al Paseo Marítimo, para toma de contacto, y buscar respirar el aire, y la mejor forma, lejos del ordenador y la biblioteca, que de todo tiene que haber en esta vida de cada día.

Hasta que arda el sol, y cuando el calor apriete volvamos a hacernos la misma pregunta de todos los años. ¿Que prefieres el verano o el invierno? Y repetir la misma contestación., a gusto del consumidor. Algo así como en los torneos literarios, medievales, de sobremesa, en la que los participantes se hacían preguntas más o menos ingeniosas y bizantinas que a nada conducían. ¿el verde o el azul? ¿el amarillo o el naranja?

Lo cierto es que la reunión y la tertulia, como esta página, propician a que aquí comience la historia de cualquier opinión o suceso, digno de ser imitado, o que pueda ser útil a los demás.

Y es el caso que comienza la aportación de reflexiones con un hecho gratificante, para quienes compartimos la tarea de colaboración con la Administración de Justicia.

El Magistrado de la Audiencia Nacional, Baltasar Garzón, vinculado a Almería "tierra amiga", según sus palabras, por su trayectoria profesional, ha sido galardonado con la Medalla al Mérito Policial, otorgado por el Ayuntamiento de Roquetas de Mar.

El galardón ha sido concedido por la Escuela de Policía Local del municipio roquetero, que ha entendido con toda justicia, que la figura del Magistrado Garzón, encaja perfectamente con el perfil que exigen sus Estatutos a la hora de conceder este tradicional premio, toda vez que se otorga a aquellas personas que se distinguen por su destacado protagonismo al servicio del ciudadano y por la defensa de los derechos y libertades fundamentales del mismo, "a su arduo trabajo a favor de la ciudadanía y el Estado y a su defensa incansable de los derechos humanos y su lucha contra la impunidad".



Fue entregado en el Salón de Actos de la Biblioteca Municipal, presidido por el Alcalde de la localidad, y al que asistieron numerosas autoridades políticas y de la judicatura, así como representantes de cuerpos y fuerzas de Seguridad de la provincia de Almería. "Sala de Togas" se une a este justo homenaje, aunque el Colegio de Abogados de Almería, estuvo representado, con la asistencia de nuestro Decano al acto, para transmitir esta entrañable satisfacción de los Abogados almerienses.

En este comentario, es de reseñar que el Director de nuestra Revista, entrevistará próximamente al Rector de la Universidad de Almería, que ha superado recientemente el proceso de las urnas, en competición democrática con otro candidato, de cara a un nuevo mandato que ahora comienza.

Con este motivo, surge de nuevo en la opinión, el siempre debatido tema de la integración de la Universidad en la vida social de la ciudad.

Recientemente, Virgilio Zapatero, Catedrático, presentaba en su eslogan con el que compareció a las elecciones para el Rectorado de la Universidad de Alcalá de Henares, que por cierto ha ganado, que "el futuro está en las Aulas. Clases dadas y bien dadas", esto es lo importante. Por ello, y porque es una verdad como un templo, tal afirmación, que ya postulaba Ortega y Gasset, quizás la cuestión no está en que la Universidad esté fuera o dentro de la ciudad, cuestión absolutamente secundaria, pero ello no empece, no sé si con razón o sin razón, para que muchos almerienses piensen, que la Universidad está un poco alejada de la vida misma de la ciudad. Que no se percibe, la presencia activa, física, de nuestro numeroso colectivo de universitarios aislado en su Campus. Aunque sea, como es lógico, necesario el mismo, pero es como un "sentimiento de ausencia", de la alegría y el dinamismo que en nuestras calles pondría la juventud estudiosa de nuestra Universidad. Y que no estaría mal, pen-

sar en algún acercamiento en forma de Facultad, dentro de la propia ciudad.

Es la opinión de cualquier contertulio, normalmente emitida, con el corazón y sin demasiados sólidos argumentos, económicos, académicos, de infraestructura, etc. y sí con el deseo de ver a los jóvenes universitarios, formando parte de la cultura, cercana y próxima a la ciudad. Con la posibilidad de asistir y participar en actos académicos y culturales en el centro, (conferencias, conciertos, teatro, etc.) sin necesidad de desplazamientos a La Cañada de San Urbano, que frenan por comodidad u otras razones esa necesidad de participación interactiva.

Y entonces surge la sugerencia, lógicamente sin demasiado rigor ni estudio de posibilidades, pero sí de solución más o menos utópica a ese deseo, el pensar en edificios en los que pudiera tener cabida una Facultad, tal como el Cuartel, antiguo del Regimiento, "o el mismo Liceo, reconstruido, cerca del Hospital Provincial, que podía ser albergue de una Escuela Universitaria para los Estudios de Enfermería.

La Almería histórica, recuperaría vida y si bien opinar en una tertulia, es fácil, tampoco se molesta a nadie, por sugerir lo que para cada cual es bueno y mejorable. Otra cosa es que sea posible. Pero cada uno quiere lo mejor para su tierra, y expresa en este sentido, con libertad, su opinión

El interés de cualquier tertulia, está precisamente en ser una ocasión para razonar. Porque razonar no es algo que se pueda hacer en soledad, sino que se aprende al comunicarse y confrontarse con los semejantes, participando en opiniones, aunque no siempre se acierte con ellas. Pero, al menos, se participa en la vida civil de la ciudad, y no se asiste a su vivir diario como una planta marchita, sin mostrar el menor interés por nada.

Y lo cierto es que se van perdiendo las tertulias, por razones obvias de prisa, trabajo, acumulación de asuntos, etc. Y quizás también, porque parece que el ingresar en determinados



La Globalización, Término Multidisciplinar.

VIRTUDES Y POSIBILIDADES DE LA GLOBALIZACIÓN. DEFECTOS Y EFECTOS DE LA GLOBALIZACIÓN ACTUAL.

LA PERVERSA GLOBALIZACIÓN ECONÓMICA Y LA ESPERANZADORA GLOBALIZACIÓN JURÍDICA Y JUDICIAL.



Emilio Esteban Hanza
Colg. nº 548

I. GLOBALIZACIÓN

Es incuestionable que la globalización encierra un concepto amplio y a veces difuso, que no permite situarla ni calificarla en un marco simplista y sintético. Por ello las críticas inmisericordes, sin paliativos ni distinguos, que recibe pueden resultar, en casos, incompletas, ambiguas o inexactas.

La razón estriba en que algunos, al enjuiciar la globalización, no la conciben más que en su vertiente económica y además, no en su concepción teórica sino en su realidad actualmente vivida y aplicada.

Algunos llegan a sintetizar que la globalización quiere unir y fundir todas las culturas en una sola cultura.

Sin embargo hemos de sentar, como decimos en el título general, que la globalización es un término MULTIDISCIPLINAR, que abarca todas las facetas de la relación humana: económica, social, política, cultural en general, jurídica, judicial, etc, basada en la interconexión fácil y rápida que posibilitan los medios tecnológicos, especialmente la información y la comunicación.

Y según se orienten estos poderosos medios y componentes puede resultar POSITIVA o NEGATIVA, en la actualidad tremendamente NEGATIVA.

Es significativo que el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua sea en su última edición (la vigésimo segunda, de Octubre 2001) cuando se ha hecho eco de la importancia del término en su moderna tendencia y significación, y lo defina como "tendencia de los mercados y de las empresas a extenderse alcanzando una dimensión mundial que sobrepasa las fronteras nacionales".

Por ello en Francia ha convivido el término globalización junto al de "mundialización".



Dice el Presidente del Tribunal Supremo, Francisco José HERNANDO SANTIAGO que "la aceptación de los postulados de la globalización se produce por tres factores:

a) Caída de los regímenes comunistas del Este y Oeste

b) Apertura de mercados de capitales y de circulación de bienes y servicios entre Estados.

c) El desarrollo de las nuevas tecnologías de la información (en especial de las redes electrónicas de transmisión de datos)".

Para el FISCAL GENERAL, Jesús CARDENAL FERNÁNDEZ "hablar de globalización supone referirse a una realidad de presente que mira hacia el futuro que avanza, en el que la internacionalización de las relaciones sociales será la nota dominante".

El 3 de Junio de 2002 advertía CARDENAL en el Club Siglo XXI que "el rasgo más significativo de la globalización es su carácter controvertido, no exento de equivocidad", para entrar inmediatamente en su definición como "un fenómeno de carácter económico consistente en la concepción del mundo que conocemos como un escenario en el que la actividad económica y comercial favorecida por los avances tecnológicos trasciende de las fronteras estatales para convertirlo en un gran mercado único".

Tomás FRIEMAN afirma que "la globalización hace que el mundo esté encogiéndose de una talla mediana a otra más pequeña al permitir que cualquiera de nosotros pueda llegar a cualquier lugar de un modo más barato y accesible que en cualquier momento anterior".

Parece que en esta afirmación FRIEMAN quiere entrar más en el aspecto sociológico y metafísico que en la realidad actual resultante.

Hemos de concluir, desde luego, que las previsiones del sociólogo anglosajón Marshall MC. LUHAN, creador del término globalización y de su operatividad en el mundo, han sido desbordadas por la frenética carrera de los medios tecnológicos

y la orientación e inversión un tanto exclusivista y egoísta de los mismos.

De hecho, destinada a ser fuente de progreso y de riqueza, provoca efectos discriminatorios y viene aumentando las bolsas de marginación y pobreza.

Y ello irá in crescendo si los hombres -la sociedad organizada y sus dirigentes- no cambian las pautas y parámetros de la producción y distribución.

2. UNA NUEVA CLASE TÉCNICA DIRIGENTE.

Piénsese que en esta coyuntura político social del mercado, tendente a ÚNICO, ha surgido una clase específica, unos dirigentes de élite que controlan la trama de la INFORMACIÓN en provecho propio o de las empresas que dirigen o asesoran. Ello lo hacen las grandes empresas a través de un enorme capital financiero generador, a su vez, de mayor capital. Los que no pueden asomarse con prontitud a estos medios, es decir, los que no tienen a su alcance la técnica de la información y la comunicación (TIC) van depauperándose y si la ausencia de participación y mediación en la TIC y los mercados es absoluta y continuada, su marginación corre paralela pudiendo el ciclo arrastrarlos a la indigencia.

La importancia de esta élite se significa en centros oficiales, oficiosos, privados o clandestinos, donde se cursa el aprendizaje y el doctorado del personal idóneo a los controles de la TIC.

3. MOVIMIENTOS ANTIGLOBALIZACIÓN.

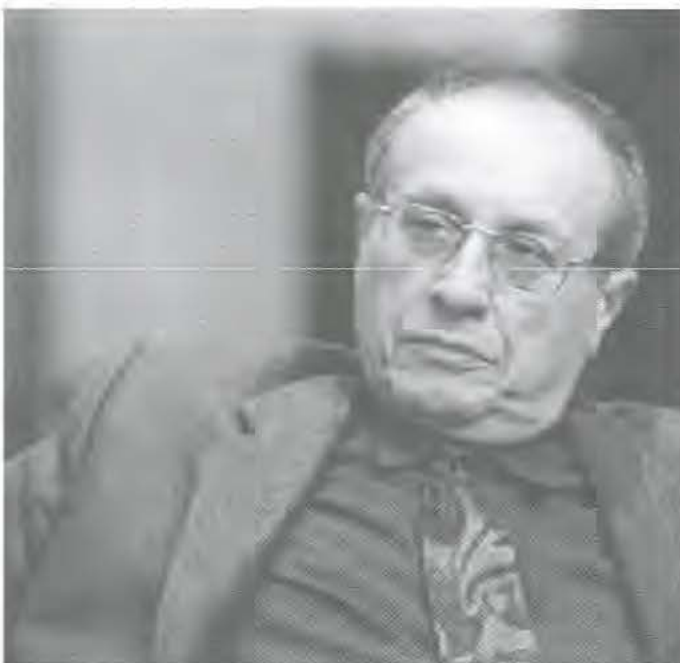
Como la globalización económica va por derroteros de dominio y concentración de poder y riqueza de minorías, en el frenético proceso han surgido los movimientos antiglobalización de fuerte y permanente oposición a las instituciones,



organismos y foros donde se traten y decidan medidas de gran transcendencia económica y dirección de mercados.

Basta recordar las concentraciones masivas de múltiples colectivos, agrupados en actitud hostil y aun violenta en torno a las sedes y organización de sesiones del Banco Mundial (creado en 1946, en los acuerdos de Bretton Woods), el Foro Económico Mundial (con sede en Ginebra) y la Organización Mundial del Comercio (nacida en 1925 como sucesora de la GATT). Y también rememoraremos lo acaecido con igual motivo en Seattle, Porto Alegre, Génova o Barcelona, ciudades que han precisado en situaciones de este tipo extremar las medidas de seguridad para evitar los enfrentamientos u obstrucciones, incluso físicas, por parte de grupos antiglobalización.

ATTAL Y CASSEN.



B. CASSEN

Para conocer la fuerza de estos grupos, la justificación del rechazo que ejercen y las propuestas que formulan, entremos en el seno de ATTAL (quizá el colectivo más importante en esta lucha). Su presidente, el francés Bernard CASSEN acaba de decir: "Hay que recuperar la libertad frente al

mercado, o al menos una cierta capacidad de maniobra contra la globalización".

Y en el Foro de Porto Alegre (Brasil) de Enero 2000, este mismo periodista y ex-profesor de Filología inglesa basaba su discurso en "DESARMAR LOS MERCADOS" y en la llamada "tasa Tobin", impuesto defendido por James TOBIN (Premio Nobel de Economía en 1972). La tesis de CASSEN es que hay que identificar a los mercados hoy como "los dueños, los que mandan".

Los propios dirigentes políticos europeos lo reconocen cuando afirman "No podemos hacer nada, los mercados nos vigilan".

En fin, CASSEN analiza la situación y sostiene que la tiranía de los mercados conduce a la desigualdad más sangrante, y describe los movimientos antiglobalización como un baluarte contra la violencia, porque "si no hay esperanza de una vida mejor se recurre a lo que sea"; y estos movimientos vienen a suplantar o llenar la incapacidad de los partidos políticos en este concreto campo. Hace un balance de liberalización en el mundo y concluye que es extremadamente negativo.

JOSÉ F. MARÍA Y SERRANO.

Por su parte, José F. MARÍA Y SERRANO, economista y teólogo, escribe en "Cuadernos Cristianismo i Justicia" un denso y documentado artículo titulado "La Globalización", donde aborda el tema aduciendo que "es la excusa de algunos pensadores, hombres de negocios o políticos para volver a situaciones de capitalismo feroz, ahora que Occidente, y sobretudo Europa, ha alcanzado cotas de justicia para todos con el estado del bienestar". Añade que el término que nos ocupa representa "un proceso de interconexión financiera, económica, social, política y cultural que se acelera por el abaratamiento de los transportes y la incorporación en algunas instituciones (empresas, grupos, etc) de tecnologías de la información y telecomunicación (TIC) en un contexto de crisis economi-



ca (1973), de victoria del capitalismo (1989) y de cuestionamiento cultural de los grandes ideales".

Sigue su discurso MARÍA Y SERRANO sentando que la gran revolución de la tecnología provoca grandes y rápidos cambios en las formas de producción y de vida cuyo fenómeno violento ocasiona desajustes humanos y grandes bolsas de pobreza severa a los que no alcanzan a mediar o aprovecharse de los mercados que se generan en estas coyunturas político sociales.

CONFEDERACIÓN DE CUADROS Y J.R. ALCANTUD.

La revista-boletín de Confederación de Cuadros (nº 55, 3º trimestre 2000) presenta el espacio "Globalización: un reto para el sindicalismo europeo". Se refiere a la conferencia internacional celebrada en Sevilla sobre Globalización el 23 Junio, con representantes de Confederación de Cuadros de España, Francia, Italia y otros países europeos.

Se parte en la conferencia de que "la globalización afecta a casi todas las esferas de nuestra vida y es la gran protagonista del siglo XXI. Sin embargo, se trata de un proceso histórico inacabado que tuvo su inicio en la Revolución Industrial y que se detuvo con la I y la II Guerra Mundial.

"En la actualidad hay unos 500.000 filiales de multinacionales en el mundo, fundadas por 60.000 empresas matrices de las que el 84% pertenecen a la O.C.D.E."

José Ramón ALCANTUD, Presidente de la Confederación, alude al proceso de crecimiento de las empresas en su irrefrenable camino globalizador, bajo tres vías:

- a) Buscando nuevos mercados para la misma actividad (know-how), con la ventaja del conocimiento previo del negocio y del mercado.
- b) mantenerse en la misma área geográfica pero abriendo nuevos negocios complementarios
- c) la tercera vía se representa en los procesos

de concentración de empresas del mismo sector, aunque con actividades no totalmente coincidentes.

Recuerda ALCANTUD que no se ha aprobado aún la directiva sobre la Sociedad Europea con un estatuto específico para las empresas de todos los estados. Piensa que se frenarían un tanto los efectos negativos de las absorciones y fusiones con el único objetivo empresarial del lucro, imponiendo una fuerte representación sindical y unas directrices participativas del trabajador. Y termina advirtiéndole que junto a la mayor riqueza generada en el proceso globalizador, se busque la eliminación de exclusiones sociales, lo que sería una auténtica "economía social de mercado".

4. OTROS AUTORES Y SUS TEORÍAS.

SAMPEDRO.

José Luis SAMPE-DRO, economista español y novelista de reconocido prestigio, explica en su libro que acaba de ver la luz "El mercado y la globalización" (2002). lo que es el mercado teórico perfecto y el mercado imperfecto de la realidad, aludiendo al aspecto social del mercado y el interés público del mismo. Previamente ha profundizado en los principios y en la ley de la oferta y la demanda.

Tras desentrañar la evolución que experimenta el tan mentado mercado y la mercadotecnia, se adentra en la globalización propiamente dicha, desarrollando las ideas de la red de relaciones económicas y de la libertad de acción financiera y monetaria, y comenta finalmente cómo el liberalismo económico cae en un reduccionismo que entroniza los mecanismos e intereses capitalistas.



SAMPEDRO



Termina criticando la actual definición que la Real Academia de la Lengua presta al término y, por su parte, se atreve a disentir a este respecto, definiéndola así: "Es la globalización una constelación de centros con fuerte poder económico y fines lucrativos, unidos por intereses paralelos, cuyas decisiones dominan los mercados mundiales, especialmente los financieros, usando para ello la más avanzada tecnología y aprovechando la ausencia o debilidad de medidas reguladoras y de controles públicos". Y añade: "El resultado es la creciente concentración planetaria de las riquezas y del poder económico".

Pese a ello el sr. Sampedro mantiene con firmeza que existen orientaciones alternativas que hacen "otro mundo posible" y "otro mundo seguro".

GORBACHOV.

Mijail GORBACHOV ha escrito el interesante artículo "Por una Globalización Distinta" (diario ABC), exponiendo que "la actual globalización se produce en un mundo altamente interconectado en el cual el comercio, la contaminación, el crimen, las enfermedades, la comunicación no conocen fronteras". Añade que la globalización "ha producido enormes beneficios para algunos, desastres para otros, y ha pasado de largo ante muchos. Ha generado brechas todavía más grandes entre quienes tienen y quienes no tienen". El ex dirigente soviético explica la generación de efectos negativos de la globalización ECONÓMICA por el natural aumento de diferencias de recurso y adquisición de los mismos según que tengan acceso a la información, la tecnología y los recursos naturales o no tengan influencia en absoluto sobre los factores que afectan a su modo de vida".

En sus derivaciones puntuales resalta "el agua como símbolo de purificación en muchas religiones y culturas" que "es un derecho humano y universal el acceso al agua de calidad y servicios higiénicos" -del que algunos se ven privados por la actual

globalización- "y es reponsabilidad de todos cumplir con este compromiso".

Y termina: "Sólo una globalización INTEGRADORA y arraigada en el desarrollo sostenible va a funcionar". Pide que por encima del fenómeno globalizador haya una verdadera CARTA DE LA TIERRA que defienda al medio ambiente y defienda los derechos para las generaciones futuras.

VÉLEZ.

Laurentivo VÉLEZ (revista "El Ciervo", nº 598, Enero 2001) aborda la globalización citando a su maestro en la Escuela de Altos Estudios en Ciencias Sociales, Alain TOURAINE, cuando dice: "Quieren hacernos creer que el ÚNICO gestor de la sociedad es el mercado".

Y añade VÉLEZ que no cree en lo que suele llamarse globalización, explicándolo así: "Si dicho concepto se refiere a la internacionalización del comercio, aún se puede utilizar. Pero si lo que queremos es hacer uso de él para referirnos a los nuevos países industrializados creo rotundamente que la noción de globalización no es válida". Y concluye: "más que de globalización habría que hablar de trilateralización".

STIGLITZ.

No podemos dejar olvidado al Premio Nobel de Economía 2001, Joseph STIGLITZ, ex consejero del gobierno Clinton (1993-1997) y ex presidente del Banco Mundial (1997-2001). Hoy se ha convertido en un baluarte antiglobalizador. En su reciente libro "El malestar de la globalización" critica acervamente al Fondo Monetario Internacional en su línea política, y al neoliberalismo. Comenta que "el Fondo Monetario está integrado por Ministros de Economía y Jefes de Bancos Centrales, los únicos que tienen voz y voto, y sus decisiones repercuten inmediatamente en las tasas



STIGLITZ

de desempleo, medio ambiente y sanidad pública". Denuncia al mismo (FMI) como responsable de la solvencia financiera por su mala gestión; y pone como ejemplo a Argentina, país que aceptó las reformas del FMI que la han condenado al caos económico. Critica en fin duramente en el citado ensayo el actual proceso de globalización y sus derroteros.

Opinan algunos expertos que "El malestar de la Globalización" ha de marcar un hito en el debate de este tema y que continuará despertando posturas encontradas.

Los medios financieros más influyentes también han intervenido y reaccionado frente a las duras tesis de Stiglitz. Así B. Lindsey desde el Wall Street Journal; Kennet Rozoff en Financial Times; Joseph Kahn en New York Times.

Nosotros queremos insistir, a trueque de reiterativos, que la globalización bien entendida y aplicada con especiales parámetros éticos y humanistas (y atención al binomio producción-dis-

tribución) debía producir beneficios para todos. Pero el influjo y control de hecho de una minoría poderosa en el gran mercado liberal produce desvíos y efectos constatables como que el 50 por ciento de la humanidad vive con menos de dos dólares diarios y que, como aseguran los INFORMES ANUALES SOBRE EL DESARROLLO HUMANO referentes a los tres últimos años, el 20 por ciento de la población acumula el 86 por ciento de la riqueza.

En la XVIII celebración de los Premios del Mármol que tuvo lugar en Macael el 21 Noviembre pasado, el Vicepresidente Segundo del Gobierno y Ministro de Economía expresó literalmente a empresarios y trabajadores: "Han demostrado que cuando se saben hacer las cosas y se tienen ganas se puede triunfar en la globalización". Transcribimos las palabras, como una opinión más en torno a este tema.

5. LA ESPERANZADORA GLOBALIZACIÓN JURIDICO-JUDICIAL.

No creemos aventurado afirmar que al lado de las funestas consecuencias de la globalización económica (en cuanto se viene traduciendo en ataque a la solidaridad, igualdad y justicia distributiva), en su vertiente jurídico judicial podemos no obstante mirar la globalización con logros positivos y horizontes esperanzadores, al menos en campos parciales.

Es cierto que el crimen organizado internacional se aprovecha de la globalización, pero también es verdad que los organismos rectores de la justicia, la libertad y el respeto entre los hombres pueden asimismo asentarse y se asientan en la gran trama internacional de la globalización.

En la actualidad existe una fuerte tendencia y casi un logro de implantación del PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD DE PERSECUCIÓN DE DETERMINADOS DELITOS, tendencia que se ve favorecida, estimulada y desarrollada por el fenómeno que nos ocupa.



Así ha nacido una corriente que frente a la tradicional soberanía de cada estado a enjuiciar en exclusiva los hechos y delitos cometidos dentro de su territorio por aplicación del principio de territorialidad o del "forum loci", todos deben ahora contraer el compromiso de perseguir, someter a juicio y condenar, en su caso, los delitos que vulneran determinados VALORES altamente estimados por todo el conjunto de naciones y de la ciudadanía. Y así el genocidio, el tráfico de drogas, la tortura, el apoderamiento de naves, y la pornografía infantil, no deben escapar a la persecución y enjuiciamiento, SIN LIMITACIÓN DE FRONTERAS NI DEL LUGAR DE TAL COMISIÓN DELICTIVA.

He aquí pues, como tras las funestas consecuencias de la Segunda Guerra Mundial, ha nacido un efecto positivo de la globalización: los valores jurídicos SUPRANACIONALES y su moderno tratamiento jurídico que tuvo su arranque en la "Convención para la Prevención y Represión del Genocidio".

a) En nuestros días hemos constatado el caso Pinochet, detenido y sometido a proceso a instancia de un juez español, Baltasar Garzón (autoridad judicial que había ejercido anteriormente sus funciones de juzgador en Almería), fuera del territorio del alto dignatario, enjuiciado como presunto reo.

b) En este casuismo jurídico que acoge y patentiza los efectos positivos de la globalización, no podemos dejar de consignar que 120 Estados votaron favorablemente en la Asamblea General de las Naciones Unidas la creación de un TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL cuyo Estatuto aprobado en Roma en 1998 fue firmado por 90 países.

c) El Fiscal General del Estado, exponiendo en el foro cultural antes citado estas mismas ideas sobre la globalización en la Justicia con mayor meticulosidad, detalla que "pueblos enteros han padecido grandes violaciones del Derecho Internacional como son los genocidios, los crímenes contra la autoridad, y los crímenes de guerra", y que la difícil y en términos generales exi-

tosa labor llevada a cabo por el Tribunal Penal para los CRÍMENES DE LA ANTIGUA YUGOSLAVIA establecido por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en resolución 827 de 8 Noviembre 1994, "ha abierto la puerta a la creación de un Tribunal PENAL INTERNACIONAL".

d) El propio jurista señala los trabajos de Naciones Unidas suprimiendo fronteras en la DECLARACIÓN DE VIENA SOBRE DELINCUENCIA Y JUSTICIA, correspondiendo a los retos del siglo XXI.

e) En esta misma reseña ha de contar la RED JUDICIAL EUROPEA, creada por la acción conjunta el 29 Junio 1998, donde ya figuran cinco Fiscales de contacto como parte del plan contra la delincuencia organizada, todo ello aprobado por el Consejo Europeo reunido en Amsterdam.

f) Y la EUROJUST, integrada por Fiscales Magistrados y Oficiales de Policía procedentes de los miembros -estados diferentes con su respectivo ordenamiento jurídico- es también un promotor exponente de una lucha globalizada en beneficio de la justicia.

g) También, pretendiendo superar el corsé u obstrucción procesal de la extradición, es significativo el instrumento judicial que supone la EURO-ORDEN. Precisamente en Santiago de Compostela tuvo lugar una cumbre de Ministros de Justicia que respaldaron y reforzaron dicha institución. El objetivo es lograr la entrega del sospechoso por el Estado requerido, cuando aquél se ha sustraído a un determinado espacio jurisdiccional.

En otro campo, el jurídico no específico judicial, se amplía la operancia de la globalización. Señalamos:

1º La contratación internacional utilizando procedimientos telemáticos.

2º La Unión Europea y el Merco-Sur como organizaciones supranacionales que cumplen fines de regulación y garantía en un aspecto económico respecto de algunas regiones del mundo, siguen propiciando la liberalización (aunque se muestran



autárquicas en cuanto a la intervención de terceros nacionales del territorio en que se extienden, por lo que en este sentido son al propio tiempo obstrucción al mercado global).

3º La cooperación internacional en el Convenio de Bruselas sobre COMPETENCIA JUDICIAL Y EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES CIVILES Y MERCANTILES de 27 Septiembre 1968. Y los Reglamentos del Consejo 1346/2000 sobre procedimiento de insolvencia; 1347/2000 sobre cumplimiento, reconocimiento y ejecución de resoluciones en materia matrimonial y parental, y el 1348/2000 sobre notificaciones y traslado de documentos.

4º El Tratado de la Unión Europea, en la proclamación del espacio de libertad y justicia, que recoge el Artículo 29, provocó varias iniciativas:

a) la ACCIÓN COMÚN de 22 Abril 1996, que creó un marco jurídico para el intercambio de Magistrados de enlace.

b) Y en 1996 la creación de la LISTA DE BUENAS PRÁCTICAS DE AYUDA JUDICIAL MUTUA.

5º El Convenio del Cibercrimen, creado el 23 de Noviembre de 2001, como marco jurídico para perseguir delitos transfronterizos en este campo.

6º Las instrucciones de la Fiscalía General del Estado, nºs 1 y 3 de 2002, sobre posibilidad de celebración de juicios penales y autos procesados por VIDEOCONFERENCIA.

7º Cabría también referir al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Libro Verde de modalidades alternativas sobre solución de conflictos (de Derecho Civil y Derecho Mercantil).

En resumen, si la globalización en su vertiente económica presenta por su orientación, polarización, y desviación actuales una cara negativa, desde la perspectiva jurídica y judicial entendemos que, por contra, nos ofrece horizontes positivos en creciente desarrollo, altamente esperanzadores.



JUAN RONDA & ASOCIADOS

AUDITORÍAS • PERICIALES • ADMINISTRACIONES JUDICIALES

desde 1978

Con posibilidad de ratificación en cualquier punto de España

- En los procesos de separación matrimonial: Valoración de las participaciones sociales del patrimonio ganancial; Administraciones Judiciales de bienes gananciales;...
- Dictámenes Periciales económicos-contables-financieros; Valoración de: Lucro Cesante; daños; empresas; participaciones sociales de socios minoritarios;...
- Apoyo técnico en el estudio de viabilidad de demandas, sobre posible responsabilidad del órgano de administración de la empresa;...
- Auditorías; Administraciones Judiciales por embargo de Frutos y Rentas;...

ALMERÍA Plaza San Pedro, 5 - 5º • 04001 Almería • Tel. 950 25 47 66 / 902 19 03 11

Delegaciones en: MADRID, BARCELONA, GRANADA, SEVILLA, MÁLAGA

web: <http://www.juanrondayasociados.com>

RENOVACION DEL CONVENIO DE COLABORACION **entre** **COLEGIO PROVINCIAL DE ABOGADOS DE ALMERIA** **y** **“La Caixa”**

VENTAJAS MAS SIGNIFICATIVAS

1 CUENTA DE CREDITO

Cobertura de las necesidades financieras derivadas del funcionamiento de la actividad profesional.

2 LEASING MOBILIARIO E INMOBILIARIO

Adquisición de bienes de equipo, vehículos e inmuebles a efectos de la actividad profesional.

3 PRESTAMO EQUIPAMIENTO

4 ANTICIPO DE MINUTAS – COBROS INTERMEDIADOS POR EL COLEGIO

5 HIPOTECA ABIERTA

Con las mismas condiciones financieras, importes y plazos tanto para vivienda como para despacho profesional.

Con la mayor flexibilidad para modificar los plazos mensuales y la posibilidad de utilizar el crédito disponible (capital no utilizado + capital amortizado) para otras finalidades.

6 CUENTA CORRIENTE

Exenta de comisión de mantenimiento si domicilia el pago de las cuotas del Colegio y el cobro de la prestación del Turno de Oficio.

7 SERVICIO LINEA ABIERTA

Desde cualquier lugar del mundo Ud. puede realizar sus transacciones con la mayor seguridad y rapidez (Acceso Internet)



“la Caixa”



Novedades en Materia de Nacionalidad

Introducidas por la LEY 36/2002 DE 8 DE OCTUBRE

1. Introducción



D. Jaime Martín Martín
Col. nº 1.654

La principal novedad que trae la Ley 36/2002, de 8 de Octubre, de "modificación del Código Civil en material de nacionalidad", es la posibilidad **de recuperación de la nacionalidad perdida, a consecuencia de la emigración**, de manera que el extranjero con padre o madre originariamente españoles y nacidos en España, pueden volver a recuperar la nacionalidad española, bien mediante el mecanismo de la **opción, o bien mediante la reducción del plazo de residencia** efectiva en España, como establece en este último caso el artículo 22.2.f, reduciendo a un año de residencia, el plazo de solicitud de nacionalidad para "los nacidos fuera de España, con padre, madre, abuelo o abuela, que originariamente hubieran sido españoles"; lo que indudablemente provocará una búsqueda de antecedentes familiares, y una avalancha de solicitudes de nacionalidad.

Es muy importante resaltar, que en los casos de opción no es **ni siquiera preciso el requisito de residencia en nuestro país, ni tampoco hay límite temporal** de ninguna clase. Por lo que lo puede pedir cualquier extranjero, resida o no en España, y en cualquier momento de su vida, siempre y cuando evidentemente, sus padres sean originariamente españoles y nacidos en España; no acogiendo las tesis o aspiraciones de las Propuestas tanto del grupo socialista como de IU, de acortar el plazo de diez años, para poder obtener la nacionalidad, y acogiendo el informe publicado en el Boletín oficial de las Cortes Generales de 27 de febrero de 1998 realizado por la Subcomisión del Congreso de los Diputados, tal y como recoge la Exposición de Motivos en su Apartado II.

En efecto, en su momento se presentó en el Congreso de los Diputados tres proposiciones de Ley de tres grupos políticos: P.S.O.E., I.U y P.P. Las dos primeras se centraban en un intento de integración flexible y eficaz de los extranjeros en España mediante la adquisición de la nacionalidad, reduciendo los actos de residencia, para conseguir favorecer los derechos de colectivos específicos como los ciudadanos europeos comunitarios.



En cambio el P.P. pretendía una finalidad distinta, concretamente el favorecimiento de la recuperación de la nacionalidad perdida por la vía de emigración de los españoles, que fueran hijos o nietos de los emigrantes, bien por la vía de la opción, bien reduciendo el plazo de residencia efectiva en España.

Según la única Disposición Final de esta Ley, entra en vigor de dicha Ley es el día 9 de enero de 2003, es decir a los tres meses de su publicación en el B.O.E. de 9 de Octubre de 2002.

Vamos a realizar un análisis de los cuatro puntos novedosos de dicha Ley, que sucintamente son los siguientes:

2. Opción para obtener la nacionalidad española. Art. 20 C.c

Está recogido en el artículo 20.1 de la nueva Ley; y cuya principal innovación, como hemos adelantado anteriormente, es la ampliación de las personas con tal derecho, a aquellos con padre o madre originariamente españoles, y que hubieran nacido en España, sin límite temporal, ya que el artículo 20.3 establece literalmente que "no está sujeto a límite alguno de edad", sin necesidad de residencia efectiva en España, y sin que sea preciso que renuncien a su actual nacionalidad, si España tuviera Convenio de Doble Nacionalidad con los mismos, o fuese países iberoamericanos.

El resto del derecho a opción, recogido en el artículo 20, en su número segundo, no plantea novedades, pues lo único que hace es determinar las personas que tienen derecho a realizar dicho derecho de opción, que es:

A. El representante legal en el caso de que sea menor de 14 años o incapacitado.

B. Bien con la asistencia de dicho representante legal, para os mayores de 14 años o incapacitados que queden autorizados por sentencia de incapacitación.

C. O el propio interesado por sí solo, a partir de su mayoría de edad, o dentro de los dos años siguientes a su plena recuperación de la nacionalidad.

3.-Adquisición de nacionalidad española por residencia. Art. 22 C.c.

Como se ha adelantado en la introducción, la gran novedad de este artículo 22, es la residencia en España por un año, en la letra F) el "nacido fuera de España de padre o madre, abuelo o abuela, que originariamente hubieran sido españoles"

Se recoge así la tesis de recuperación de la nacionalidad perdida por razón de emigración, incluyendo no sólo al extranjero de padre o madre originariamente españoles, sino además a cualquier otro que siendo originariamente español, ni siquiera hubiera NACIDO en España, y ampliando el abanico a los ABUELOS, tanto MATERNO como PATERNO, con tal de que de nuevo sean simplemente originarios españoles, y sin que tampoco haga falta que hubieran nacido en España.

En consecuencia, para que quede claro esta novedad, es necesario resaltar sintéticamente que basta con que la primera línea ascendente, sean originariamente españoles, o que incluso lo sea la segunda, el abuelo o la abuela. Cuando decimos "originariamente" nos referimos a la terminología que utiliza la Ley, y que por tanto como su nombre indica, es suficiente con que tenga "órigenes" españoles, no que hayan nacido en España.



Esto provoca, que cualquier extranjero que remotamente tenga un abuelo que pueda tener cualquier tipo de orígenes españoles, bien porque sus bisabuelos o tatarabuelos fueran españoles, puede solicitar la nacionalidad por esta vía; siempre y cuando evidentemente demuestren genealógicamente dicha procedencia, o por cualquier otro medio probatorio fehaciente.

En cuanto al resto de los supuestos, se mantiene el plazo genérico de diez años, el de cinco años para los refugiados, el de dos años para los nacionales de origen de países iberoamericanos, Andorra, Filipinas, Guinea Ecuatorial, Portugal o sefardíes.

Antes que nada resaltar, que debido a una cuestión meramente técnica de entrada en vigor de la nueva normativa de asilados refugiados desde 1994, por denominarse "Ley de Refugiado", no se ha incluido en dicho requisito quinquenal a los ASILADOS, que entendemos que indudablemente están incluidos, porque en dicha Ley también se regula la situación de los asilados políticos.

Lo contrario carecería de lógica, y crearía innecesariamente un aleatorio agravio comparativo, ante la evidencia de la identidad del status social y legal de los asilados, ya que les obligaría a esperar al transcurso de DIEZ AÑOS para poder solicitar la nacionalidad española.

Para el cómputo de dicha residencia, se debe de tener en cuenta que el artículo 22.3 establece que dicha residencia será "legal, continuada, e inmediatamente anterior a la petición", sin que se mencione el requisito de que dicha residencia sea "efectiva".

En efecto, la eliminación de la palabra "efectiva" se debió a lo problemática de la misma, pese

a lo cual se le olvidó al legislador excluirlo del segundo párrafo del apartado III de la Exposición de Motivos, que literalmente establece que:

"La modificación introducida en el artículo 22.3 tiene por objeto dejar sentado que la residencia a efectos de servir de base para la adquisición de la nacionalidad ha de ser EFECTIVA, resolviendo así las dudas de cómo había de interpretarse la necesidad de que fuera legal, y si comprendía o no la residencia física...siendo acorde con los planteamientos de la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de noviembre de 1998, que concibe el requisito de residir como prueba de que existe, en el ánimo del interesado, la voluntad de integrarse en la comunidad española".

En consecuencia, queda de nuevo sin resolverse la cuestión, de si dicha residencia debe de ser física en territorio español o no, lo que provocará una arbitrariedad en las decisiones administrativas, que finalmente tendrán que ser resueltas por la jurisprudencia.

4.-Pérdida de nacionalidad española: art. 24 C.c.

Otra gran novedad de esta Ley 36/2002, es en cuanto a su **actitud volitiva de la pérdida de nacionalidad, que no se extingue por el mero transcurso del tiempo**, ya que pese a que pasen tres años desde la adquisición de otra nacionalidad, o desde que la utilicen exclusivamente, residiendo en el extranjero, el artículo 24 establece que pueden evitar la pérdida si en dicho **plazo declaran su voluntad de conservar la nacionalidad al Encargado del Registro Civil**.

Se le da así más fuerza al principio de conservación de la nacionalidad española, ya que en todo caso, para evitar su pérdida, el interesado



puede ir en dicho plazo trianual al Encargado del Registro para que no se extinga dicha nacionalidad española, como establece expresamente el artículo 24.1 in fine, y a **sensu contrario el artículo 24.2 y 24.3**, que establecen el **cómputo inicial de dicho plazo trianual**, ya que el primero se refiere se inicia desde la fecha de la renuncia, para los emancipados mayores de edad, y el segundo a los menores de edad, iniciándose dicha fecha desde que cumplen la mayoría de edad.

Es muy importante añadir, que este plazo trianual desde la mayoría de edad o emancipación, tan sólo se da para aquellos que cumplan dieciocho años o se emancipen a partir del día 9 de Enero de 2003 -entrada en vigor de esta Ley-, no a los que los hayan cumplido la mayoría de edad o su hubieran emancipado antes, porque así lo establece la Disposición Adicional II de la Ley.

Además desaparece la **antigua redacción del artículo 25.a**, referente a la pérdida de nacionalidad de los españoles que no lo fueran de origen, por sentencia penal firme, para adaptarla a la **modificación del Código Penal de 1995, que derogó como sanción penal la pérdida de nacionalidad**.

Por tanto podemos establecer cuatro supuestos de pérdida de nacionalidad:

-Adquisición voluntaria de otra nacionalidad. No se da en los casos de adquisición de nacionalidad de países iberoamericanos, Andorra, Filipinas, Guinea Ecuatorial, o Portugal.

-Utilización exclusiva de otra atribuida, antes de la emancipación durante tres años a contar desde la adquisición o emancipación, sin ejercitar el derecho de opción para evitar la pérdida de nacionalidad.

-Servicio militar o ejercicio de cargo público en un Estado extranjero, contra la prohibición expresa del Gobierno, para los españoles que no lo sean de origen, conforme al artículo 25.1.b.

-Sentencia firme que declare la falsedad, ocultación o fraude en la adquisición de la nacionalidad española, mediante denuncia, o DE OFICIO por el Ministerio Fiscal, en el plazo de quince años desde la supuesta adquisición de nacionalidad, como establece el artículo 25.2

5.- Recuperación de la nacionalidad española en caso de pérdida.

Como novedad el artículo 26 del Código Civil, establece que pueden recuperar la nacionalidad española, los incluidos en el apartado 1.a. apartad 2), que:

"Ser residente legal en España. Ese requisito no es de aplicación a los emigrantes ni a los hijos de emigrantes. En los demás casos podrán ser dispensados por el Ministerio de Justicia cuando concurren las circunstancias excepcionales".

Por tanto en la recuperación de la nacionalidad, hay una adecuación del procedimiento de recuperación de nacionalidad a la realidad social, ya que anteriormente se exigía siempre la residencia en España, y establecía **como excepción a los emigrantes e hijos de emigrantes, previa dispensa del Gobierno**, y para el resto de los supuestos exclusivamente en el caso de que concurrieran circunstancias excepcionales.

En cambio ahora en la nueva Ley 36/2002 de 8 de Octubre, **no necesitan dispensa los emigrantes, y sus hijos**; y para el resto de los supuestos, **tampoco es necesario habilitación del Gobierno, sino mera dispensa del Ministerio de Justicia**. Y todo ello sin necesidad de renunciar a la anterior nacionalidad para



recuperar la española.

No podrán recuperar o adquirir en cualquier caso la nacionalidad española sin previa habilitación concedida por el Gobierno, los que se encuentren incurso en cualquiera de los supuestos previstos en el artículo anterior.

6. Conclusión

Podemos concluir afirmando, que si bien se ha mejorado la situación de los emigrantes de ascendencia española de origen, facilitando la adquisición de la nacionalidad española, sin plazo temporal alguno, ni necesidad de residencia en nuestro país en caso de ejercitar la opción, o reduciendo a un año el plazo para su adquisición; no hace referencia alguna al status especial que tiene la ciudadanía europea, ni a los asilados políticos (tan sólo a los refugiados), ni introduce novedad alguna respecto al resto de los extranjeros.

Por lo demás la única finalidad de esta Ley ha sido su adaptación a las actuales modificaciones legislativas de extinción penal de pérdida de nacionalidad, de la desaparición del servicio militar obligatorio o la prestación social sustitutoria para la recuperación de la nacionalidad, o del plazo anual de SILENCIO NEGATIVO como resolución de los expedientes para adaptarlo a la nueva Ley de Procedimiento Administrativo. Concretamente, era preciso promulgar esta Ley por mera necesidad de adaptación de la normativa derogadas, tales como:

A. Obligatoriedad del servicio militar obligatorio y la prestación social sustitutoria, en lo relativo a la habilitación del Gobierno para recuperar la nacionalidad en caso de no realizarse dichos servicios obligatorios.

B. Al haberse derogado asimismo la pena del Código Penal, de la pérdida de nacionalidad española tras la modificación del año 1995.

C. Adaptación a la Ley 30-92 de Procedimiento Administrativo Común, sobre el plazo de un año, como SILENCIO NEGATIVO, para resolver expediente.

Por último destacar la novedad del PLAZO ANUAL de SILENCIO NEGATIVO en los procedimientos administrativos de nacionalidad, tanto de solicitud de adquisición por residencia, como de recuperación, puesto que así lo establece en la Disposición Adicional I de la modificación de la nacionalidad en el Código Civil; por lo que la Administración tiene la obligación de resolver en un año, y en caso contrario se entiende desestimada la solicitud, conforme a la Disposición Adicional II de la Ley del Registro Civil.

Para los operadores jurídicos y profesionales del derecho en general, esta novedad es muy importante, ya que anteriormente la duración media de un expediente de nacionalidad era como mínimo de tres años, lo que provocaba una gran inseguridad jurídica, por la dilatada resolución de los expedientes. Ahora sin embargo, por lo menos tenemos el consuelo inicial de que la nueva Ley, exige a la Administración que se resuelvan en un año, si bien el consuelo no es definitivo, ya que evidentemente en caso contrario, dicho silencio es negativo, por lo que en realidad no nos quedará otro remedio que tener que esperarnos a su resolución administrativa final en vía administrativa, a no ser que nos queramos aventurar en un lento, costoso y poco recomendable procedimiento ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia.



EL ABOGADO ANTONIO LEDESMA;

Homenaje a la Independencia y una Desbordante Creatividad en el 125 Aniversario de su Colegación (Almería: 1878-2003)

INTRODUCCIÓN

Se cumplen los 125 años de la incorporación al Ilustre Colegio de Abogados de Almería del Letrado D. Antonio Ledesma Hernández que , con el Número 128, se formalizó el veinte de abril de 1878.

El acontecimiento no debería pasar desapercibido pues el significado de su figura excede en mucho el ámbito propiamente Colegial para colmar, de forma sobresaliente, la Historia de una Almería que , cronológicamente, podemos situar a caballo entre los siglos XIX y XX.

Uno de los campos en el que han destacado muchos Abogados Almerienses es el del ejercicio de la Literatura . En la época que se abarca contamos entre los Colegiados con una extensa lista en la que cabe señalar a: Francisco Iribarne Iribarne (Cdo.Nº 72), Enrique Oña Quesada (Cdo Nº 88), Guillermo Cassinello y García (Cdo.Nº 134) , Plácido Langle Moya (Cdo.Nº 145), Angel Castañedo y Oña (Cdo.161) , José Jesús García y Gómez (Cdo.Nº 183) , Pascual Santa-Cruz Revueltas (Cdo.Nº 272) , etc..

Para muchos aficionados destaca entre todos la figura de Antonio Ledesma Hernández que , a lo largo de su dilatada vida (1856-1932), cultivó todos los géneros literarios incluyendo , la zarzuela , escritos de contenido jurídico como; *"Tratado sobre privilegios concedidos a las fincas y colonias rurales"* (Almería 1875), que fue su primera obra publicada. Además fue pionero en la realización de guiones para el cinematógrafo.

Ledesma , pese a su labor literaria, su participación como animador cultural e institucional de la sociedad almeriense durante mas de medio siglo, su ejercicio de la política , su intensa vida y su fortuna personal , no dejó el ejercicio de su profesión de Abogado en la que basó su labor cotidiana.



José Ramón Cantalejo Testa
Colg. nº 1.057



II NOTAS BIOGRÁFICAS

Antonio Ledesma Hernández Crehuet Martínez nació en Almería el día 15 de noviembre de 1856, bajo el signo de escorpión, en la Rambla de Gorman, hoy calle de la Reina, en el seno de una familia de la alta burguesía almeriense. Falleció ciego y olvidado —aunque no arruinado— en El Ruín (Almería) en 1937 con 81 años de intensa vida a sus espaldas.

La biografía fundamental sobre Antonio Ledesma se la debemos a la ingente obra de nuestro admirado filólogo y profesor almeriense de literatura en el Instituto Miguel Hernández de Alicante Dr. D. Antonio José López Cruces, que comenzó a ilustrarnos sobre nuestro brillante compañero al menos desde 1986 en el que publicó un artículo titulado *"Un espistolario inédito dirigido al escritor almeriense Antonio Ledesma Hernández"* en el número 6 del Boletín de Estudios Almerienses, continuando con otros trabajos, siempre editados por la misma Institución, como: *"Introducción a la vida y obra de Antonio Ledesma Hernández"*, número 12 de la colección *"Cuadernos Monográficos"*; el artículo *"Ledesma contra Salmerón"* aparecido en el número 14 del Boletín de Letras; *"Antonio Ledesma Hernández, alumno del Instituto almeriense. (1867-1870)"* publicado en el volumen *"Actas de 150 aniversario del Instituto de Bachillerato de Almería"*, en el que nos aporta algún dato más sobre el contenido de las poco conocidas memorias del madrileño Julio Nombela, y; *"El libro de los recuerdos. (1856-1922)"*, número primero de la colección *"Almería y los Almerienses"*, en el que nos anota y selecciona parte de las memorias del Abogado..

Bien es verdad que anteriormente lo rescató del olvido el inconmensurable Padre Tapia en su obra *"Almería, hombre a hombre"* apoyado en el

trabajo del Abogado —a pesar de ello amigo de Ledesma— Plácido Langle Moya, que le dedicó un apunte en su imprescindible obra *"Escritores Almeriense. Bocetos biográficos"* (Almería 1881-1882) de cuya reedición facsimil ya tratamos anteriormente y que por su interés reproducimos en parte:

"D. Antonio Ledesma Hernández"

"Es abogado, orador, y literato. En pocos años ha conseguido acreditar su bufete y hacerse de una buena clientela; su elegante palabra le ha conquistado muchos aplausos en las discusiones del Ateneo, á cuya fundación contribuyó en primer término y en cuya vida intelectual toma parte muy activa; y por último, ha logrado también distinguirse como escritor, dándose á conocer en la prensa y alcanzando láuros merecidos.

Posee el Sr. Ledesma un estilo elevado y rico, lleno de animación y de viveza; y estas cualidades, que resaltan en todos sus trabajos, hállanse reunidas especialmente en su notable estudio sobre << El pesimismo de Leopardi >>.

Como poeta, el Sr. Ledesma reúne facundia exuberante y galana inspiración: versifica con gallarda facilidad, y lo mismo pulsa su lira para entonar dulces melodías, que para hacerla vibrar con las enérgicas notas de los cantos heroicos."

Tras transcribir algunos poemas de su compañero Ledesma, premiados en certámenes locales (No olvidemos que nos encontramos en 1882 antes de que Ledesma se iniciara en la narrativa), Langle continúa:

... "Nosotros hacemos votos porque realice todos sus proyectos, y á estos sucedan otros nuevos y abundantes: ya que le sobran condiciones y alientos, el Sr. Ledesma debe demostrar al público los frutos de su ingenio, y dar así días de regocijo á las letras, no ya sólo en las esferas locales, sino en centros mas elevados y superiores".



Javier Fornieles y Rafael Quirosa-Cheyrouce hacen una digna y meditada semblanza de Ledesma ,dado el carácter generalista de su obra , en el volumen "*El Colegio de Abogados de Almería y su Historia*", basada en los trabajos monográficos de López Cruces y una acertada lectura de "*Canuto Espárrago*" , obra básica de la prosa de Ledesma.

El Notario Salvador Torres Escamez trató la figura del escritor en el número 21 de "*Sala de Togas*" dando noticias sobre un pleito en el que documentaba la participación de Antonio Ledesma y daba a conocer la pobre opinión que sobre la faceta lírica de nuestro prócer tenía José Angel Valente.

El diario "La Voz de Almería" en una sección titulada "Historias Almerienses-Callejero ilustre de Almería" firmada por Modesto Contreras, nos recordaba en su edición del 20 de marzo de 1977 parte de la biografía de Ledesma transcribiendo el texto del Himno de Almería que la corporación adoptó en 1916 y documentando los actos de homenaje que se celebraron en la ciudad con motivo del centenario de su nacimiento en 1956

Me remito a las obras citadas para los que quieran profundizar en la biografía de nuestro personaje . Cualquier otra cosa que aquí se pueda decir sobre su vida sería reiterar lo que en ellas se contiene , salvo alguna novedad sobre su infancia, referida al aprendizaje en la Escuela Primaria de D. Pantaleón Aguado, que tan importante resultó para su vida según su propio y reiterado testimonio y que quizá abordemos en otra ocasión ; la poco tratada relación con Carmen de Burgos Segui "*Colombine*" , así como algo mas sobre el origen de su fortuna , en especial si la relacionamos con la herencia de su abuelo materno D. Antonio Hernández Bustos. Ni que decir tiene que está *cuasi virgen* el estudio sobre su trabajo , enfocado desde una perpesti-

va estrictamente profesional, rescatando datos de los archivos históricos de la Audiencia Provincial de Almería ,sobre cuyo lamentable estado de accesibilidad archivística debemos lamentamos profundamente, así como un profundo estudio literario que , sin duda , adscribiría a Ledesma en la Generación del 98 . En cualquier caso no se trata aquí de presentar un trabajo de investigación sino de homenaje , dejando abiertas puertas a futuros trabajos sobre el prócer almeriense.

III **OBRA LITERARIA:** **UNA DESBORDANTE CREATIVIDAD**

El escritor Antonio Ledesma sobresalió en la poesía iniciándose con trabajos sobre el pesimismo de Leopardi, seguramente comentados con su coetánea , amiga y "Leopardiana" , Carmen de Burgos "*Colombine*", a la que prologa su primera obra "*Ensayos Literarios*" (Almería 1900) , antes de la marcha de la pionera escritora almeriense a Guadalajara tras conseguir su ansiada plaza como maestra.

Ledesma continuaría su relación con Carmen de Burgos a lo largo de los años . En 1910 el Abogado aparece entre los colaboradores de "*Colombine*" en la edición de "*Giacomo Leopardi. Su vida y sus obras*", realizando algunas traducciones de poemas. Sin embargo, este rico maridaje enriquecido con la asistencia de Carmen de Burgos en 1904 a las celebraciones del primero de mayo en el Teatro "Variedades" de Almería, en las que interviene como orador Antonio Ledesma , se haría frío al abandonar la escritora y periodista sus posturas cristianas y recalar en el krausismo, la amistad del clan Salmerón y la masonería; los tres , destinos inaceptables para Antonio Ledesma como consecuencia de su enemistad con el almeriense y



Presidente de la Primera República Española
Nicolás Salmerón Alonso.

Ha trascendido hasta nuestros días el enfrentamiento del Abogado almeriense con el político de Alhama contra el que Ledesma se encara obsesivamente durante toda su vida desde que presenciara en 1873, durante sus vacaciones de verano en la ciudad junto a su padre, el bombardeo de Almería por las fragatas Victoria y Almansa. Contaba con 17 años de edad.

Nunca perdonaría a Salmerón lo que para él significó una traición a su tierra. Ledesma arremetió en sus obras y publicamente contra Salmerón, su krausismo y la masonería, ridiculizándolos de una forma despiadada y continuada, lo que generaría una espiral de enfrentamientos que se dilataron en el tiempo y en el que se vieron comprometidos familiares y clientes.

Visto desde una perspectiva temporal, que nos permite no tomar partido, todo el episodio es verdaderamente descabellado, pues además se da el hecho de que los dos personajes tienen mucho en común, como lo demuestra la defensa a ultranza y sin resquicios por ambos próceres de unas posiciones contrarias a la pena de muerte, tan difíciles de mantener en aquella época.

DESBORDANTE CREATIVIDAD.....

En cualquier caso Antonio Ledesma habría pasado inadvertido para las letras si no hubiera recalado en la narrativa. Es aquí donde su personalidad despegó al ofrecernos una obra realista, imbuida del pesimismo reformista característico de la generación del 98. También nos ofrece deslumbrantes retazos de novela fantástica y todas sus obras son un espejo de las costumbres y forma de vida de la época. En oca-

siones se muestra romántico, con descripciones impagables y llenas de ternura en las que se descubren loas al amor y la amistad así como el ensalzamiento de valores como la lealtad, el desprendimiento y, sobre todo, la inteligencia.

Su obra debería ser de lectura obligada para el ingreso en nuestro Colegio cuando finalmente se instauren las pruebas de acceso en las que no debiera faltar, entre las materias a incluir, una síntesis de la tan olvidada historia de la Abogacía, importante patrimonio del que sentirse orgulloso frente a otros cuerpos de Letrados afectos a la Función Pública que, cuando participan en la creación de jurisprudencia, suelen olvidar el nombre de los Abogados intervinientes y nunca los del Ponente de turno.

La novela "Canuto Espárrago", que Juan Valera recomendó en "*La ilustración española e hispanoamericana*" exponiendo que se trataba de "*Un disparate divertido*" pese a su contenido pesimista y el depiariado ataque contra Salmerón que contiene, es el mejor ejemplo de su prosa.

Si nos atenemos al diccionario el término galáctico/ca, con el que traté a Ledesma en un artículo anterior, significa: "*perteneciente o relativo a la Vía Láctea o a cualquier otra galaxia*". En este sentido el adjetivo dedicado a Ledesma puede resultar poco ajustado, pero si lo utilizamos en sentido metafórico y no pasamos por alto las siguientes líneas de su obra "*Canuto Espárrago*" dadas a la imprenta Tip.de F. Murcia -calle Mariana, Almería año de 1903, (Tomo II, Capítulo IV- "*Guerra a Microbio*", en las que, tras describir una revolución social en España acaecida como consecuencia de la nefasta gestión política que culminó en 1898 con la pérdida de Cuba, las potencias de la época aprovechan para intervenir contra el pueblo español indefenso con el fin de repartirse finalmente las



islas Canarias y las Baleares , no podemos admitir que tildar a Ledesma de galáctico" sea exagerado:

... "Cuando el terror llegó al colmo fue cuando se comprobó la opinión de las Academias de Medicina, al coger infraganti á un emisario español, depositando en una cañería de agua el líquido de un frasco, que resultó ser de microbios vírgulas. Aún estando abolido oficialmente el tormento, se le aplicaron las mayores torturas, hasta arrancarle la verdad, y el prisionero cantó de plano como Escévola, declarando que en efecto él y otros mil y en pos de ellos otros varios miles estaban destinados á acabar con la infame Europa, con aquellas razas de víboras , que permanecieron impasibles al ver á España entre las garras del condor yanquí, y que ahora se lanzaban sobre ella á inocularle su veneno. La pobre nación despojada quería reconstituirse, sacudiendo la lepra de sus antiguos gobernantes , y por este solo delito intentaban de nuevo maniatarla y despojarla, viéndola sin armas y sin recursos . <<Vosotros , exclamó el preso, teneis millones , escuadras y ejércitos, y nosotros nada para contrarrestaros. Con los adelantos modernos del arte bélico , nos habeis también hecho imposible la <<guerra a cuchillo>> de Palafox; pues bien , y por eso os hemos declarado la <<guerra a microbio>>. ..."

Ni que decir tiene que la guerra fue ganada en la novela por España, aunque, irrogado Ledesma en este caso de una ingenuidad e idealismo dignos de mejor causa, le otorga la victoria a toda la humanidad , tal y como podemos comprobar cuando escribe:

"... España depuso sus armas mortíferas, cuando se vió libre de enemigos, é hizo un bien a la causa de la fraternidad de los pueblos: porque, convencidos los gobiernos de que había para las naciones débiles una suprema alianza

con lo invisible, armas fáciles de obtener en los laboratorios , contra las que eran inútiles los adelantos de la balística , de la arquitectura naval y de la mecánica aplicada al arte bélico, el oro de los grandes presupuestos de guerra y las altas organizaciones militares; penetrados los estadistas de que no había murallas, ni corazas, ni cuadriláteros, ni cercos, ni trincheras, ni armadas, ni ejércitos que pudiesen la lucha contra esos medios baratos y expeditos de universal destrucción, pensaron en el desarme general, en la supresión de los presupuestos de guerra y marina costosísimos, y alboreó el día firmarse las paces perpétuas, tanto tiempo soñadas y predicadas por filántropos. ...".

En 1905 Ledesma llegó a obtener un éxito internacional con su segunda gran novela "La nueva salida del valeroso caballero Don Quijote de la Mancha" , editada por Lezcano de Barcelona , cuya aparición coincidió con el tercer centenario del Ingenioso Hidalgo y que tuvo gran difusión en Iberoamérica donde , según su hija Ventura, llegó a realizarse una segunda edición. El Letrado y también escritor Pascual Santa-Cruz (Cdo N° 272) diría de la obra en el diario "El Regional" :

"...Si canuto intentaba la reconstrucción interior del país, ahora don Quijote trata de devolverle su perdido prestigio internacional. Ignorante de Trafalgar y Cavite, el héroe ve la realidad con ojos de patriota y alma de soñador, creyendo imperecedera la grandeza de España...".

Antonio Ledesma fue un atento bibliófilo y llegó a contar , según su propio testimonio , con una biblioteca de mas de cuatro mil volúmenes. Sin embargo al final de su vida dejó de dar obras a la imprenta convencido de que había tantas en las estanterías de las librerías que "... era inútil y necio añadir una gota de agua mas a los mares de la letras humanas..." , dejando una



copiosa producción inédita parte de la cual conocemos por el imprescindible trabajo del Doctor López Cruces.

IV LEDESMA ; ABOGADO. LA INDEPENDENCIA

Sin embargo y en relación con una de las mayores virtudes ,por otra parte imprescindible, que deben acompañar el ejercicio de la Abogacía ; la independencia, no llegan los autores que tanto nos ilustran sobre Antonio Ledesma, a profundizar, pese a ser uno de los principales caracteres de la personalidad del Letrado.

.- RESPECTO A LA POLÍTICA Y EL PODER. En primer lugar debemos resaltar que , tras el fallecimiento de su padre Ramón Ledesma Creuet el 1 de julio de 1881 , a tan solo dos años escasos de su matrimonio con Ventura Uraburu en 1879 , siendo a la sazón Alcalde Juan Oña Quesada, se le ofrece la Secretaría del Ayuntamiento de Almería que su progenitor ocupó en los últimos tiempos de su vida , cargo que rechaza pese a significar una gran prebenda en la época , que le habilitaba para desarrollar una brillante carrera política afecta al sistema liberándole de las preocupaciones y sinsabores del ejercicio de la profesión de Abogado .

En sus memorias nos dice Ledesma:

"...El Alcalde era el que insistía más. Él deseaba un joven así para que no se pudiera hablar mal de su administración. Yo íria a la oficina una hora, un rato no más, nombraría el personal a mi gusto y por todo ello mil duros y lo que cayera de quintas, etc.

Decliné el honor nuevamente y no porque no me hicieran falta las cinco mil pesetas, aunque sólo fuera para editar mis obrejas sino por el lazo que me tendían. La política , disfraza-

da de Jacob, quería comprar mi derecho de primogenitura intelectual por un plato de lentejas. Yo acaso habría vendido mi alma , como Fausto, por un ideal de vida, de amor y de belleza , pero



Antonio Ledesma

(ALBA - ARRAEZ Ediforts)

no por unas monedas. Tras de aquella talega de mil veintenes de plata vislumbraba todo un porvenir de humillaciones , de concusiones , de agios, de servidumbre política. No y no. Yo no había nacido para eso. Aunque muriera pobre sería siempre sobre mis libros, entre mis sueños, sobre mis cuartillas emborronadas.

Se despidieron los visitantes asombrados y durante algunos días no se habló de otra cosa en la ciudad que de mi insensato orgullo.

¿Qué me había yo figurado? ¿Quién era yo sino un legista incipiente recién salido de las



aulas , an Abogadillo sin pleitos todavía, de escasa hacienda y de pocos recursos, para despreciar tan rica prebenda?"

.- RESPECTO AL EJERCICIO PROFESIONAL . Como su amigo y compañero de tantas fatigas Plácido Langle , Ledesma no perteneció jamás a la Junta de Gobierno de nuestro Colegio, lo que debemos entender como ejemplo para los Abogados interesados en participar activamente en la política, el periodismo o la literatura, que no deben implicar la propia y superior independencia que debe adornar el ejercicio de los cargos representativos del Colegio de Abogados, permaneciendo ajenos a cualquier partidismo político que comprometa a sus Colegiados.

Hay un hecho en su biografía que nos permite profundizar en el sentido de la independencia de Antonio Ledesma. En 1885, cuando cuenta con 29 años de edad le proponen la acusación, con una mas que posible solicitud de Garrote Vil , en la *"causa de los López instruida con motivo del asesinato de José Ramírez Padilla y vista en juicio oral y público ante la Audiencia de lo Criminal en Almería"* . el Letrado nos confiesa en *"El Libro de los Recuerdos"*: (Capítulo XXII).

"Semejantes a los Montescos y Capuletos, pero por causas más bajas, había en la ciudad dos familias rivales. Eran dos bandas de contrabandistas: los López y los Ramírez. Toda administración de consumos tenía que valerse para el resguardo de una de ellas, para que así sólo contrabandeara la otra y aún se le contuviese en lo posible.

Eran del resguardo a la sazón los López y se decía les burlaban lindamente los Ramírez con todas sus astucias y valentías. Una mañana, en el apartado cortijo del Torrejón, apareció asesinado el padre de los Ramírez, un hombre de 70 años, valeroso, capaz de habérselas con

todos los López juntos. Tenía un balazo por la espalda y había caído de bruces sobre los arbolillos que podaba.

La opinión pública señaló a los López, pero todos justificaron haber estado aquella mañana en sus puestos de la ronda y de los portillos. La justicia andaba a oscuras.

Los Ramírez vinieron a mí: querían acusar en la causa y que yo aportase con espíritu investigador luces bastantes para descubrir a los asesinos y sus inductores. La causa era pena de muerte: asesinato con premeditación y alevosía. El caso era para pensarlo.

Yo había jurado in mente, desde que hice mi licenciatura, no pedir la pena de muerte contra nadie, no ser coadyuvante en ella, no tolerar esa infamia social, ese atentado a los sagrados derechos del cielo. Siendo acusador tendría que pedirla contra el asesino y sus coautores, pues no podía quedarme más corto que el fiscal y eso es lo que querían los Ramírez, el patíbulo para aquellos hombres que habían asesinado a su padre.

A gentes toscas, rudas, hechas al fogueo y a la sangre, sedientas de venganza y saturados de odio, irles con filosofías era inútil y hasta ridículo, pero iqué gran éxito si yo lograba arrancar de aquellos corazones vengativos el ansia del talión! Planteé el problema de frente. No, yo no aceptaba esa acusación. Yo tenía juramento de no ahorcar a nadie, no faltaría a mi voto solemne. Podían buscar otro mejor, avenida con el garrote y el verdugo.

Iban a marcharse airados, pero retrocedieron. Sólo en mí tenían fe y por quererlo todo lo perderían todo. Deseando ahorcar a los asesinos se exponían a que no fueran descubiertos siquiera si dejaban el sumario en manos del juez o confiaban la acusación a otro jurisperito. En vano les disuadí. Como yo había muchos, todos expertos, todos hábiles para descifrar el misterio del crimen.



¡No y no! Ellos querían que yo fuese y yo respondíales eso mismo". "¡No y no!", yo no pediría la pena de muerte. Descubriría a los criminales, que no me parecía eso obra de romanos, irían a arrastrar una cadena perpetua, pero la muerte jamás. Quitar la vida, como darla, era don privativo de Dios. Bajo esta condición únicamente aceptaría y... rechinando los dientes como chacales, lanzando internas imprecaciones que se les salían por los ojos, cedieron al fin y firmaron el compromiso. Entonces acepté.

Intervine en la causa, pues en ella todo mi conato y arranqué de la sombra el secreto de aquella conjuración, que hubiera costado la vida a cinco o seis si yo no hubiese domeñado a aquellos hijos hambrientos de carne de patíbulo.

Por supuesto, cada mañana recibía un anónimo terrible que debía de proceder de los López. Si no dejaba aquella investigación iría a hacer compañía al Ramírez en el cementerio. Pero seguí imperturbable hasta que todo estuvo descubierto. Apareció el autor material, un Polopos que, por encargo de los otros, fue a matar un conejo al cortijo del Torrejón y se equivocó y mató a Ramírez. Fueron condenados a cadena perpetua él y el padre de los López, otros de éstos a presidio, pero el verdugo no tuvo que ejercer su tremendo oficio y los Ramírez, convencidos a la postre, quedaron satisfechos.

No faltó quien me reprochara que condujese la causa por este camino. ¡Los magistrados sobre todo! Aquello era una tentativa de abolición de una pena que estaba en el Código por algo. La sociedad no podía quedar desarmada de su más eficaz defensa: el torniquete. Aquellos togados, que no hubieran admitido al verdugo en sus casas, creían que no podía negársele un puesto de honor en el palacio de justicia.

Tanto se ha descrito sobre este asunto desde Guizot a Lombroso que sería infantil una página más. (...).

¡Bárbaros! ¡Salvajes de la civilización moderna! ¡Cuándo se hará la luz en vuestros cerebros!

¡Cuándo borraréis de vuestros códigos esa pena que os convierte en criminales a sangre fría, con premeditación, alevosía y ensañamiento! El verdugo que odiáis, por una sublevación de vuestra propia conciencia, no es el hombre rudo y sanguinario que da a la tuerca, sois vosotros, que le obligáis a ello. Empieza en el legislador que establece esa pena, sigue en el fiscal y acusador que la piden y en el juez que la aplica y el último eslabón de esa cadena es el ejecutor, para el que guardáis todos los ascos.

Todo pueblo que mantenga esa pena será en esto, por tantas razones, sociedad salvaje ante mis ojos.

yo, levantando mi espíritu más alto, me avergüenzo, por ese concepto, de pertenecer a mi sociedad y a su siglo..."

Decide intervenir tras fijar sus condiciones en un asunto que, dados los antecedentes, aparenta succulentos honorarios. Decide intervenir demostrando el valor de su independencia mediante unas inequívocas condiciones deontológicas. Al cabo de los años nos lo explica con toda naturalidad, sin herir el secreto profesional, como una demostración más de su independencia y sin reír la gracia a las actividades de sus clientes.

.- RESPECTO A LA RELIGIÓN Las relaciones sociales de Antonio Ledesma no podían ser más relevantes lo que repercutía en la categoría de sus clientes y por tanto de los asuntos profesionales. El significarse en asuntos religiosos no le importó a Ledesma pese al evidente peligro de enfrentamiento con grandes sectores sociales y la inevitable repercusión en la entrada de asuntos en el Bufete.

Ledesma, que desde su primera juventud y de la mano del Presbítero Bartolomé Carpena Rabanillo, se vinculó con la Juventud católica almeriense, intervino frecuentemente en defen-



sa de los intereses de la Iglesia y sus instituciones en Almería. Se dió la circunstancia de que el Obispo de Almería D. José María Orberá y Carrión compró a Ledesma parte del solar en el que edificaría el Colegio de la Compañía de María y de que Ventura Ledesma, hija del Letrado, fue la primera alumna.

Pues bien, en el ejercicio de su inconmensurable independencia no se le ocurrió otra cosa que pronunciar un discurso el 2 de diciembre de 1883 en el Ateneo titulado "*El Problema Religioso*" que levantó la mayor polvareda imaginable en aquella época. En él defendió ante los religiosos mas influyentes, Bolea y Sintas y Eusebio Arrieta (Catedrático de Religión del Instituto) posturas panteístas y transformistas.

El propio Ledesma se explica en "El Libro de los recuerdos":

"...Para colmo de desprestigio, un último discurso mío sobre la religión del porvenir, crítica y exégesis del entonces famoso libro de Hartmann, llegó al Palacio Episcopal, y el Obispo Orberá, un santo varón, poco ilustrado, pero virtuoso, fue compelido por la clerecía a excomulgarme. A punto estuvo, y la noticia corrió por toda la ciudad, haciéndome el vacío a mi alrededor. La excomunión no llegó a pronunciarse. El buen Obispo se resistió, pero era igual: fui señalado como réprobo. ¡Ahí era nada, pretender que la religión del futuro fuera un PAN-MONOTEISMO-INMANENTE-PERSONAL! ¿Con qué se guisaría ese monstruo de nombre enrevesado?.

Dicho lo anterior debemos significar que Antonio Ledesma realiza en 1886 un acto público de acatamiento católico cuando se confiesa con el Padre Vicent, fundador de los Círculos Obreros Católicos, a instancias de las religiosas de la Compañía de María, lo cual no quiere decir que renunciara a las convicciones expresadas en el año 1883, sin embargo y según López Martín -biógrafo de Orberá-; "*Ledesma, a partir de*

1886, tendrá que soportar que la prensa almeriense hable irónicamente de su <<Conversión>>. Él dará un testimonio claro con su pluma y con su estilo de vida."

En este aspecto hay que decir que Ledesma dejó aflorar la Fe que le adornó así como sus mas íntimos sentimientos religiosos en el significado poema que dedica a su amigo y compañero Plácido Langle con motivo de la muerte de su hija Pura a los seis años de edad, en el contexto de la corona poética publicada en Almería el año 1891 que resultó la mayor reunión literaria de la época, en la que defiende la bondad de la voluntad divina como razón última de la desaparición de la niña.

.- INDEPENDENCIA: ¡ HASTA EN LO TAURINO!. En un trabajo impagable de recuperación y cultivo de la cultura almeriense, el desaparecido y nunca suficientemente ponderado profesor y editor José María Artero nos regaló con una edición facsimil, publicada por "Cajal" en 1989, de la obra del Abogado y taurino Angel Castañedo y Oña (Cdo Nº 169) publicada en 1911, con prólogo a gran altura de la pluma del admirado compañero y "aficionado" Fauto Romero-Miura Jimenez (Cdo Nº 579).

En esta edición se nos regala con un epílogo sin desperdicio (Aportado por López Cruces según testimonio de Artero y hasta la fecha inédito pues no se publicó en la edición original) de Antonio Ledesma. En el texto, una vez mas y en campo tan difícil, el autor no se muestra ni a favor ni en contra de La Fiesta, manteniendo un respeto equidistante entre los extremistas y mal considerados antitaurinos y los mas integrados aficionados.

Entre otras muchas cosas dice el elegante Ledesma:

... "En esto, como en muchas cosas, tengo opiniones contrarias a la generalidad. Sus



<<Torerias de la Tierra>> me hacen hablar por primera vez del problema de nuestras corridas de toros, de si son gallardas o bárbaras y deben desaparecer o mantenerse y en ello también me separo de lo que yo llamaría <<el vulgo de la intelectualidad>>, que da como inconcuso que constituyen una fiesta repugnante y sin perjuicio de ir enseguida a sacar su billete para ir a ver estoquear a Bombita.

Algo tiene el agua cuando la bendicen; algo habrá de bueno en ese espectáculo cuando , lejos de decaer, atrae cada día más y pasa nuestras fronteras y va a Francia y a las repúblicas americanas, entusiasmando a otros públicos que han vivido fuera de nuestras costumbres y del medio ambiente que aclimató en España tal afición."... . (Almería 1911).

V HOMENAJE

Debemos considerar que la influencia de un Colegiado en la vida de nuestra provincia y ciudad no es un hecho aislado. Muchos Abogados han ocupado y ocupan las mas altas instancias en múltiples campos y sin embargo es un hecho que el Colegio al que pertenecieron , como corporación, no ha realizado ningún tipo de reconocimiento público de los mismos o se ha limitado , salvo honrosas excepciones, a la asistencia a los funerales y la publicación de una esquela.

Como Institución el Colegio de Abogados no debe despreciar la labor de homenaje a los miembros que llegaron a destacar socialmente mas allá del propio ámbito profesional como pueden ser la política, las finanzas, la docencia, la judicatura , el periodismo, etc.

La reedición de obras como "Canuto Espárrago" o la segunda parte de "El Libro de los recuerdos" sería un acierto bajo el patrocinio del Colegio de Abogados de Almería que podría recabar colaboración económica de alguna entidad comercial.

En 1940 el Ayuntamiento de Almería le dedicó una calle en el barrio de Santo Domingo (Entrada por Conde Ofalia , salida Plaza Virgen del mar, conocida anteriormente como "Calle Angel") .

"Una caída junto al Casino le confirma que sus paisanos ya lo han olvidado. Sólo un cochero y un jardinero lo asisten cuando sus cien kilos de peso caen sobre el asfalto. Los socios que tomaban el fresco en la terraza no se inmutan ante el suceso. Está resentido con sus colegas de oficio, pues, después de cincuenta años de ejercicio, lo desautorizan ante posible clientes, a causa de su ceguera. Aunque ciego , se cree aún capaz de seguir pleiteando, fiado de su prodigiosa memoria. Los escritores tampoco lo visitan, él piensa que porque lo saben reñido con el modernismo. Sus únicos amigos fieles, los libros, le están vedados. Los últimos inviernos son cada vez mas duros: enfermedad, soledad, presentimientos de muerte.". (.. "Últimos años" . En : "Introducción a la vida y obra de ALH" por : Antonio José Lopez Cruces. Páginas 83 y 84).

VI BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA:

•CASTAÑEDO, Angel. "Torerias de la Tierra". Ed.Cajal. Serie Monografías Num.13. ALMERÍA 1989. Facsimil de la inalcanzable edición de 1911.



•CONTRERAS, Modesto. "*Historias Almerienses-Callejero ilustre de Almería*". La Voz de Almería. 20-03-1977.

•FORNIELES ALCARAZ, Javier. QUIROSA-CHEYROUZE Y MUÑOZ, Rafael. "*El Colegio de Abogados de Almería y su Historia (1841-1996)*". Ilustre Colegio de Abogados de Almería. ALMERÍA 1996.

•LANGE MOYA, Plácido.. "*Escritores almerienses. Bocetos biográficos*" Edición facsímil. Ed. ARRAEZ y ALOA. ALMERÍA 2001.

•LEDESMA HERNÁNDEZ, Antonio. "*Canuto Espárrago*". Tip. De F.Murcia. ALMERÍA 1903. 2 Volúmenes.

•LEDESMA HERNÁNDEZ, Antonio. "*Las formas de Gobierno: Discurso pronunciado en el Ateneo de Almería*". Imprenta de La Democracia Monárquica. ALMERÍA 1882.

•LEDESMA HERNÁNDEZ, Antonio. "*Discurso pronunciado por el mantenedor D. Antonio Ledesma Hernández en los primeros Juegos Florales celebrados por el Círculo Literario de Almería*". Librería de Fernando Fé. MADRID 1900.

•LEDESMA HERNÁNDEZ, Antonio. "*La nueva salida del valeroso caballero don Quijote de la Mancha. Tercera parte de la obra de Cervantes*". Casa editorial Lezcano. BARCELONA 1905.

•LÓPEZ CRUCES, Antonio José. "*Introducción a la vida y Obra de Antonio Ledesma Hernández (1856-1937)*". IEA. Cuadernos Monográficos Num 12. ALMERÍA 1991.

•LÓPEZ CRUCES, Antonio José. "*ANTONIO LEDESMA HERNÁNDEZ. El Libro de los Recuerdos (1856-1922)*". IEA. Almería y los Almerienses, Num 1. ALMERÍA 1997.

•LÓPEZ CRUCES, Antonio José. "*Un epistolario inédito dirigido al escritor almeriense Antonio Ledesma Hernández*". Boletín del IEA, Num 6-Letras. Pag 25 a 40. ALMERÍA 1986.

•LÓPEZ CRUCES, Antonio José. "*Ledesma con-*

tra Salmerón". Boletín del IEA. Num 14-Letras. Pag 63 a 90. ALMERÍA 1995.

•LÓPEZ CRUCES, Antonio José. "*Antonio Ledesma Hernández, alumno del Instituto almeriense (1867-1870)*". "*Actas de 150 aniversario del Instituto de Bachillerato de Almería*". Pag. 85 a 104. IEA. Col. Actas Num.21. ALMERÍA 1995.

•LÓPEZ MARTÍN, Juan. "*D. José María Orberá y Carrión. El martir de Cuba-El Obispo de Almería*". Caja de Ahorros de Almería. ALMERÍA 1987.

•MARTÍNEZ ROMERO, Josefa. "*Instituciones culturales en el siglo XIX almeriense*". IEA-UAL. Colección Monografías-Humanidades. Num 15. ALMERÍA 2001.

•MARTÍNEZ ROMERO, Josefa; LÓPEZ CRUCES, Antonio José. "*Introducción a la literatura almeriense del siglo XIX. Ensayo cronológico*". Boletín del IEA, Num 13-Letras. Pag 93 a 116. ALMERÍA 1994.

•NOMBELDA, Julio. "*Impresiones y Recuerdos*". Ed. Tebas. Colección "*Recuerdos y Memorias*" Número 9. MADRID 1976.

•TAPIA GARRIDO, José Angel. "*Almería piedra a piedra*"; Tomo IV: "*Los nombres de las calles*". UNICAJA. ALMERÍA 1992.

•TAPIA GARRIDO, José Angel. "*Almería hombre a hombre*". Caja de Ahorros de Almería.

•TORRES ESCAMEZ, Salvador. "*Sala de Togas*". Nº 21. Colegio de Abogados de Almería.

•UTRERA, Federico. "*Memorias de Colombine: La primera periodista*". Edt. H.M.R. MADRID 1998.

•VVAA. "*Corona poética a la memoria de la niña Pura Langle Rubio*". Establecimiento Tipográfico de "*La Provincia*". ALMERÍA 1891.

•VVAA. "*Carmen de Burgos. Aproximación a la obra de una escritora comprometida*". IEA. Colec. ACTAS Num 22. Coordinación Miguel Naveros y Ramón Navarrete-Galiano. ALMERÍA 1996.

•VVAA. "*Lista de los Abogados del Ilustre Colegio de Almería. Para el año 1901*". Imprenta de Celedonio Pelaez. ALMERÍA 1901.



LAS CUESTIONES DE COMPETENCIA EN EL PROCESO LABORAL

I.- Introducción



**Mª Angeles Pineda
Guerrero**

Licenciada en Derecho.
Profesora de Dpto. Derecho
Procesal de la Universidad
de Málaga

Por la necesaria acotación del presente trabajo soslayaremos los llamados conflictos de competencia o incompetencia de jurisdicción, cuya frecuencia de planteamiento y consecuente riqueza jurisprudencial son, no obstante, harto superiores a las de las cuestiones de competencia entre órganos jurisdiccionales ubicados dentro del mismo orden social. En el ámbito de los conflictos de competencia, el orden social de ordinario tiene por jurisdicción antagonista a la contencioso-administrativa, generando una extensísima jurisprudencia motivada por la aparente ambigüedad o indefinición de la naturaleza administrativa o laboral de numerosas relaciones de trabajo(1).

La relativa parquedad jurisprudencial existente en materia de cuestiones de competencia viene motivada en parte porque "contra la decisión de la Magistratura, decidiendo cuestión de competencia por inhibitoria, no cabe recurso de suplicación, siendo desconocida de esta jurisdicción el de apelación", como afirman, alegando un antiguo criterio jurisprudencial del TCT (S. 23-1-79), el Magistrado Fernando Gómez de Liaño y Concepción Iglesias en su obra "Ley de Procedimiento Laboral", Ed. Forum, 1990. Igual afirmación encontramos en la obra del Magistrado Baltasar Rodríguez Santos (v. infra) que, al tratar las cuestiones de competencia por inhibitoria afirma: "la sentencia que dirimió el conflicto no es susceptible de recurso, ni siquiera por quebrantamiento de forma después de fallado el proceso", en tanto que al hablar de las promovidas por declinatoria afirma que podrá interponerse "el recurso de suplicación o casación", en su caso."

En contra, Alonso Olea y Miñambres Puig: "(...) lo que con seguridad quiere decir que los autos declarando haber o no lugar a la inhibitoria, son recurribles en suplicación o casación, según el Tribunal competente. Las sentencias que decidan sobre la declinatoria siguen, en cuanto a si cabe recurso o no y cuál quepa, la suerte que corres-

(1) "Esta Ley, en su parte general, regula los conflictos de competencia -entre órganos jurisdiccionales de distinto orden- y las cuestiones de competencia -entre Juzgados y Tribunales del mismo orden jurisdiccional-, remitiéndose, para los primeros, a la Ley Orgánica del Poder Judicial (arts. 38 y ss.) y, para los segundos, a la Ley de Enjuiciamiento Civil (arts. 72 y ss.), salvo lo dispuesto en las reglas contenidas en el artículo 14 de la LPL". SANZ RUBIALES, I., SANZ TOMÉ, F.: *El Abogado ante la Jurisdicción Laboral*, Edit. Lex Nova, Valladolid, 1996.-



ponda a la cuestión de fondo que decidan". Derecho Procesal del trabajo, Civitas, 1995, 8ª edición.

Por tanto, será objeto de la presente exposición la competencia en el proceso laboral únicamente desde un punto de vista endógeno, analizada desde sí misma y no en referencia a ningún otro orden jurisdiccional, así como las cuestiones que puedan suscitarse por razón de dicha competencia entre órganos judiciales laborales.

La regulación de las cuestiones de competencia en la L.P.L., Texto Refundido 2/1995, de 7 de abril, es producto de una evolución legislativa en la que, consultando los preceptos que han sufrido reformas ex D.F. 11ª L.E.C., no ha intervenido directamente el nuevo texto Procesal Civil; y es que en materia de competencia las "reformas declaradas" del articulado del Texto Refundido de 1995 no afectan más que al contenido de las pretensiones sustanciables ante el orden social (en concreto al art. 2.d) LPL, reformado por LEC 1/00), que son reconducibles al ámbito de la competencia jurisdiccional, por lo que el reformado precepto no es objeto de nuestro interés.

Pero la reforma de las cuestiones de competencia laboral ha tenido lugar, y es notoria, si bien no llega de la mano de una reforma directa y explícita de los preceptos de la L.P.L., sino por una vía subrepticia, discreta, la de la propia reforma procesal civil, a la que se remiten indefectiblemente numerosos preceptos de la Ley Laboral. Es de este modo como nos sobrevienen destacables novedades en la breve regulación laboral de las cuestiones de competencia, contenida en el art. 14 de su texto, al establecer que: "las cuestiones de competencia se sustanciarán y decidirán con sujeción a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil, salvo lo dispuesto en las siguientes reglas (...)".

Con base en lo expuesto, y sin perjuicio de atender a otras cuestiones, como la trascendencia para la competencia funcional de la natu-

raleza del recurso de suplicación, el interrogante crucial que suscita la remisión a la nueva regulación procesal civil será si la inhibitoria se mantiene como medio alternativo a la declinatoria para promover las cuestiones de competencia en el proceso laboral, pese a su destierro del proceso civil que le sirve de referencia.-

II.- Clases de competencia

1) La competencia objetiva

La competencia, concebida como la medida de la jurisdicción, puede clasificarse en objetiva, funcional y territorial.

* En el proceso civil, la **competencia objetiva** distribuye el conocimiento de los asuntos propios de cada orden jurisdiccional entre los distintos órganos judiciales de primera instancia en base a criterios predeterminados (la materia o la cuantía).

No obstante, si partimos del presupuesto de que en el proceso laboral no existe una segunda instancia, dado que el **recurso de suplicación** no tiene naturaleza de recurso ordinario asimilable al de apelación sino de recurso extraordinario -que en cuanto tal exige la concurrencia de concretos motivos legalmente tasados para su interposición-, no podrá afirmarse que los Juzgados de lo Social conozcan en primera instancia, sino en todo caso en **única instancia**, como así prevén los artículos 6, 7 y 8 de la L.P.L. (v. infra STS IVª 15-2-94), por lo que habrá que hacer un esfuerzo a la hora de trasladar los criterios de la llamada competencia objetiva al proceso laboral. Alonso Olea y Miñambres Puig vienen a ratificar esta consolidada afirmación al asentar que "dice el art. 6º que conocen los Jueces en única instancia, lo que quiere decir que sus decisiones no son apelables aunque quepan contra ellas recursos extraordinarios, el de suplicación, señaladamente": Derecho Procesal del trabajo", Civitas, 1995, 8ª edición, p. 85.-



Así, realizaremos una interpretación amplia del concepto de competencia objetiva, entendiendo que en el orden social asienta los criterios para el conocimiento de asuntos **en única instancia**, o más correctamente, en palabras del T. Supremo (S IV^a 15-2-94) "es la que atendiendo al objeto del proceso, determina qué tipo de órgano judicial **entre los del mismo grado** debe conocer del asunto, con exclusión de todos los demás tipos". Estos criterios rectores de la competencia objetiva en el orden social atienden al ámbito territorial de la controversia -a diferencia de la materia o la cuantía propios del orden civil-, del modo siguiente:

- Los **Juzgados de lo Social** conocerán de todos los procesos atribuidos al orden jurisdiccional social, salvo los que sean de competencia de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Sala de igual clase de la Audiencia Nacional.

A este respecto, vid. T.S. IV^a S. 30-12-1994 (2).

- Las **Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia** conocerán de los procesos sobre las cuestiones a que se refieren los párrafos g), h), i), k), l) y m) del artículo 2 L.P.L. antes mencionado, cuando extiendan sus efectos a un ámbito territorial superior al de la circunscripción de un Juzgado de lo Social y no Superior al de la Comunidad Autónoma, así como de todos aquellos que expresamente les atribuyan las leyes.

- La **Sala de lo Social de la Audiencia Nacional** conocerá en única instancia de los mismos procesos que las Salas de lo Social de los T.S.J., extiendan sus efectos a un ámbito territorial superior al de una Comunidad Autónoma.

En caso de acumulación de acciones cuyos ámbitos territoriales de ejercicio difieran, se resuelve a favor del órgano que extienda su jurisdicción a un ámbito territorial mayor, así lo establece el T.S. IV^a S 20 Mayo 1995 "En consecuencia, se ha de concluir que la competencia objetiva en esta litis corresponde a la referida Sala de lo Social de la Audiencia Nacional; sin que esta conclusión pueda quedar desvirtuada por el hecho de que tres de los actores no ostentasen cargos en la citada Sección Sindical Estatal, toda vez que, al ejercitarse acumuladamente las acciones de todos ellos, todas esas acciones han de correr la misma suerte procesal".-

Y ello sin perjuicio de que, en cuanto a la determinación del ámbito territorial o personal del conflicto, el mismo Alto Tribunal afirma que "no es lícito reducir artificialmente el conflicto, acaso para hacerlo coincidir con el ámbito de la representatividad o legitimación de sus promotores. El ámbito personal o territorial del conflicto colectivo no puede quedar al arbitrio de las partes" T.S. IV^a S 15 junio de 1994.-

- La **Sala de lo Social del Tribunal Supremo** conocerá de los recursos de casación y revisión previstos en la Ley y de las cuestiones de competencia suscitadas entre órganos del orden jurisdiccional social que no tengan otro superior jerárquico común.

Prima facie podría percibirse en estas normas una naturaleza más territorial que de competencia objetiva, si bien en favor de la última han de alegarse dos razones fundamentales:

- a) La primera, que la competencia territorial es la que distribuye el conocimiento de los asuntos **entre cada uno de los diversos Juzgados**

(2) "(...) al sentirse los actores, todos ellos trabajadores en el centro de la empresa radicado en Madrid, discriminados en el nuevo Plan de Pensiones instaurado en el Convenio Colectivo -al margen de que el ámbito de su aplicación se extienda a otras Comunidades Autónomas- afecta única y exclusivamente a dichos empleados por lo que la competencia objetiva, conforme a la regla general del art. 6 de la L.P.L., corresponde al Juzgado de lo Social, al no concurrir en el caso las circunstancias especiales que, previstas en el artículo 8 de la repetida Ley Procesal, determinan la atribución de la competencia a la Audiencia Nacional"; TS IV^a S 30-12-94.-



de lo Social, y entre cada una de las Salas de lo Social de los distintos Tribunales Superiores de Justicia en base a los criterios establecidos en el artículo 11 del T.R. de la Ley de Procedimiento Laboral.

b) La segunda, que como criterio de reparto de la competencia objetiva en el orden laboral se ha adoptado el de la *extensión territorial de los efectos del conflicto o litigio*, lo que puede inducir a confusión sobre la naturaleza de la competencia; frente a criterios más al uso como la materia o la cuantía, empleados en el orden civil.

A este respecto, la S.T.S. IV^a de 15 febrero de 1994, asentó con claridad la diferencia entre ambas clases de competencia, *expressis verbis*: "Se debate, por tanto, la **competencia objetiva**, es decir, la que, atendiendo al objeto del proceso, determina qué tipo de órgano judicial entre los del mismo grado -instancia única en el presente caso- debe conocer del asunto, con exclusión de todos los demás tipos.

(...) Hay que resaltar que queda al margen del debate la competencia territorial, esto es, la determinación del concreto Juzgado de lo Social que debe conocer del asunto de entre los varios del mismo tipo existentes (...)".

2) La competencia funcional

La competencia funcional hace referencia a la fase procesal de que conoce cada órgano judicial

de una determinada jurisdicción, así, en el orden social puede conocerse en única instancia, en suplicación, en casación, en ejecución, ...

Forzando un paralelismo inexistente con los demás órdenes jurisdiccionales, hay quien interpreta que los Juzgados de lo Social conocen en primera instancia de las materias que el artículo 189 del T.R. de la L.P.L. recoge como susceptibles del recurso de suplicación; sin embargo, como se ha dicho, el artículo 6 de la L.P.L. asigna a los Juzgados de lo Social el conocimiento **en única instancia**, y la doctrina, abundando en el mismo sentido, no concibe este recurso como una segunda instancia (3).

La expresión "primera instancia" denota claramente la existencia de una segunda instancia, es decir, la posibilidad de interponer un recurso de carácter devolutivo y ordinario contra la sentencia definitiva que se dicte en el proceso. En cambio, cuando hablamos de "única instancia" suponemos la imposibilidad de recurrir en una segunda instancia la sentencia recaída; tal es el caso que nos ocupa, pues el recurso de suplicación, pese a ser devolutivo, no es ordinario -lo que sería propio de una segunda instancia-, al poder interponerse sólo cuando concorra alguna de las causas tasadas legalmente previstas.

* A diferencia de la territorial, la competencia funcional -como la objetiva- es **improrrogable**. A este respecto, la Sala 3^a del TSJ Castilla-La Mancha, se pronuncia en S 12 de Enero 1998:

(3) Alonso Olea y Miñambres Puig, en la p.347 de la obra citada, añaden "la naturaleza jurídica del recurso de suplicación es similar a la del recurso de casación, con el que guarda una identidad "sustancial"; como este, no es un recurso de apelación ni una segunda instancia -por eso dice LPL, art. 6, que los Juzgados de lo Social de todos los asuntos para los que son competentes, incluidos los recurribles en suplicación, conocen en instancia única-, sino un recurso extraordinario, de interposición sólo posible contra decisiones determinadas y por motivos concretos, no limitado estrictamente a cuestiones de derecho, que faculta al órgano jurisdiccional decisor no sólo para romper la sentencia recurrida, sino para decidir en cuanto al fondo". La asimilación -añadimos nosotros- de la suplicación a la naturaleza del recurso de casación es patente desde el propio texto de la LPL, que contiene incluso disposiciones comunes a ambos recursos: v. arts. 227 a 233, inclusive.

Por su parte, Juan Manuel Fonoll Pueyo, en su trabajo "una visión actual del régimen jurídico de los recursos en la ejecución salarial", Boletín de Información núm. 1.922 del M^o de Justicia, de 1-8-02, respecto del recurso de suplicación: "es llano que el recurso de suplicación, específico del orden jurisdiccional social, no puede ser calificado como ordinario. Respecto de la apelación civil (...) no procede indiscriminadamente contra todas las sentencias y autos definitivos en la fase declarativa, sino únicamente contra algunas resoluciones ex artículo 189 LPL. El recurso de apelación, pese a su reforma, sigue sin requerir ninguna motivación específica.(...) Consecuentemente con lo anterior y con apoyo en la mayor parte de la doctrina, el recurso de suplicación debe ser calificado como extraordinario, especialmente diseñado para el procedimiento laboral, si bien es cierto que en sede ejecutiva tiene, ya solo ex lege, una difícil e incómoda entrada(*)". (*) v. MONTERO AROCA, J.: "La ejecución", op. cit. Pp. 228-229, alude a la irrecurribilidad práctica en la ejecución.-



"Antes de iniciar el estudio del recurso formalizado procede que por esta Sala se entre a **resolver sobre la verificación de la recurribilidad de las Sentencias de instancia**, cuestión que, en cuanto afectante al orden público procesal, debe ser vigilada incluso de oficio por todos los órganos judiciales (...), sin que, si sólo se ha introducido el acceso de determinados litigios a un sólo órgano judicial, afecte a la efectividad de la tutela judicial prevista en el art. 24.1 del texto constitucional, igualmente dispensada cuando sólo existe una intervención jurisdiccional legalmente prevista para un determinado caso (S. T.Constitucional de 23-9-87, por todas), debiendo además tenerse en cuenta que, en cuanto la cuestión de la recurribilidad de las Sentencias es materia que afecta a la propia **competencia funcional** de los órganos judiciales, es decir, de **esta Sala en este momento, no puede la misma quedar vinculada por lo decidido en instancia al respecto** (SSTS de 22-11-94 ó de 25-9-97, entre otras)".

Así, podría concluirse que:

A- Conocerán en única instancia:

- Los Juzgados de lo Social, las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

B- Conocerán en suplicación(4):

- Las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia.

C- Conocerá de los recursos de casación y revisión:

- La Sala de lo Social del Tribunal Supremo.-

D- Conocerá de los procesos de ejecución:

- En palabras del TSJ Cataluña Sala IV^a, S. 2-5-95: "los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán de las pretensiones "ejecutivas" que se promuevan dentro de la rama social del Derecho, fundamentadas en títulos ejecutivos en cuya constitución hubieren intervenido o en aquellos otros a los que, versando sobre materias incluidas en el ámbito de su jurisdicción, las leyes atribuyan valor suficiente para iniciar directamente un proceso de ejecución laboral.

El ejercicio de la potestad jurisdiccional en el ámbito de la ejecución debe, igualmente, ajustarse a las normas de **competencia, en su aspecto funcional** y, en su caso, territorial, contenidas como reglas generales los artículos 4 y 234.2, y como excepciones los artículos 38 y 234.2 de propio Texto Procesal".

Para los títulos judiciales, se mantiene el principio clásico de competencia funcional, sin incidencia modificadora de la territorial, de que "la ejecución se llevará a efecto por el órgano judicial que hubiere conocido del asunto de instancia", por consiguiente, además de los Juzgados de lo Social, también son competentes para conocer de los procesos de ejecución las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia o la de la Audiencia Nacional, si el título está constituido por las sentencias susceptibles de ejecución que hubieren dictado como órganos

(4) En lo tocante a la suficiencia de la tutela judicial otorgada en los procesos en que no procede el recurso de suplicación, y respecto de las importantes limitaciones a la utilización de este recurso, el TSJ Castilla-La Mancha IV^a S. 02 de Febrero de 1998 dispuso: "Se ofrece también a los justiciables una adecuada tutela judicial, en términos constitucionalmente suficientes, con una sola resolución judicial fundada en derecho, sin posibilidad por tanto de acceso a un segundo grado jurisdiccional, si esa es la arquitectura procesal decidida por la Ley Procesal aplicable. (...) el art. 189 de la Ley Procesal Laboral de 7 de abril de 1995, se parte en dicho precepto de lo que inicialmente parece un principio general de recurribilidad de las Sentencias dictadas por dichos órganos judiciales de lo social, pero que seguidamente, es tal declaración general objeto de una fuerte y expresa limitación, que viene realizada en el propio precepto, al señalarse que eso será así, salvo para las recaídas en determinados procesos enumerados en el mismo art. 189.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, y también salvo las dictadas en reclamaciones cuya cuantía litigiosa no exceda de las 300.000 ptas., (excepto afectación masiva del problema)". En el mismo sentido, v. TSJ Madrid, S 30-01-2000.-



de instancia (artículos 7.a y 8) o de las conciliaciones aprobadas por ellos (artículo 84).

3) La competencia territorial

En base a las expuestas normas de competencia objetiva y funcional pueden resultar competentes en cada caso una multiplicidad de órganos de la misma clase, pertenecientes a **diversos territorios**, por lo que se hace necesario determinar cuál de ellos ha de conocer de cada proceso en particular. A tal fin se establecen por la Ley las normas de competencia territorial, a saber:

* **Regla general:** En todos los procesos que no tengan asignada una regla de competencia especial, con carácter general, será Juzgado Social "competente para conocer de las cuestiones litigiosas cuyo conocimiento corresponde al orden social de la jurisdicción el del **lugar de prestación de los servicios o el del domicilio del demandado**, a elección del demandante. La claridad del texto legal impide que pueda ser desconocida o rechazada la facultad de ejercicio opcional que aquel concede a la parte demandante" T.S. IV^a S. 29-5-91.

Si los servicios se prestaron en lugares de distintas circunscripciones territoriales, el trabajador **podrá elegir** entre aquel de ellos en que tenga su domicilio, el del contrato, si hallándose en él el demandado pudiera ser citado, o el del domicilio del demandado.

En el caso de que sean varios los demandados, y se optase por el fuero del domicilio, el actor **podrá elegir el de cualquiera** de ellos. En las demandas contra las Administraciones públicas será competente el Juzgado de lo Social del lugar de **prestación de los servicios o el del domicilio del demandante**, a elección de este.

* **Reglas especiales de competencia territorial:** Existen reglas de competencia territorial de carácter especial, que excluyen la aplicación del fuero alternativo previsto con carácter general, las cuales vienen motivadas por la especial naturaleza de la relación jurídica que sirve de base al proceso.

Se recogen en el número 2 del artículo 10 de la Ley de Procedimiento Laboral, y por su claridad no precisan de mayor comentario en este lugar.

Estas reglas especiales establecidas para los Juzgados de lo Social son igualmente aplicables para determinar la competencia de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, en relación a los asuntos de que estas conozcan en **única instancia**.

III.- Improrrogabilidad de la competencia

* **Disponibilidad "relativa" de la competencia territorial:**

Frente a la incontrovertible improrrogabilidad de la jurisdicción (proclamada ex art. 9.6. LOPJ), así como de las competencias objetiva y funcional, la prorrogabilidad de la competencia territorial en el orden laboral no es una cuestión totalmente pacífica, por lo que, ante la falta de explicitud de la LPL ha de acudir a las corrientes doctrinales y jurisprudenciales imperantes.-

Y es que, si bien la competencia territorial es prorrogable con carácter general, lo que se predica tanto del orden jurisdiccional supletorio (el civil) como del propio orden social, en este sin embargo ha de inferirse la disponibilidad sobre las reglas de competencia territorial recogidas en los arts. 10 y 11 LPL del hecho de que las mismas no están formuladas con carácter imperativo, además de que el art. 5 LPL sólo exige que sean examinadas de oficio la competencia por razón de la materia o de la función, sin que



se contenga la misma previsión para la competencia territorial.

Quizá ante la ausencia de una norma que proclame de forma expresa la disponibilidad de la competencia territorial, o bien en base al principio "in dubio pro operario", lo cierto es que la doctrina ha ido aquilatando el principio de prorrogabilidad de la competencia territorial hasta el punto de haber forjado un criterio bastante sólido que proclama la inadmisibilidad de la sumisión expresa de las partes al tiempo que admite que tenga lugar la tácita.-

Ello determina la posibilidad de sumisión de las partes a un órgano judicial distinto del legalmente previsto, aunque no de forma expresa, sólo implícita, de modo que, siguiendo al Magistrado Sr. Rodríguez Santos en sus Comentarios a la Ley de Procedimiento Laboral: "se indicó que en el proceso laboral estaba prohibida la sumisión expresa, pero que quedaba autorizada la sumisión tácita (aunque con ello se desvirtuaba en cierto sentido a aquella), y como consecuencia, se afirmó que la incompetencia territorial no podrá ser estimada de oficio, sino alegada y probada por la parte"; en este sentido **gira también el parecer de la jurisprudencia mayoritaria**, que mantiene por consiguiente que la competencia territorial no ha de ser objeto de un examen de oficio, pues de lo contrario se infringiría **el principio de justicia rogada** (TSJ La Rioja 4-2-92, TSJ Extremadura 22-2-93, TSJ Asturias 15-9-95, TSJ Granada 3-7-96, TSJ Baleares 30-1-97, TSJ Murcia 7-4-98, TSJ Madrid 16-11-99, etc.).-

Esta especialidad consistente en admitir en el orden social únicamente la sumisión tácita rechazando la expresa tiene por objeto proteger la posición jurídica de la parte más débil: el trabajador. Y es que, de no ser así, el trabajador sería fácil objeto de presiones por parte de la empresa, que podría llevarle a la celebración del juicio en un lugar lejano a su domicilio o al lugar de tra-

bajo en virtud de abusivas cláusulas contractuales de sumisión expresa a un fuero inaccesible para el trabajador, lo que irrogaría al trabajador importantes perjuicios patrimoniales, obligándolo incluso a abandonar el seguimiento del juicio al carecer de medios económicos para sostenerlo. Para el supuesto descrito y similares, la sentencia 30-12-89 del T.S. IVª contempla la improrrogabilidad de la competencia territorial, aunque no más allá de la medida en que opere cumpliendo su función tuitiva respecto del trabajador, al asentar: "no debe declinarse la competencia laboral por razón del lugar cuando la sumisión de los demandantes no ha sido impugnada, porque haciéndolo, se infringe el principio de rogación, ya que **la limitación del párrafo tercero del artículo 2 de la Ley que rige el proceso laboral, se establece para excluir estos pactos que pueden ser perjudiciales para el trabajador; pero no para cuando ha de demandar y es el que se somete acudiendo al Tribunal que es competente** por razón de la materia, quien no puede de oficio, excusarse de conocer y resolver la cuestión que se le ha sometido, si no se ha excepcionado por razón del lugar".-

Los Magistrados de lo Social, Sres. Cea Ayala, Desdentado Bonete y Palomo Balda, en su obra "Incidencia de la nueva Lec en el proceso laboral", Ed. Francis Lefebvre, Madrid, 2001, interpretan brillantemente este criterio mayoritario al tiempo que le confieren aún mayor sentido, afirmando en su citada obra **la validez de "los pactos de sumisión expresa si el trabajador interpone la demanda ante el Juzgado o Tribunal establecido en los mismos, sometiéndose a él", por lo que únicamente "niegan validez a los pactos de sumisión expresa en el proceso de trabajo en supuestos en los que la misma es cuestionada por el trabajador"**.-

Expuesto el criterio de la jurisprudencia mayoritaria, no podemos olvidar su contrapunto jurisprudencial, la línea divergente, minoritaria, que los citados autores comentan en su mencionada



obra; representada por la Sala del TSJ de Galicia, que se apoya en la Base 2ª.1 LBPL que disponía que "la competencia de los órganos jurisdiccionales del orden social es improrrogable. Los Juzgados y Tribunales examinarán de oficio su propia competencia y resolverán sobre la misma con audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal"; así pues, a diferencia de la línea principal, se estima que la competencia territorial ha de ser en todo caso apreciada de oficio.

* Indisponibilidad de la competencia objetiva y funcional:

En tanto que la competencia territorial sólo puede ser examinada por el órgano judicial a instancia de parte, las normas de **competencia objetiva y funcional** son, en cambio, improrrogables. Así, presentada la demanda, el órgano examinará de oficio su propia competencia y lo mismo harán los Tribunales de suplicación y de casación -que conocen de dichos recursos a virtud de la competencia funcional-. Así, el TSJ de Andalucía, IVª, S 07 de Octubre de 1994, en el mismo sentido que el TSJ Castilla-La Mancha IVª SS.12-1-98 y 02-2-98, establece que: "Habiéndose estimado en la Sentencia de instancia la competencia del orden jurisdiccional social para conocer de la materia controvertida en el pleito, por esta Sala se debe examinar con carácter previo -como tendría que hacerlo incluso de oficio, de acuerdo con lo previsto en el art. 9.6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y en los arts. 1, 2 y 5 de la Ley de Procedimiento Laboral- **su propia competencia por razón de la materia para conocer del asunto** sometido a su conocimiento, una vez oídas las partes y el Ministerio Fiscal sobre la cuestión planteada.

El carácter improrrogable de la jurisdicción (art. 9.6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) y **la naturaleza de orden público y derecho necesario -ius cogens-** de que está dotada la **materia competencial**, determinan que la

Sala goza de soberanía para examinar en su integridad lo actuado a fin de establecer los necesarios presupuestos de hecho y de Derecho, sin vinculación alguna a los términos del recurso, de la impugnación, ni de la propia Sentencia".

De estimarse un órgano judicial incompetente para conocer de la demanda por razón de la materia o de la función, acto seguido de su presentación dictará auto -previa audiencia de las partes y del Fiscal por tres días- declarándolo así y remitiendo al demandante al órgano judicial que corresponda para que deduzca ante él su pretensión.

Si la demanda fuese admitida y, al término del procedimiento judicial, en el trámite del dictado de la sentencia el órgano advirtiese su incompetencia, lo declarará en la misma de oficio -previa audiencia por tres días a las partes y al Fiscal-, debiendo abstenerse de entrar en el fondo del asunto después de haberse sustanciado la totalidad del proceso.

IV. Las cuestiones de competencia

1) Clases de competencia en conflicto:

A diferencia de los conflictos de competencia, las cuestiones de competencia se regirán por lo dispuesto en la **Ley de Enjuiciamiento Civil** para las que se susciten en dicho orden jurisdiccional.

Las cuestiones de competencia son conflictos de atribuciones que se plantean entre órganos judiciales de un mismo orden jurisdiccional, "y de igual competencia jerárquica u objetiva, pero de distinto territorio, esto es, se trata de **conflictos de competencia territorial** que, basados en las reglas de determinación de la competencia territorial, los promueve la parte que considera a uno de los dos órganos incom-



petente por razón de fuero", F. Gómez de Liaño y C. Iglesias (obra citada supra).

Una corriente doctrinal más reciente, representada por los Magistrados Sres. Cea Ayala, B., Desdentado Bonete, A. y Palomo Balda, E., abogan en contra de la tradicional concepción de las cuestiones de competencia como conflictos de carácter exclusivamente territorial en su obra "Incidencia de la nueva Lec en el proceso laboral", Ed. Francis Lefebvre, Madrid, 2001, afirmando sin reparos que: "el hecho de que en el orden social las cuestiones de competencia abarquen no sólo la competencia territorial, como sucede en el orden civil, sino la competencia objetiva, responde al hecho de que la competencia para conocer de los litigios laborales en la instancia no se residencia en un único órgano, sino que se distribuye entre los Juzgados de lo Social, las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, por lo que pueden plantearse cuestiones de competencia en relación con la competencia objetiva entre órganos que no estén subordinados entre sí".-

Las cuestiones de competencia sólo pueden surgir cuando la competencia cuestionada es la territorial o bien, siguiendo el criterio acabado de exponer, la competencia objetiva. Así, por inferencia lógica, y por establecerlo la Ley, no pueden plantearse cuestiones de competencia funcional, es decir, entre dos órganos judiciales que conocen en distinta instancia o recurso, pues **"no podrán suscitarse cuestiones de competencia entre jueces y tribunales subordinados entre sí"** (art. 52 LOPJ). En tal supuesto, afirman Alonso Olea y Miñambres Puig (Derecho Procesal del trabajo", Civitas, 1995) que "el Tribunal superior fijará en todo caso y sin ulterior recurso, su propia competencia, oídas las partes y el Fiscal, acordando lo procedente, esto es, recabando del o remitiendo al inferior, según sea el caso, las actuaciones".-

2) La cuestionada pervivencia de la inhibitoria.

Las cuestiones de competencia se resolverán, como es regla general, por el órgano **inmediato superior común** al de los dos órganos en conflicto, viniendo encomendada a las Salas de lo Social de los T.J.S. y a la **Sala de igual clase del Tribunal Supremo**, pues la Sala correspondiente de la Audiencia Nacional no asume este tipo de atribuciones en ningún orden jurisdiccional.

Como ya se ha dicho, el procedimiento a seguir es el mismo que el establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil, lo que plantea la necesidad de una reinterpretación de los preceptos de la L.P.L. ante la derogación de la antigua Ley de 1.881 y la desaparición en la nueva norma, de 7 de enero de 2000, de la inhibitoria como medio de impugnar la competencia del órgano judicial civil.

- Así, a falta de derogación expresa y, por tanto, vigente el apdo. b) del art. 14 de la L.P.L. nada impide entender subsistente la inhibitoria en el proceso laboral, aunque, careciendo de una normativa supletoria en que apoyarse, deberá atenderse a las escasas pautas marcadas desde el texto del mencionado precepto, hasta tanto la derogación del mismo resulte expresa, pues todo parece indicar que la intención del legislador es acomodar en el futuro dicha norma a los nuevos postulados marcados desde la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, donde se configura la declinatoria como instrumento único y suficiente para promover cuestiones de competencia.

Con arreglo citado 14. b): "formulada **la inhibitoria** en el proceso laboral, el órgano ante el que se plantee lo comunicará por el medio más rápido al órgano ante el que penda el proceso, que **suspenderá su tramitación** a las resultas de aquella.



Una vez quede firme el auto en que se declare **no haber lugar** a la inhibición, se comunicará por el medio más rápido posible al órgano que conozca del proceso, que alzaré la suspensión y continuará su trámite".

No obstante, de la andadura jurisprudencial observada en los dos últimos años (dos primeros de vigencia de la L.e.c.), se deduce un espíritu contrario a la pervivencia de la inhibitoria en el proceso laboral.

Sin perjuicio de ponderar la circunstancia de que ya antes de la L.e.c. de 2000 la declinatoria era el sistema masivamente utilizado para plantear cuestiones de competencia en detrimento de la inhibitoria, la falta de planteamiento de inhibitorias ante los Juzgados de lo Social en este periodo parece dar carta de naturaleza a la inaplicación del art. 14. b) y al imperio de la regulación de la L.e.c. de 7 de enero de 2000 que, en cuanto normativa supletoria y posterior en el tiempo, vendría a integrar y afectar al régimen jurídico de las cuestiones de competencia en el proceso laboral en el sentido de tener por suprimida la inhibitoria por haber desaparecido la regulación procesal civil que le servía de sustento.

Sirven de abono a esta tesis las palabras del legislador de la L.e.c., que en su E. de M. aduce como razón para suprimir la inhibitoria "la muy inferior dificultad que para el demandado entraña, en los albores del siglo veintiuno, comparecer ante el tribunal que esté conociendo del asunto", justificación perfectamente trasladable al ámbito del proceso laboral.-

Doctrina muy cualificada defendía ya esta postura en los albores de la entrada en vigor de la L.e.c., a la sazón, los ya citados Magistrados de lo Social, Ilustres. Sres. D. Benedicto Cea Ayala, D. Aurelio Desdentado Bonete y D. Emilio Palomo Balda ("Incidencia de la nueva Lec en el proceso laboral", Ed. Francis Lefebvre, terminada de imprimir el 2 de febrero de 2001), al afirmar que "la supresión de la inhibitoria determina que,

tras la entrada en vigor de la LEC, no puedan promoverse cuestiones de competencia por inhibitoria en el proceso laboral, a lo que no es óbice el hecho de que no se hayan modificado los arts. 14 y 189.3 LPL, que mantienen la referencia a la inhibitoria, por las siguientes razones:

(...) - El hecho de que la LEC no haya modificado el art. 14 LPL no responde a una supuesta voluntad del legislador de mantener la inhibitoria en el proceso de trabajo, sino al criterio de "intervención mínima" en la LPL que la anima, habiéndose limitado a poner en consonancia las remisiones de la LPL a la LEC".

- La finalidad que anima la supresión de la inhibitoria en el proceso civil se hace asimismo presente en el proceso de trabajo, inspirado en el principio de celeridad.

- Se ajusta a lo previsto en la base 3ª.2 LBPL, que estableció que el régimen de las cuestiones de competencia entre Juzgados y Tribunales del orden jurisdiccional social tendería a uniformarse con el previsto en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

- Las reglas que contiene el art. 14.b) LPL son insuficientes para tramitar y resolver la inhibitoria en todas sus fases".-

Por lo cual, y siguiendo a Sigüenza López, tras la entrada en vigor de la LEC, debe entenderse "vacía de contenido" la remisión que el art. 14 LPL hace a los preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Civil en cuanto a la tramitación y decisión de la inhibitoria.-

3) Las cuestiones de competencia negativas:

Afirma Rodríguez Santos en la obra citada infra que "las cuestiones de competencia positivas sólo pueden plantearse a través de la inhibitoria. Las negativas, a través de la declinatoria".

Habida cuenta de la supresión de la primera en los procesos civil y laboral, sólo podrían plan-



tearse en lo sucesivo cuestiones de competencia negativas. Pero en relación a estas, Cea Ayala, Desdentado Bonete y Palomo Balda dicen que "la LPL no contempla la posibilidad de que se plantee un conflicto negativo de competencia territorial" (TSJ Murcia 7-4-98), debido a que "el órgano declarado territorialmente competente al que correspondiese conocer de la nueva demanda debería estar a lo decidido no pudiendo declarar de oficio su falta de competencia territorial", dado que esta en el proceso laboral no se determina en virtud de reglas imperativas.-

4) La declinatoria de competencia

Según la Ley de Procedimiento Laboral, la declinatoria también "se sustanciará y decidirá con sujeción a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil (...)" aunque con determinadas particularidades; así pues, las declinatorias se propondrán **como excepciones perentorias** y, en consecuencia, se resolverán en la sentencia antes de pronunciarse sobre la cuestión de fondo -en la que no se entrará si se estima la declinatoria alegada-. En consecuencia, el planteamiento de la declinatoria **no suspenderá** el curso del proceso laboral.

Tras la reforma de la legislación procesal civil la declinatoria destaca por la parquedad funcional con que se diseña en el proceso laboral, al servir sólo para impugnar la competencia territorial, en tanto que en el proceso civil la declinatoria se ha reconvertido en un medio impugnatorio con una amplia variedad de cometidos: no sólo la denuncia de la falta de competencia territorial, sino también de la incompetencia objetiva y funcional, y de la falta de jurisdicción de todo alcance.

En lo tocante a **su naturaleza**, mientras que la inhibitoria se concebía como una acción, la declinatoria "es una **excepción**, y por ello, se considera como más útil" (5).

* Consideraciones sobre la suspensión producida por la declinatoria:

En definitiva, "si se estimase la declinatoria, el demandante podrá formular su demanda ante el órgano **territorialmente competente**, y si la acción estuviese sometida a un plazo de caducidad, se entenderá suspendida desde la presentación de la demanda hasta que la sentencia que estime la declinatoria quede firme". La suspensión del plazo de caducidad de la acción, interpretado literalmente, surte sus efectos únicamente desde la presentación de la demanda, y no abarca el tiempo transcurrido desde la fecha de presentación de la papeleta de conciliación ante el servicio administrativo que no fuera territorialmente competente y la posterior demanda, por lo que la jurisprudencia del Tribunal Supremo consagra un criterio interpretativo acorde al principio "pro actione" al establecer, refiriéndose a este concreto supuesto, que "tal interpretación literal se aleja del espíritu y finalidad del citado precepto y de sus propios antecedentes históricos, por lo cual debe ser rechazada, conforme resulta de lo dispuesto por el art. 3.1 del Código Civil. Su verdadero sentido no es otro que el de sancionar que la acción no caducada (...) no se perjudique por ser estimada la declinatoria, haciendo posible su posterior y eficaz interposición ante el órgano judicial competente territorialmente" TS IVª S 29 de enero de 1996.-

(5) vid. Baltasar Rodríguez Santos, "Comentarios a la Ley de Procedimiento Laboral", Tomo I de III, Lex Nova, 1981.

En el mismo sentido, Cea Ayala, Desdentado Bonete y Palomo Balda, siguiendo a Montero Aroca: "en realidad, la declinatoria, en la forma en que aparece configurada en el art. 14 LPL, a modo de excepción para que el órgano que conoce del asunto decline su competencia, no supone por sí misma una verdadera cuestión de competencia, pues no existen dos tribunales enfrentados".-



LAS EDIFICACIONES HIPOTECADAS



José Mª Prieto Sánchez
Licenciado en Derecho.

La finca, en sentido registral, base física del derecho real de garantía por excelencia -la hipoteca- pueda verse expuesta a determinadas alteraciones y modificaciones en su configuración, pudiendo producirse problemas que se van introduciendo durante la fase estática, de garantía, de la hipoteca, pero que permanecen así, de un modo latente, y es en la fase dinámica, de ejecución, cuando demandan una solución definitiva.

1. LAS EDIFICACIONES EXISTENTES AL TIEMPO DE LA CONSTITUCIÓN DE LA HIPOTECA

A) Obra nueva no declarada

Aún cuando la edificación no hubiere tenido acceso al Registro de la Propiedad, la misma queda afecta por la hipoteca. En este sentido la Ron. DGRN 6.2.1986 estableció las siguientes conclusiones:

1. Que la hipoteca se extiende, naturalmente, a las construcciones que ya existieren en el momento de su constitución, tal y como se desprende a sensu contrario del art. 110,1.º de la Ley Hipotecaria.
2. Que la declaración de obra nueva no constituye un requisito previo a la inscripción de la hipoteca, pues ésta se extiende a aquélla, aunque no figure la construcción en el Registro, ni se hubiere hecho constar la misma en el contrato, y precisamente es acertada la constancia de la edificación en la escritura, ya que ello evita en el futuro -cuando la obra nueva se inscriba- que pueda surgir cuestión sobre si tal vivienda se construyó antes de la hipoteca (en cuyo caso se extiende al gravamen) o después (sin extensión).
3. No supone una vulneración del principio de especialidad, porque se concreta la finca registral sobre la que recae el gravamen, ni del de tracto sucesivo, porque la finca (aún sin reflejar la edificación) figura inscrita a favor del constituyente de la hipoteca.

Indudablemente esta Resolución no representa ni presupone un modelo a imitar en la redacción de las escrituras de constitución de hipoteca. La doctrina que emana de ella fuerza y excepciona el trac-



to sucesivo en la descripción de la finca. Pero, hay que reconocer que es congruente con otros pronunciamientos del Centro Directivo que siguen observando, desde el punto de vista hipotecario, a las obras nuevas (lo mismo que a las plantaciones de una finca rústica) como simples elementos físicos que "completan" la descripción registral de las fincas en las que se asientan, como "elemento descriptivo complementario", de constatación registral voluntaria, cuya omisión ni menoscaba la identificación de las fincas ni compromete la consideración jurídica de parte integrante de las mismas que corresponde a aquellas edificaciones (cfr. Rones, de 7 y 21 de febrero de 1995).

B) Obra nueva declarada en construcción

La DGRN sigue en la línea apuntada con anterioridad a propósito de las obras nuevas no declaradas. En la Ron. de 21.3.1997 no apreció obstáculo alguno en el hecho de que existiera discordancia entre los libros del Registro -en los que aparecía la edificación en estado de construcción- y el título constitutivo de la hipoteca -que la describía ya finalizada-. En primer término reitera que la identificación de los inmuebles se efectúa en función de su naturaleza, situación, linderos y superficie (arts. 9 LH y 51 RH) y habiendo plena coincidencia respecto de estos datos ya queda perfectamente identificado el inmueble gravado, el cual conserva su unidad jurídica e identidad aunque se modifique su estado o configuración, sin olvidar la consideración de parte integrante de la finca que merecen las edificaciones. En segundo lugar, expone la DGRN que la conclusión anterior es plenamente congruente con las previsiones legales sobre la extensión de la hipoteca respecto de las obras nuevas (art. 110,1.º LH) y con las previsiones expresamente pactadas en el título (donde se estipulaba la extensión de la hipoteca a las nuevas edificaciones a realizar por el deudor o por tercer poseedor subrogado como tal). Continúa el Centro Directivo afirmando que no habiéndose hecho constar totalmente la terminación de la edificación, el contenido del asiento no prejuzgará si la misma estaba ya concluida al

tiempo de la inscripción de la hipoteca ni por tanto, servirá (en este caso) de elemento acreditativo de la efectiva extensión de la garantía a la edificación descrita si realmente existe al tiempo de la ejecución, y ello sin perjuicio del valor probatorio que entre los otorgantes tendrán las manifestaciones al respecto vertidas en la escritura. Finaliza esta interesante Resolución negando que la aplicación de la Ley del Suelo (Texto Refundido de 26 de junio de 1992, vigente entonces) y el grado de cumplimiento de los deberes urbanísticos que ésta impone obstaculice o excluya la propiedad privada del suelo ni, por tanto, su hipotecabilidad actual (art. 106 LH).

A pesar de las duras críticas realizadas por la doctrina (singularmente, GARCÍA GARCÍA, DÍAZ FRAILE), nuestro legislador ha consagrado legalmente esta línea jurisprudencial: así lo refleja el art. 51 del RD 1093/1997, de 4 de julio.

2. LA ELEVACIÓN DE EDIFICIOS

A) Por el titular de la finca hipotecada

Las obras de sobreedificación o de subedificación realizadas por el hipotecante se integran, por simple extensión natural, en la cobertura de la hipoteca. El legislador establece expresamente la extensión natural de la hipoteca a aquéllas cuando han sido costeadas por el dueño del inmueble hipotecado ("siempre que correspondan al propietario", dice el art. 110 LH).

Con la misma claridad se pronuncian el Tribunal Supremo y el Centro Directivo. Así, destacaremos la STS 2.1.1991, según la cual: "el art. 110 de la Ley Hipotecaria en su apartado 1.º entiende hipotecados juntamente con la finca, aunque no se mencionen en el contrato, entre otras, las obras que no consistan en "nueva" construcción de edificios "donde antes no los hubiere"; y resulta probado que al constituirse la hipoteca había un edificio "ya construido" en casi su totalidad (90 %) y luego no puede hablarse de [...] nuevos edificios."

Planteada así, en sus términos más llanos, la cuestión es pacífica: si la elevación se ha realizado por el titular la hipoteca se extenderá a ella y, consiguientemente, habrá de incluirse en la adjudicación realizada por la ejecución hipotecaria,



se haya o no declarado la ampliación de la obra nueva y se desprenda o no su existencia del folio abierto a la finca ejecutada. Con independencia de que el Auto de adjudicación refleje con exactitud el objeto de la ejecución -que es, lógicamente, lo deseable-, debe ser el Registrador quien resuelva la cuestión, atendiendo a la naturaleza específica de las mejoras realizadas, y a las previsiones legales y contractuales sobre la extensión del concreto gravamen constituido, sin que pueda eludir tal obligación amparándose en una pretendida indeterminación del Auto calificado. Con estas palabras se pronuncia la Ron. 8.7.1997. Se trataba de un supuesto en el que en un principio se hipotecó un edificio de dos plantas y posteriormente fueron levantadas tres plantas más. En el Auto judicial se describía la finca en los términos en que existía cuando se constituye el gravamen, esto es, con dos plantas, y obviando las tres posteriores. Para la Dirección esto no es óbice para que el Auto de adjudicación acceda al Registro.

B) Por un tercero

1.-) Sin título jurídico

Si la edificación la realizó una persona sin derecho alguno para ello (de carácter posesorio o basado en un derecho real o personal), entrarán en liza las reglas ordinarias de la accesión contenidas en el Código Civil, y que difieren sensiblemente en atención a la buena o mala fe del edificante.

El que edifica de mala fe en terreno ajeno pierde lo edificado, sin derecho a indemnización (art. 362 CC). En virtud del principio superficies solo cedit el titular del suelo deviene, en este caso, propietario de lo elevado, y a esta elevación se extenderá de forma natural la hipoteca. Pero si quien sobreelevó actuó de buena fe, o de mala fe pero a la vista, ciencia y paciencia y sin oposición del propietario (art. 364 CC), el art. 361 únicamente atribuye al dueño de la finca la facultad de optar por hacer suya la obra previa indemnización de su valor.

Se pregunta PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS ¿de quién es la finca con la obra mientras que no se ejercite la facultad de opción en las condiciones pactadas? Pues bien, algunos autores

(SANZ, ROCA SASTRE, ALONSO PÉREZ) estiman que es del dueño del suelo; en cambio, otros y el Tribunal Supremo sostienen que ninguno de los dos es dueño pleno de la cosa resultante, y si opta el dueño del terreno por hacer suya la obra, no se hace dueño en tanto no pague la indemnización.

Si, por contra, el dueño de la finca hipotecada opta por obligar al edificante a abonar el valor del suelo, la propiedad de lo construido se trasladará al mismo, pero con el gravamen persistente en la finca. La hipoteca no se extenderá a la edificación por la condición de tercer poseedor que tiene dicho edificante, al que se le aplicará el régimen de los arts. 112 y 113 LH.

Un caso especial lo constituye lo que se denomina construcción extralimitada, es decir, cuando el edificio construido se asienta parte en suelo propio y parte en suelo ajeno. Concurriendo las circunstancias exigidas, en reiteradas sentencias, por el Tribunal Supremo (que la extralimitación lo sea en una pequeña extensión, que el edificio forme un todo indivisible sin posibilidad de desmembración, que el valor del edificio sea muy superior al del suelo en el que se asienta y que el edificante haya actuado de buena fe) se produce la accesión invertida, adquiriendo el citado edificante la porción de terreno en la que se extralimitó, previa indemnización de su valor. A diferencia del supuesto anterior, en el que el propietario del suelo opta por obligar al que construyó a pagarle el precio del terreno, en éste no puede sostenerse el mantenimiento del gravamen hipotecario sobre la franja que accede al edificante. Por su propia naturaleza (ya que no cabría separar, en caso de enajenación, la porción afectada) la hipoteca debe quedar reducida al resto de la finca sobre la que recaía en su inicio, sin perjuicio, claro está, de la indemnización que corresponda al acreedor hipotecario por la pérdida parcial de su garantía.

2.-) Con título jurídico

A.-) En virtud de un derecho de vuelo.

La situación difiere según el derecho de vuelo tenga una presencia registral anterior o posterior a la de la hipoteca.



a") Derecho de vuelo anterior a la hipoteca.

Caben dos posibilidades: que el titular del derecho lo haya o no ejercitado al tiempo de la ejecución.

Si la elevación del edificio ya se ha producido, y así consta en los Libros del Registro, el titular de aquél no se ve en modo alguno afectado por la ejecución del gravamen. Recordemos que el vuelo se caracteriza fundamentalmente por su vocación dominical y por generar, tras hacerse efectivo, un régimen de propiedad horizontal o una modificación del ya existente. El gravamen hipotecario no afecta a ese derecho de vuelo que ingresó en el folio de la finca con anterioridad a él ni, en consecuencia, alcanza a las nuevas plantas en que se concreta.

Ahora bien, tanto en el supuesto de que el vuelo ejercitado implique la creación del régimen de propiedad horizontal como en el caso de que únicamente produzca una modificación del que ya exista, cabe preguntarse por la intervención que en tales actos corresponde al acreedor hipotecario, y si su abstención, expresa o tácita, le afecta y en qué medida. Ante todo, resulta innegable que los restantes titulares dominicales -hipotecantes o no- deberán intervenir cuando, al amparo del art. 16.2.º a) RH, no se señalaron las cuotas a asignar a las nuevas plantas o elementos comunes sino sólo "las normas para su establecimiento". También es indudable que la fijación precisa de las nuevas cuotas, con la consiguiente redistribución de las originarias no es materia ajena a los intereses del acreedor hipotecario. Pero el que no le sea ajena no significa que se halle legitimado para concurrir en la asignación. Al menos así lo ha entendido la reciente doctrina de la Dirección, como vimos oportunamente.

Por el contrario, cuando el titular del vuelo no ha elevado aún las plantas que le competen en el momento de la ejecución, el rematante adquirirá la finca con la carga que tal derecho supone, como preferente que es (art. 131, regla 17.a LH).

b") Derecho de vuelo posterior a la hipoteca.

Si su titular no lo ha ejercitado llegada la ejecución hipotecaria, su tratamiento no será diferente al del resto de los derechos constituidos

posteriormente a la inscripción de la hipoteca: su ejecución lo purgará, y la inscripción del vuelo será cancelada, expresamente, si así aparecía en la preceptiva certificación de cargas (131, regla 4.a LH) o genéricamente, en otro caso.

El problema surge cuando el vuelo se ha ejercitado. En este caso, el encaje entre la hipoteca anterior y las nuevas plantas elevadas merced a un derecho de sobreedificación (o subedificación) posterior debe realizarse conforme a los siguientes postulados:

- La solución no puede buscarse en el art. 110.1.º LH. La hipoteca se extiende naturalmente a la elevación de edificios cuando éstos (los elevados) corresponden al hipotecante, no a un extraño;

- En cambio, lo que ya no resulta doctrinal y jurisprudencialmente tan claro es si el titular del vuelo adquiere, tras su ejercicio, la condición o no de tercer poseedor. Este interrogante ha dividido a la doctrina:

- Parte de la misma (SOTO BISQUERT) se inclina por la postura negativa, afirmando que el acreedor hipotecario debe quedar incólume ante el producto final de un derecho registralmente posterior. El acreedor, en este caso, debe poder dirigir su acción contra cualquiera de las nuevas fincas o contra todas a la vez (art. 123 LH).

Lo contrario supondrá privar al acreedor de una parte de su garantía: la cuota en los elementos comunes y, entre ellos, el solar en la parte que corresponda a quien edificó en virtud del derecho de vuelo. Cuando el vuelo recae sobre un edificio ya dividido en régimen de propiedad horizontal (con distribución de responsabilidad hipotecaria entre los diversos departamentos, o hipotecados éstos por separado), la construcción de las nuevas plantas en uso de un vuelo creado posteriormente a las diversas inscripciones de hipoteca (no olvidemos, el vuelo es elemento común, ex art. 396 CC) provoca, como sabemos, la inserción de aquéllas en el régimen de propiedad horizontal y, por tanto, la adquisición por los nuevos departamentos de una par-



ticipación en los elementos comunes y, por consiguiente, la reducción en idéntica medida de las participaciones que en dichos elementos poseían los departamentos ya hipotecados. En este supuesto, los referidos autores defienden la extensión de la hipoteca a lo nuevamente construido en la misma proporción que correspondiese a los pisos o locales hipotecados en los elementos comunes.

- Otro sector doctrinal atribuye al titular del derecho de sobre o subedificación la condición de tercer poseedor, con todas sus consecuencias.

No resulta defendible que tal concepto pueda recaer, dicen, sobre el titular de un derecho real limitado (usufructuario) o sobre el titular del dominio útil (censatario) o del dominio directo (censualista) y, en cambio, se le niegue el acceso al art. 134.2 LH a un verdadero condómino, como es, a todos los efectos legales, el titular del vuelo ejercitado. Y en consecuencia, como tal tercer poseedor, puede interesar la aplicación del art. 112. No siendo las obras realizadas de reparación, seguridad o transformación y habiendo sido éstas costeadas exclusivamente a sus expensas, no puede -concluyen- extenderse en modo alguno la hipoteca a las nuevas plantas, sea totalmente (si el vuelo se ejercitó sobre finca perteneciente a un solo propietario o a varios en proindiviso, no dividida en régimen de propiedad horizontal), sea parcialmente (si la finca se hallaba en su origen dividida horizontalmente).

Parece que las Resoluciones DGRN de 23 y 26.10.1987 se encaminan en esta última dirección. Explican gráficamente que la intención de la Ley, en la regulación sobre la extensión de la hipoteca, ha sido la de estimular la explotación de las fincas y no causar detrimento, sin causa suficiente que lo justifique, a su valor en el tráfico. Afirman que la "mejora", en relación con el objeto inicial sobre el que el acreedor adquirió su derecho de garantía, constituye un "plus valor" - si no, no sería mejora- sobrevenido que se debe a un tercero y con el que no se contó cuando se valoró la finca a efecto de garantía.

B.-) En virtud de un derecho de superficie.

También en este supuesto debemos hacernos eco de la doble posibilidad de que este derecho haya ingresado en el folio de la finca con anterioridad o no a la inscripción de la hipoteca.

a) Derecho de superficie anterior a la hipoteca.

Siendo el derecho anterior a la inscripción hipotecaria, la eventual elevación de las nuevas plantas por el superficiario se realiza al margen de aquel gravamen. Por lo que se refiere a las vicisitudes del edificio tras la extinción del derecho de superficie nos remitimos a lo expuesto en apartados anteriores. Así, produciéndose la extinción del derecho durante la fase de seguridad del derecho de hipoteca, ésta se extenderá naturalmente sobre la edificación elevada (art. 110.1.º) cuando la reversión sea total y la causa extintiva sea el simple decurso del plazo de duración. Siendo parcial la reversión, y producida idéntica causa de extinción, la solución será la misma para con los pisos o locales que reviertan al cedente.

Sólo cuando la causa de extinción del derecho de superficie no se encuentre en el transcurso del citado plazo, la hipoteca mantendrá su ámbito de garantía sobre el derecho inicial del cedente, sin alcanzar a lo construido, hasta el cumplimiento del plazo en el que normalmente se hubiera extinguido el derecho, a no haber mediado aquella causa anticipatoria.

b) Derecho de superficie posterior a la hipoteca.

Al igual que el derecho de vuelo, si el superficiario no ha hecho efectiva la elevación antes de la ejecución hipotecaria, su derecho quedará cancelado por purga. Por el contrario, una vez ejercitado el mismo surge, de nuevo, la duda sobre la aparición o no del tercer poseedor. Por su asimilación al enfiteuta (art. 134.2 LH) tal equiparación es, a juicio de ROCA SASTRE, más que evidente.



ENTREVISTA: MAGISTRADO JESÚS RIVERA



Jesús Ruiz Esteban
Col. n° 601



La verdad es que no se escogió el mejor lugar para un juzgado en la Plaza del Conde Ofalia donde está situado, el de lo contencioso-administrativo, (rocambolésca expresión, hasta para los versados en leyes) con los locales que la conforman, la legendaria droguería la puerta del Sol, recuerdos de la bodega el 1 y el 2, la casa de Raimundo Escobar, la Escuela de Artes y Oficios y la heredera de la Cafetería Colón, donde más honras se pusieron a quién no lo merecía, y más se quitaron a quién tampoco hizo méritos para ello.

Entrar en el dédalo del Juzgado de lo Contencioso-administrativo, ya de por sí es una encrucijada de pasillos y estancias en un ajedrezado de tiempos, pero que se disipan apenas das los primeros pasos. Algo así como la misma materia... y ahí sólo, la puerta de par en par, sin protocolos, sin esperas, con pocos expedientes sobre la mesa, y a la hora convenida, estamos ya entrando en los temas que nos pueden interesar, de este magistrado que, junto con su compañero, dilucida a diario los problemas entre los ciudadanos y la administración, o entre las mismas administraciones.

Al frente de este laberinto esta el Magistrado Jesús Rivera...



Como casi todos los que ejercemos la difícil, entrañable, y hermosa carrera del derecho, en esta provincia, hice mis estudios en la Facultad de Granada... otra cosa hubiera sido poder hacerlo en la UAL, por cuestiones de la orla, pero...oposité al cuerpo de Secretarios, y después accedí por el turno libre del tercer turno, a la judicatura

- Efectivamente, y como sugieres, hubo bastantes susceptibilidades, porque no existía programa previo, y podía dar la impresión de que con algunos opositandos, se fuera más laxo y condescendiente a la hora de realizar el examen.

- Actualmente hay una mayor objetividad, y además hay un programa previo.

- Pero con independencia de aquellas fisuras de principio, es un turno que ha aportado muchísimo a la carrera judicial, porque acceden personas con una visión más realista del mundo del día a día, que es muy distinta de la que puede tener el opositor tradicional. Que encerrado en su habitación, sólo memoriza unos temas, sin contacto con el devenir diario. O sea que moviéndonos en el campo de los principios es un acierto.

- Mi trayectoria es anecdótica, como la de cualquier juez que se estrena... Mi primer Juzgado fue el de Vera, en unos años muy conflictivos, de impagados, deudas, crisis económica... después a la Alpujarra, en Orgiva... y a reglón seguido un salto de doblar el mapa, nada menos que a Galicia, a El Ferrol, ya como Magistrado.

- Y ahora aquí estoy, un Juzgado muy novedoso para mí, por la materia. Pero que después de cuatro años, y usando un término náutico,

me siento como pez en el agua.

- Sí. Efectivamente, la Jurisdicción Contencioso- administrativa, para los profesionales de derecho-iba a decir, para un juez-es bastante compleja y difícil, porque aparte de lo técnico, digamos que es congénita la complejidad del tecnicismo, al que hay que añadir la prolijidad legislativa, amén de la legislación menor que utilizamos. O sea que aparte del acierto en la resolución del caso, hay que bucear para el logro de la norma vigente, lo que es un plus de dificultad.

- A los Juzgados de lo Contencioso de Almería, nos han felicitado por ser los más resolutivos, en el 2.001, que no es que lluevan prebendas por esto, pero si una gran satisfacción en la esfera de lo espiritual, lo que nos empuja a superarnos

- Si bien no hay que confundir política y administración, la verdad es que ésta no es una entealequia, un ente abstracto, está gobernada por personas, y cada una de ellas, tiene su opción política, su ideología, su partido, pero a veces se confunde lo que es la administración rigurosa, con los políticos que la gobiernan y a veces, muchas veces, se confunde la política con la administración

- La Administración, en la cual podríamos tener incluido el poder ejecutivo... y que caricaturizándola siempre se ha dicho que es como un inmenso pulpo, que con sus tentáculos y sus ventosas, intenta abarcarlo todo, controlarlo todo, sin respetar lo que desde Montesquieu ha significado la separación del Legislativo y el Judicial... y ese afán de acaparamiento de la Administración se manifiesta de manera absoluta, en la vida de los ciudadanos, hasta en sus manifestaciones más domésticas, más rutina-



rias, de tal manera que el único asidero, la última ratio de ese individuo son los Tribunales de lo Contencioso.

- Si no se produciría una fagocitación permanente, y por supuesto la tentación continua del ejecutivo de someter tanto el legislativo, como el judicial... pero ésto no ocurre solamente en España sino en los países de nuestro entorno y es extrapolable.

- Estamos siempre en esa tensión constante que ni las constituciones, ni las llamadas leyes fundamentales, sirven de amparo.

- Sí, evidentemente el funcionariado realiza todos los actos administrativos materialmente, pero a la hora de producir el acto administrativo el poder de decisión la tiene el político.

- Técnicamente se ha avanzado muchísimo, poco a poco hay una asunción de los principios

básicos que antes no existía, lo que es digno de encomio y alabanza, que se ha plasmado en toda la sociedad española y por supuesto en los actuales funcionarios, personas más jóvenes, más preparada y más culta.

- La Administración efectivamente ha padecido desde antiguo, desde los tiempos de Larra de esa patología del mal funcionario, con ideas aviesas y retrógradas, pero las nuevas terapias están quitando esa lacra.

- Dices que tu profesor Clavero Arévalo citaba entre las fuentes del Derecho Administrativo, las corruptelas, pues no me extraña, pero como las de esos funcionarios, que si no le presentabas la súplica del escrito como él quería, no te lo admitía a trámite, pero nada que ver con las denominadas 'astillas'.

- Almería es una de las ciudades con mayor



litigiosidad que conozco. Y no por usar un tópico, sino que es cierto, y tiene su natural justificación, por que Almería ha sufrido secularmente un déficit de órganos jurisdiccionales... y en estos momentos siguen haciendo falta Juzgados, por ejemplo uno de Instrucción más, por que con los cuatro que hay, y el incremento de la conflictividad, no se pueden hacer milagros, o se disminuyen los litigios o se aumentan los juzgados.

- El almeriense es una persona muy inteligente y muy defensora de sus derechos, lo que ocurría es que antes todo lo concerniente a la jurisdicción contenciosa se solventaba en la Sala, había que ir a Granada y los asuntos se eternizaban y se dilataban... amén la cuantía económica de los mismos, y la propia precariedad de aquellos juzgados, que te podía tardar un asunto cinco años, mientras que ahora en un par de meses, si vas por el procedimiento abreviado o, a lo sumo ocho, si el trámite va por el cauce del procedimiento ordinario, puedes ver terminado un expediente.

- El ciudadano hacía dejación de sus derechos, la mayoría de tipo sancionador, por la cuantía mínima, que era objeto de litigio, y lo costoso de la contraprestación... y aso ahora ha desembocado en una gran litigiosidad, cuando se da cuenta de que hay un servicio que se está prestando con celeridad.

- Algunas veces para evitar el pago de honorarios, se recurre a la vía penal, sobre todo en materia sancionadora, pero las vías utilizadas fraudulentamente, no conducen a ningún sitio. Si uno riega su predio con una acequia equivocada, efectivamente el agua no ha de llegar a la finca que la necesita. Si alguno recurre a una jurisdicción, que no le corresponde al caso controvertido, no deja de ser un *modus operandi*

indeseable, torticero, espurio y todas las denominaciones aplicables bien merecidas.

- *La charla se va alejando de lo contencioso, y la llevamos a terrenos más entrañables, menos encastillados entre circulares y códigos.*

- Yo soy almeriense de nacimiento, pero me considero abderitano, toda mi familia es de Adra, pero tenía que nacer en un hospital y mi madre se vino a la ciudad y aquí, precisamente a la Cruz Roja, ahí en la carretera de Ronda.

- Justicialización de la Política, y politización de la Justicia. Pues sí.

- La Política desde el advenimiento de esta joven y actual democracia ha instrumentalizado mucho al poder judicial, porque ha empleado la vía penal, para limar muchas diferencias políticas, en las que el Foro no debía de haber sido ése, sino el Parlamento u otros lugares, donde se hubiera vivido con más claridad, el debate dialéctico político, pero lo cierto es que hubo una inflación de querellas, entre los años 77 al 82, en que se vio claramente, que la política usó al poder judicial para sus fines, que la inmensa mayoría no prosperó, salvo en temas puntuales.

- En este sentido la política estaba judicializada, porque como te he dicho antes la tendencia de la política es la de instrumentalizar la justicia, intentar dominarla a través de los resortes que permitan las normas... y al revés claramente, y hay que decirlo sin ambages, porque desde la Ley Orgánica del Poder Judicial del 85, e incluso antes en otro sentido, se ha intentado a través de los nombramientos discrecionales en las cúpulas del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, colocar – valga la licencia del lenguaje –, que más o menos podían ser o comparciesen, con la ideología que supuestamente demostraban... y así hemos llegado a que



determinados asuntos, en uno u otro Tribunal, se nombraba ponente a magistrados de los que se decía ése es de derechas, y ése de izquierdas. , y la verdad, que lo peor que se puede decir, de un órgano judicial, es que esté movido no por su rigor, sino por su adscripción ideológica... y a eso hemos llegado, y eso es responsabilidad exclusiva de los políticos.

- Que esa adscripción partidista influya en la sentencia... yo no estoy en la mente de los que la dictan, pero no tienes nada más que mirar en las hemerotecas, y ver que cuando se procesa a determinado político o a determinado alto funcionario se ha dicho... ah! pues ahora se reúne la Sala y 4 de derechas y 3 de izquierdas, y eso es gracias a Dios, lo que en la jurisprudencia menor de Audiencias y Juzgados no tienen esos problemas, al no participar en sus nombramientos la discrecionalidad.

- El Fiscal General del Estado es un órgano que cumple una función fundamental en la defensa de los derechos del ciudadano, ahora bien al estar regido por el principio de unidad y dependencia, plantea serias dudas, no por la profesionalidad de los fiscales, que está fuera de toda duda y sospecha, pero si porque las decisiones últimas se tramitan por vía jerárquica, y a veces la ciudadanía pueda tener la sospecha de que no se rigen por principios técnico-jurídicos, sino que hay otros móviles, que son los que deciden, o están presentes para decidir si se ejercita o no la acción penal.

- En el terreno de las ideas es impecable un fiscal que instruye y un juez que está ahí garantizando los derechos fundamentales de las personas... pero quien te dice que no pueda existir una orden superior que diga no hay que seguir con este asunto... lo que no sucede con un juez

al no tener esa dependencia. Y ese es un problema constitucional, al ser ésta la que lo establece.

- Para terminar pasamos de nuevo al tema personal.

- Yo como no soy dócil, y no estoy en la cuerda de los nombrables... para un juez que no tenga vocación política, la única meta que hay es la de ser magistrado... pero los nombramientos del Tribunal Supremo ya sabemos como se producen, lo cual no quiere decir, que no sean unos profesionales de gran altura, pero si no te nombran los políticos, quién te nombra? ...por eso mi aspiración ya no es otra, que seguir trabajando en pos de la justicia, dictar mis sentencias dentro de plazo, desear tener salud para seguir trabajando con afán y denuedo... y nada más.

- La única incursión que he intentado hacer como candidato a la elección de Vocal del Consejo, ha sido un poco, como un ejercicio de candidez impropio de una persona de mi edad, pero yo esperaba otra cosa... ahora estoy preparando mi demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

- No hay que callarse, pero el juez debe ser una persona ponderada, incluso recatada. Trabajar en silencio, porque la apreciación sensorial que el ciudadano detecta es la de credibilidad, pero no por ello el juez debe de dejar de ser reivindicativo y contestatario en sus asuntos, porque en definitiva no es sino una continuidad de la sociedad a la que sirve y de la que se nutre.

- Tengo la seguridad, que con Jesús Rivero, el ciudadano tiene un magnifico juez, y que él, tiene bien protegidos sus derechos.



JURA DÍA 5 DE DICIEMBRE DE 2002

- D. Andrés López Picón
- D^a Paula María Cano Núñez
- D. David Agustín Ortiz
- D. José Carlos Suárez Escalona
- D. Juan Carlos Vélez Gázquez
- D^a María Luisa de Dios Martín
- D^a María Esther Moreno Navarro
- Decano
- D^a Ana María Pastor Moreno



JURA DÍA 21 DE ENERO DE 2003

- D. Diego Fernando Aboy Carrasco
- D. Francisco Javier Guirao Gualda
- D^a. Isabel Martínez Torres
- D^a. Mercedes Giménez Alías
- Decano
- D. Antonio Alonso Cano
- D. Raúl Enríquez Caba

ACTIVIDADES COLEGIALES



**SEMINARIO SOBRE LAS NOVEDADES FISCALES PARA EL EJERCICIO 2003.
LA REFORMA FISCAL DEL IRPF Y DEL
IMUESTO SOBRE SOCIEDADES**

*Viernes 29 de noviembre 2002.
Salón de Actos del Colegio de Abogados*

PONENTE DEL SEMINARIO:

D. José Ramón Parra Bautista. Abogado
y Presidente del Grupo.

COLABORA:

**ESCUELA DE PRÁCTICA
PROFESIONAL DE LA ABOGACIA
DEL COLEGIO**



CONFERENCIA SOBRE LA LEY DE REFORMA PARCIAL DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL - JUICIOS RÁPIDOS

El Ilmo. Sr. D. Luis Miguel Columna Herrera disertó el pasado 24 de Enero sobre la Ley 38/2002 de Reforma Parcial de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y juicios rápidos.

La conferencia, a la que asistieron gran número de abogados y otros profesionales del Derecho, tuvo lugar en el Salón de Actos del Ilustre Colegio de Abogados, correspondiente al ciclo programado del presente curso.

El orador hubo de esforzarse -y meritoriamente, lo logró- por presentar con la máxima claridad y en forma necesariamente sintética el extenso texto de la Ley Orgánica 38/2002, publicada en el B.O.E. de 28 de Octubre.

Inició su exposición el disertante refiriéndose a las leyes vigentes a la entrada en vigor de Ley 38/2002, que lo será a partir del 28 de Abril de 2003, y que daban lugar a un buen número de procedimientos distintos. Y ello atendiendo a la clase de infrac-



ción penal y al respectivo autor, naturalmente, mayor de edad penal.

Los procedimientos que el Sr. Columna aludió como específicos son:

a) El procedimiento del jurado de la ley de 1995, que permanece idéntico respecto de los tipos de delito que refleja el artículo 1 de aquella.

b) El procedimiento sumario que arranca con ínfimas variaciones de la ley de 1882, procedimiento tipo, para los delitos que no son de la competencia del Jurado, cuyos delitos lleven aparejada pena privativa de libertad superior a nueve años de prisión.

c) Procedimiento abreviado que accedió a nuestra normativa aplicable desde la ley de 1988, con varias reformas para los delitos que no siendo competencia del Jurado lleven aparejada pena de prisión superior a nueve años.

d) el procedimiento del libro VI de la L.E.Criminal para faltas del Libro Tercero del Código Penal.

El procedimiento abreviado y sus modalidades.-

Desentrañó a continuación el procedimiento abreviado, clasificando según sus modalidades, así:

a) procedimiento abreviado ordinario, o típico.

b) procedimiento abreviado urgente, que se sigue cuando hay conformidad de la defensa, prestada en el mismo Juzgado de Guardia.

c) el propio cauce procesal urgente sin la presencia de acusador particular.

d) procedimiento urgente con intervención de la acusación particular.



Ilustre Colegio Provincial de Abogados de Almería

CONFERENCIA - COLOQUIO

*"Reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal:
Juicios Rápidos"*

Ilmo. Sr. Don Luis Miguel Columna Herrera
Magistrado-Juez Decano de Almería y
Magistrado-Juez del Juzgado de lo Penal Uno de Almería

24 de enero de 2003 - 18.30 horas
(Salón de Actos del Colegio - Alvarez de Castro, 25 Bajo)

Desarrolló extensamente los cuatro procedimientos abreviados acabados de referir, y explicó los diferentes aspectos y requisitos de tramitación, pudiendo resaltar puntualmente nosotros la alusión al artículo 80 y siguientes del Código Penal reguladores de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, cuando el Juez de Instrucción de guardia que dictó sentencia se pronuncia sobre la ejecución de la misma.

La responsabilidad civil que lleva aparejada la condena, comenta, no es necesario que esté cumplida por el interesado, ni siquiera que se haya declarado la insolvencia, bastando que el afectado PROMETA EL PAGO en un tiempo prudencial.

Tal medida benéfica para el reo, se ve ampliada aún, cuando la propia ley prevé y determina -como explica Columna- que si el reo no cumple el pago en el plazo por él mismo ofrecido, no implica ni desencadenará la revocación de la condena condicional concedida, sino tan sólo el embargo de bienes del reo o la declaración de insolvencia en su caso.



En esta pauta de atención al delincuente enfatiza Columna que la ley previene en el artículo 87 que a los toxicómanos se les permita entregar CERTIFICACIÓN sobre la sujeción a tratamiento rehabilitador de su drogodependencia, como medio para obtener el citado beneficio de suspensión de condena, a posteriori de tal concesión benéfica.

Juicios Rápidos. -

Añade que el procedimiento abreviado urgente del Título III del libro IV (juicio rápido) es el verdadero caballo de batalla de la reforma.

Al referirse al ámbito de aplicación, destaca los requisitos para este cauce especial de urgencia, entre otros: que sean competencia exclusiva de los Juzgados de lo Penal, con pena no inferior a 5 años y si son delitos de otra naturaleza, con pena no superior a 10 años de duración, que se haya incoado por atestado policial, y que sea delito flagrante y con instrucción procesal presumiblemente sencilla.

Actuaciones policiales y diligencias urgentes en el Juzgado de Guardia.-

Siguió reseñando, en comentario a la nueva ley, la diversidad de trámites a que alude el epígrafe y el ámbito de aplicación, la necesidad de intervención de abogado en el momento de ser puesto el imputado a disposición judicial, así como la casuística de haber o no detención del imputado y la excitación por parte de la policía en último término para solicitar defensor ante el Colegio de Abogados. Dice que el conductor embriagado que no sufra accidente deberá seguir en su tratamiento procesal el enjuiciamiento rápido; que estos delitos contra la

seguridad en el tráfico del art. 379 del C. Penal representan el 25% de los procedimientos de este tipo.

Diligencias urgentes.-

A tenor de la nueva normativa, explica Columna, el Juzgado de Guardia encauzará por diligencias urgentes los delitos flagrantes, robo, hurto o de instrucción sencilla en consonancia con el artículo 795.

Espigando en algunos aspectos puntuales de la extensa lección del Magistrado conferenciante, resaltamos:

-Preparación del Juicio Oral. Calificación sin acusación particular. Los trámites se significan en: Presentación del escrito acusatorio por el Ministerio Fiscal (Columna mantiene, aunque no lo recoge la Ley, que EN EL PLAZO PRUDENCIAL DE MEDIA HORA), o incluso de forma oral. De inmediato -aquí sí lo ordena textualmente el legislador- se dará traslado del escrito acusador al acusado. A partir de ahí cabe:

a) Conformidad del acusado con las ventajas de reducción de pena que previene el artículo 801;

b) presentación inmediata de escrito por la defensa;

c) solicitar plazo para hacer escrito de defensa que nunca pasará de 5 días.

d) Y finalmente el señalamiento en la fecha más próxima posible, siempre inferior a 15 días.

Calificación con acusación particular.-

Se se da el traslado en forma conjunta a las acusaciones para calificar en plazo de dos días. Alude el orador a la valiente postura del legislador cuando el ministerio Fiscal no evacúa la acusación en el breve plazo fijado. Para este supuesto el nº 5 del artículo 800 dispone que el Juez de guardia



dará cuenta al superior jerárquico del fiscal, a quien se le concede plazo de dos días para evacuar el trámite acusatorio omitido por el Fiscal inferior jerárquicamente.

Pues bien, y ésta es la novedad un tanto atrevida -que Columna llamó "valiente"-, si este fiscal no presenta el escrito acusatorio en los dos días, **SE PROCEDERÁ AL SOBRESEIMIENTO LIBRE.**

Los perjudicados y ofendidos obviamente deberán ser emplazados por si quieren personarse; si no se les provocaría indefensión y la nueva ley sería notoriamente injusta en cuanto a ellos.



Otros puntos abordados.--

Anotamos, aun sin una rigurosa sistemática de nuestra parte, otros puntos tratados que consideramos importantes.

Remarcó el Sr. Columna que algunos extremos de la reforma eran sólo de carácter técnico. En el bloque de puntos tratados debemos consignar también la prueba PRE-

CONSTITUIDA en el propio Juzgado de Guardia; la reforma del antiguo plazo de 5 días a 10 días para la mayoría de los delitos de los Juzgados de lo Penal; y vistas en la Audiencia.

Sentó una opinión estadística en el sentido de que el 70% de los delitos de procedimientos abreviados tendrán que seguir el "abreviado urgente", y el 30% el cauce normal.

También aludió a que la conformidad puede prestarse en la instrucción o en el juicio oral, tanto al principio como en conclusiones; y puede hacerse -tras la reforma- en el Juzgado de Guardia.

Se refirió a la posibilidad de establecer en Almería guardias de 8 días con el último día común al Juzgado saliente y entrante, explicando las ventajas que ello reportaría.

En los delitos de lesiones es preciso el informe del médico forense. En las urgencias de tramitación no es posible el parte de sanidad sino de mera "previsión".

Al hablar de "víctimas extranjeras" aludió a la prueba testifical en el Juzgado de Guardia con los consiguientes soportes probatorios de audio e imagen, etc.

Dentro del artículo 797, se refirió e insistió en la posibilidad de careo entre testigos, entre imputados y entre los primeros y segundos; la práctica de tasación de bienes u objetos aprehendidos o intervenidos; el reconocimiento en rueda del imputado; y la práctica anticipada de prueba -que se prevea impracticable en el juicio oral- si bien garantizando el principio procesal de contradicción y la reproducción a instancia de parte de ciertas pruebas y diligencias (practicadas anteriormente) en el juicio oral para su especial valoración en sentencia, etc.

En resumen -afirma- **"la reforma de Octubre 2002 ha supuesto un espectacular cambio".**

11 DE MARZO DE 2003



Previsiones estadísticas y conjeturas emanadas de la experiencia judicial.-

En este capítulo el disertante abordó con gallardía y sin temor a riesgos su postura y criterio personales. Dijo que el número de juicios rápidos que deben instar personalmente cada Juzgado de Guardia de Almería Capital y Provincia debe ser:

- Almería, 13 ó 14 juicios por semana;
- Roquetas y El Ejido 4 ó 5 juicios por semana;
- Berja, 3 juicios por semana;
- Vera y Huércal Overa, 2 juicios por semana;
- Vélez Rubio, 1 juicio cada dos semanas.

Con estos datos -añade- a los Juzgados de lo Penal llegarían unos 30 juicios rápidos por semana.

Reparto de Juicios Rápidos entre los distintos Juzgados.-

Dos modalidades de reparto apunta como posibles en el futuro el Magistrado de lo Penal que impartía la lección de exégesis de la moderna ley reformadora:

- 1) Reparto CONVENCIONAL, asignando a cada Juzgado de Instrucción un Juzgado de lo Penal;
- 2) Reparto NOVEDOSO SEMANAL, por el que cada semana un Juzgado de lo penal asumiría la tramitación de todos los juicios rápidos a celebrar.

El segundo sistema es más atractivo, según explica el conferenciante, por cuanto la semana en cuestión el Juzgado de lo Penal no señalaría ningún juicio de los "no rápidos", y se limitaría y centraría solamente en los que le señalen los Juzgados de

Instrucción. Tal decisión al respecto sería adoptada por la Junta de Jueces en su momento y la elevaría al Tribunal Superior de Justicia.

Personal y Medios Materiales.-

Para que la Ley pueda tener realidad práctica en los juicios rápidos, en el partido judicial de Almería -sigue opinando el Magistrado a tenor de su experiencia profesional en este ámbito territorial- se precisa:

a) aumento de 1 oficial y 1 auxiliar en plantilla.

b) en cuanto a medios materiales lo ideal es que cada Juzgado estuviese conectado con el Registro Central de Penados o, al menos, que el Decanato disponga con antelación a la vigencia de la revolucionaria ley procesal, de una terminal conectada al Registro Central de Penados y Rebeldes que dé servicio a toda la provincia por fax o correo electrónico.

También en este campo de necesidades se requiere un PERITO TASADOR de bienes muebles adscrito al Juzgado de Instrucción que esté de guardia, durante un horario a fijar de permanencia tanto en el Juzgado como en su despacho particular.

E igualmente un Listado de INTÉRPRETES, (actualmente ya existe) con minuciosos datos de localización, a los que pueda acudir en cualquier momento.

Protocolo de Actuación.-

Se pretende que en cada partido judicial se establezcan protocolos orientativos de actuación en cumplimiento de la reforma, integrado por Jueces, Fiscales, Colegios de Abogados, y Fuerzas de Seguridad.



Juicios de Faltas.-

Desarrolló a continuación el juicio de faltas, a tenor de los cambios introducidos por la Ley de Reforma.

Mantiene, como nota destacada y personal, que "las faltas deben juzgarse como norma general antes de las 24 horas de su comisión".

Habló Columna del juicio de faltas "ULTRA RÁPIDO" y del juicio de faltas ordinario. Comentó las tres excepciones en la "celebración del juicio de faltas"; terminando el tema con la exposición de la normativa común aplicable a las cinco modalidades de juicio de faltas. Y ello lo significa en las **suspensiones, celebración del juicio**, y en las **sentencias**, que admiten la fórmula de ser dictadas "in voce", o en los tres días siguientes.

Y en cuanto al recurso de apelación -explicita- es ejercitable en el plazo de 5 días ante la Audiencia Provincial.

La documentada conferencia fue comentada en el diálogo posterior por todos los intervinientes con tonos efusivos por su claridad y exahustividad.

Al referirse a las previsiones sobre su aplicación, algún interviniente expresó las dificultades sin unos fuertes recursos humanos y materiales ad hoc, la previsión de una etapa de reciclaje y adaptación -tal y como ha ocurrido en la reciente Ley de Enjuiciamiento Civil- que nos llevará paulatinamente a la realidad de la ansiada justicia rápida -o mucho menos lenta-; y que, en todo caso, la Ley ha de ser saludada con entusiasmo por su audacia en los cambios esenciales y trascendentes abordados.

A fuer de fidedignos en nuestro comentario y reseña del acto colegial, cabe reflejar que no faltaron intervinientes escépticos que tildaron la nueva Ley de utópica, ironizando sobre los mínimos nuevos plazos de tramitación, cuasi inviables, a tenor de las experiencias profesionales vividas en los últimos decenios.

El Sr. Columna reiteró su criterio de que la Ley es valiente y aunque en algunos textos algo farragosa, es encomiable -con las medidas necesarias repetidamente expuestas y comentadas por él mismo- de cara al jurista y a la sociedad.

A nosotros se nos ocurre "a bote pronto" que con la aplicación reiterada de los fáciles y veloces trámites señalados en la nueva Ley, podrían en ciertos casos descender la calidad de algunas resoluciones finales, así como bajar las máximas garantías o posibilidades en el estudio y defensa de las tesis y posiciones de las partes. Y aún apuntar en cierto modo -aunque no del todo en puridad y estricta doctrina jurídica- a la contaminación de los Juzgadores en concretos supuestos donde sentencian los instructores -los de guardia- con facultades potestativas de suspensión o sustitución de pena privativa de libertad, o con discrecionalidad en la fijación de plazo para requisitar la primera. Pero todo ello resulta INSIGNIFICANTEMENTE estimable en comparación a las ventajas que reportaría una justicia rápida para la sociedad, como la española, que demanda con vehemencia y aún angustia la pronta solución de sus "querellas judiciales" en el amplio y vulgar sentido del término.

Sala de Togas.



Nuestra Jurisprudencia

Comentarios de Doctrina y Jurisprudencia Civil



**Jose María
Requena Company**
Colg. n° 781

Encuentro una sentencia de la Sección Tercera de nuestra Audiencia Provincial, en la que se aborda un tema de actualidad y de futuro, puesto que seguirá acaparando sin duda nuestra atención, y será materia de imparable evolución legislativa y jurisprudencia, dada la vertiginosa transformación que en el ámbito de la relaciones familiares y de pareja se viene produciendo en el entorno cultural de este mal llamado occidente nuestro. Porque si hace pocos días todos los medios de comunicación recogían una sentencia del T. Supremo, en la que se reconocían los derechos patrimoniales que surgían entre los miembros de una pareja de hecho sobre el patrimonio acumulado durante el tiempo de convivencia, resulta que dicha casuística ya ha venido siendo tratada en otras resoluciones previas de nuestra Audiencia, como ocurre con la sentencia a la que me refiero, de fecha 3 de abril de 2002, de la sección tercera, en la que abordando la cuestión desde la perspectiva y regulación genérica de la comunidad de bienes, recoge y se hace eco de uno de los vaivenes doctrinales precedentes, como fue la Sentencia del Tribunal Supremo n° 8/2001, de 22 de enero, que, siguiendo la misma tesis ya establecida en anteriores resoluciones de aquel Tribunal, establece "que esta Sala entiende que no cabe la posibilidad de considerar que toda unión paramatrimonial ("more uxorio"), por el mero y exclusivo hecho de iniciarse, haya de llevar aparejado el surgimiento automático de un régimen de comunidad de bienes (llámese gananciales, sociedad universal de ganancias, condominio ordinario o de cualquiera otra forma), sino que habrán de ser los convivientes interesados los que, por pacto expreso o por sus "facta concludentia" (aportación continuada y duradera de sus ganancias o de su trabajo al acervo común) evidencien que su inequívoca voluntad fue la de hacer comunes todos o algunos de los bienes adquiridos (suponemos que a título oneroso) durante la duración de la unión de hecho"; doctrina que reitera la sentencia de 27 de mayo de 1998 (RJ 1998\3382) según la cual "del hecho de que exista una convivencia "more uxorio" no se puede deducir sin más aquella voluntad; si alguna deducción lógica cabe hacer es la de que cada uno conserva su total independencia frente al otro; que no quieren contraer obligaciones recíprocas personales y patrimoniales que nacen del matrimonio. Naturalmente que cabe que los convivientes regulen las consecuencias de su estado como tengan por conveniente, respetando los límites generales del art. 1255 del Código Civil; o bien que conductas significativas o de actos con ese mismo carácter patenten que quieren constituir una sociedad o una comunidad de bienes".



Doctrina la citada y resumida, de la que me interesa destacar, especialmente, que la materia tratada, como toda aquella en la que la libertad de criterio y paridad de las partes, a la hora de tomar sus decisiones no venga garantizada, como ocurre desgraciadamente en la asignatura de las relaciones entre o por razón del sexo en nuestra sociedad, cuando su duración en el tiempo y otras implicaciones patrimoniales lo aconsejan, es sin duda susceptible de considerarse, como de orden público, dados además y sobre todo los posibles efectos procreadores que en tales relaciones mayoritariamente subyace, y, como tal, aun asumiendo como deseable y necesario el mantenimiento y defensa del sentido nuclear de la libertad contratante que consagra el art. 1255 CC., debería ser regulada de alguna manera tan práctica y novedosa como garantizadora de la igualdad y libertad de criterio para los afectados por esta casuística tan delicada y polifacética que comento de las parejas de hecho, admitido como tenemos, por un lado, que no es posible aplicar a tales uniones *more uxorio*, las normas reguladoras del régimen legal de la sociedad de gananciales, y por otro, que la variedad de supuestos y la trascendencia personal para sus implicados, exige dosis de realismo e imaginación suficientes para superar los escuetos márgenes que nos proporcionan los artículos 392 y sgts., del CC., para la mera comunidad de bienes. Y tal propósito regulador exige además y sobre todo, superar la dificultad que le supone tener unos destinatarios que precisamente con su unión de hecho, lo que buscan, —y de forma prioritaria, mas o menos consciente mas o menos voluntariamente—, es precisamente burlar y vivir liberados y al margen de toda regulación legal en su vida. Desde la concepción constitucional de que esto pretende ser un estado social, entre otras cosas, nuestros legisladores vienen obligados a resolver tal reto, bien innovando una normativa *ad hoc*, lo mínimo que podemos esperar bien revisando y rejuveneciendo toda la normativa sobre la institución matrimonial y de la pareja, de forma global, como una sola institución, dentro de la existan distintos estadios con sus características y peculiaridades diferenciadas y propias en cada caso, como por ejemplo, en la compraventa, salvando las diferencias, se distinguen, la promesa, la opción, la for-

malización, la consumación, o el pacto resolutorio, o el de retroventa, lance que sería quizás mas exigente, pero quizás también, más práctico y adecuado a la realidad sociológica que se nos viene, o mejor, que ya tenemos encima.-

Y de la información de la que dispongo en este momento, parece desprenderse que, en análoga línea reflexiva, al menos en cuanto a la apreciación de la grave deficiencia normativa actual, el T. Supremo en la sentencia que los medios de comunicación de 27 de enero de 2.003 recogen y de la que habría sido ponente el magistrado Xavier O'Callaghan, viene a reconocer que la actual legislación "ha permanecido ajena" a la convivencia de las parejas de hecho, convivencia que según el Alto Tribunal, "es alegal, no ilegal, puesto que no está prevista, pero tampoco prohibida; es *ajurídica*, no *antijurídica*", precisa, indicando que tras una larga convivencia "no puede quedar una de las partes en situación absolutamente desfavorable respecto a la otra, en el sentido de que todos los bienes hayan sido formalmente adquiridos por uno solo, como si el otro no hubiera colaborado con su atención personal y el trabajo dentro y fuera de casa". De ahí que la resolución rechace la sentencia de la Audiencia Provincial, en este caso fue de Madrid, en la que se negaba "todo derecho a la mujer, cuya ruptura le fue impuesta", conclusión para la que no es obstáculo, se reitera, que no se iguale esta unión al matrimonio, puesto que tiene sus propias peculiaridades, y al fin, de lo que se trata, es de proteger a la parte que ha quedado perjudicada tras la ruptura.-

En otro orden de cosas, pero siguiendo con las evoluciones en el ámbito jurídico, resulta que como es bien sabido, la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, ha instituido, entre otras muchas novedades polémicas, los llamados procesos monitorios, con los que pretende, si atendemos a su exposición de motivos, que tengan protección rápida y eficaz, los créditos dinerarios líquidos, es especial de los profesionales y pequeños y medianos empresarios, a través de la aportación de documentos en los que aparezca una apariencia jurídica de la deuda, para colocar al supuesto deudor en el trance de o pagar, o de "dar razón" de su discrepancia sobre la reclamación, para, en este segundo caso, poder abrir un



segundo proceso contradictorio sobre la fundamentación de la deuda. Y al respecto, la sentencia de 8 de abril de 2.002, también de la Sección Tercera de nuestra Audiencia Provincial ha tenido que afrontar un debate sobre dicho tipo de procesos, en el que, finalmente la resolución, ante una reclamación documentada en dos facturas unilaterales, en las que se especificaban las relaciones comerciales y el suministro de determinado material, pero cuya exigibilidad negaba el demandado, razona y considera que aunque sea cierto que la factura es un documento privado, emitido por una sola de las partes y, por lo tanto, no puede tener plena eficacia probatoria, sin embargo de forma reiterada dice el Tribunal Supremo que el artículo 1225 del Código Civil no impide otorgar la debida relevancia a un documento privado, aunque no haya sido averado, conjugando su contenido con los demás elementos probatorios obrante en autos las especiales características del tráfico mercantil, rapidez y masificación, comportan que en la contratación haya de prevalecer el antiformalismo y la buena fe en su génesis, cumplimiento y ejecución del cual disponen los arts. 51 y 57 del Código de Comercio. Así, es habitual que en la contratación mercantil, sobre todo y compraventa y suministro, las partes no firmen ningún documento en el que se plasme la celebración del negocio jurídico, sino que, tras la entrega de la cosa vendida, que podrá o no dejarse ello plasmado en un albarán, el vendedor procede a emitir una factura por duplicado o triplicado, entregando una copia al comprador, procediendo éste a pagar su importe, bien en el mismo acto, lo cual es habitual en ventas en establecimientos mercantiles con consumidores finales del producto, bien en un momento posterior, en aquellos casos de relaciones mercantiles entre comerciantes, en cuyo caso será muy relevante tener en cuenta el sistema de contratación que han llevado a cabo las partes, pues cuando han aceptado un determinado sistema, en el cual se prescinde de pedidos y albaranes escritos, para, mediante la petición directa de la mercancía al vendedor este emite y entrega la factura junto con la mercancía en el establecimiento del comprador, comportando ello ahorro de tiempo y costes para todos, sin haberse acreditado que durante el tiempo que ha funcionado tal sistema se haya producido defecto alguno en su funcionamiento mínimamente relevante, no

puede luego desconocerse y exigirse que se prueben los suministros por medios (albaranes) que voluntariamente se excluyeron, pues ello va contra la buena fe. "Consecuentemente, han de servir como prueba prima facie de los suministros cuyo precio se reclama las facturas que el comprador emite cuando el cliente efectúa el pedido, salvo que se demuestre la irrealidad de dicho suministro" (sic).

Dicho razonamiento, tiene efectos de alcance en cuanto a la tradicional carga probatoria imperante en el ámbito de las obligaciones, carga que, sustentada en el antiguo ya art. 1.214 del CC., derogado por la Ley 1/2000, que en su exposición de motivos justifica por la necesidad de armonizar los instrumentos procesales entendía básicamente, aunque con algunas variantes notorias, que corresponde al demandante la de los hechos constitutivos del derecho que se reclama, sobre todo, en caso de que el demandado se limitara a negar tales hechos, es decir, ha de probar el que afirma, no el que niega, puesto que lo que realmente es objeto de prueba son más los hechos en sí, que las obligaciones que de los mismos derivan, por lo que el razonamiento transcrito, leído por mi parte en clave de favorecer la viabilidad práctica del nuevo proceso, transmite una percepción de invertir, radicalmente, tales principios generales, de forma que podría inferirse de lo expresado, sin necesidad de más elocuencia, que deducida una reclamación singular, aunque sea en el ámbito de un conjunto de relaciones comerciales más amplias, pasa a ser el reclamado como deudor, quien afronte lo que la ancestral doctrina probatoria denominaba la diabólica servidumbre de justificar lo casi imposible de justificar, o sea que no, que él no había recibido el suministro cuyo importe se le reclama. Es decir, se viene a aplicar algo así parecido al sistema probatorio, extraordinario desde luego, que impera en hipótesis de responsabilidad objetiva o de ciertos supuestos de culpa extracontractual, en los que se carga solo a una de las partes, la necesidad de explicar y excluir su participación en el hecho que haya provocado la víctima. Pero su aplicación en el ámbito de las relaciones mercantiles, me parece mucho mas delicado, mucho mas discutible y, sobre todo, peligroso. Habrá que seguir con detenimiento y cuidado los efectos de tal postulado.-



Grupo de Abogados de Derecho de Circulación y Seguros

"CRITERIOS ADOPTADOS POR LA SALA PRIMERA DEL TRIBUNAL SUPREMO EN ORDEN A LA PREPARACIÓN Y ADMISIÓN DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN"

Tras la entrada en vigor de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de Enero de 2000, la Audiencia Provincial de Almería siguiendo el criterio de la Sala Primera del Tribunal Supremo, ha dictado en numerosas ocasiones diversos Autos inadmitiendo el Recurso de Casación por no ajustarse en su preparación a los requisitos del artículo 477 de la LEC.

Ante esta situación considero de interés práctico recordar los acuerdos de la Sala Primera del T.S. reunida en Junta General de Magistrados celebrada el día 12 de Diciembre de 2000, en cuanto a la preparación y admisión de los Recursos de Casación sometidos a dicha Ley, que han sido recogidos en Autos, entre otros 5, 12, 19 y 26 de Noviembre de 2002:

A) Los supuestos de recurribilidad contemplados en los tres ordinales del Art. 477.2 de la LEC. constituyen supuestos distintos y excluyentes, en el sentido que a continuación se expone.

- El ordinal segundo del art. 477.2 LEC debe enlazarse con los arts. 249.2 y 250.2 LEC, por lo que serán recurribles las sentencias recaídas en juicio ordinario en relación con demandas cuya cuantía exceda de veinticinco millones de pesetas, quedando excluidas las dictadas en juicio ordinario de cuantía inferior o indeterminada, así como en el verbal.

- El número tercero del art. 477.2 LEC, ha de concordarse con los Arts. 249. 1 (excepto su número 2º) y 250.1 LEC de manera que las sentencias recaídas en juicio ordinario, por razón de la materia, excepto los de tutela civil de los derechos fundamentales, y en juicio verbal, igualmente en atención a la materia, así como las sentencias dictadas en los procesos especiales regulados en el Libro IV LEC en otros procedimientos especiales de la propia LEC y en materia de reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras, al amparo de los Convenios de Bruselas y Lugano y de los Reglamentos CE nº 1347/2000 y 44/2001, habrán de ser recurridas por la vía de este ordinal tercero, lo que hace preciso que la resolución del recurso de casación presente interés casacional, bien por oponerse la sentencia recurrida a la jurisprudencia de esta Sala, bien por existir jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales, bien por haberse aplicado normas que no lleven más de cinco años en vigor, siempre que no exista doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo relativa a normas anteriores de igual o similar contenido.

Respecto del presupuesto del interés casacional, cuando se funde en la oposición de la sentencia recurrida a doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, es preciso citar dos o más sentencias de la Sala Primera. Tal y como se



recoge en el art. 1 nº 6 CC, sólo constituye jurisprudencia la doctrina legal que de modo reiterado establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho, razonándose cómo, cuando y en qué sentido ha sido vulnerada la doctrina de cada una de ellas, no siendo suficiente la referencia a la fecha de las sentencias que se citan, sino que ha de ponerse de manifiesto cual es la doctrina legal que de ellas emana y en qué sentido ha sido vulnerada por el tribunal a quo, siendo preciso que la doctrina que se estima infringida haya constituido la ratio decidendi de las resoluciones que se indican. En consecuencia, la preparación defectuosa del recurso concurrirá tanto cuando se omita la expresión de las sentencias de la Sala Primera como cuando se mencionen éstas y su contenido, pero, en cambio, no se razone la vulneración de su doctrina por la resolución recurrida, lo cual resulta imprescindible para que la Audiencia pueda examinar el supuesto de recurribilidad invocado y decidir sobre la preparación del recurso de casación.

• En cuanto al régimen transitorio serán susceptibles de recurso de casación, y, en su caso por infracción procesal según el régimen establecido por la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil:

1.- Las sentencias dictadas con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley en procesos relativos a la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona tramitados por el cauce del juicio declarativo o por el incidental previsto en la Ley 62/1978, de 26 de diciembre.

2.- Las sentencias dictadas en procesos declarativos ordinarios de mayor o menor cuantía seguidos por razón de la cuantía, siempre que ésta exceda del límite de veinticinco millones de pesetas, quedando excluidos los de cuantía inferior o indeterminada, así como los juicios de cognición y verbales, también por razón de la cuantía.

3.- Las sentencias, también posteriores a la entrada en vigor de la LEC, que hubiesen sido dictadas en procesos declarativos sustanciados por razón de la materia, así como en proceso especiales, serán recurribles cuando se justifique el interés casacional para la resolución del recurso, excepto en los juicios ejecutivos (Disposición transitoria quinta LEC).

En estos casos, la preparación, interposición y admisión de los recursos se llevará a cabo conforme a las normas de la nueva LEC (Disposición transitoria tercera de la citada Ley procesal).

B) Especial consideración sobre la configuración como excluyentes de los supuestos recogidos en el art. 477.2 LEC.

El ordinal segundo está exclusivamente referido a los asuntos tramitados "por razón de la cuantía", mientras que el tercero es cauce para los sustanciados en atención "a la materia", lo que se desprende del régimen general de los recursos extraordinarios, que determina la necesidad de relacionar este artículo 477.2.2º y 3º con los arts. 248, 249 y 250 de la misma Ley de Enjuiciamiento, que distinguen entre los juicios "por razón de la cuantía" y "de la materia", resultando significativo al respecto que el art. 255 de la LEC supedita la impugnación prevista en el mismo a que el procedimiento sea otro o cuando de la determinación correcta de la cuantía resulte procedente el recurso de casación siendo diferente el alcance de efectos que el art. 487 LEC atribuye a la sentencia según el supuesto de recurribilidad de que se trate, lo que patentiza que los cauces contemplados en el art. 477.2 son distintos e incompatibles, siendo importante insistir y resaltar que la vía del "interés casacional" está reservada a los asuntos seguidos en atención a la materia que constituye el objeto del litigio.



Grupo de Abogados de Derecho Financiero y Tributario

La Aportación de Bienes Privativos a la Sociedad de Gananciales. Un Acercamiento a su Tributación.

(I)

Índice.

- 1.- Introducción.
- 2.- Naturaleza jurídica de las aportaciones de bienes a la sociedad de gananciales.
- 3.- Tributación de las aportaciones de bienes a la sociedad de gananciales en el IRPF.
 - 3.1.- Las aportación de bienes a la sociedad de gananciales y las ganancias o pérdidas patrimoniales. Una visión crítica.
 - 3.1.1.- Cuantía por la que se debe de determinar la ganancia o perdida patrimonial.
 - 3.1.2.- Determinación de la ganancia patrimonial en caso de aportaciones lucrativas.
 - 3.1.3.- Determinación de la ganancia o perdida patrimonial en caso de aportaciones onerosas.
 - 3.1.4.- La crítica: La aportación de bienes a la sociedad de gananciales no produce el devengo del IRPF.
 - 3.1.5.- Tipo de gravamen a aplicar a las ganancias patrimoniales.-
- 4.- Tributación de las aportaciones de bienes a la sociedad de gananciales en el ITPAJD.
 - 4.1.- Interpretación administrativa.



**Jose Ramón
Parra Bautista**
Colg. nº 2203
PRESIDENTE DEL GRUPO



1.- Introducción.

En la práctica jurídica, tanto en los territorios en los que es aplicable el Derecho común como en los forales, cada vez son mas los supuestos en los que los cónyuges transmiten a la sociedad conyugal bienes que pertenecen a su patrimonio particular. Dicho tránsito patrimonial se efectúa normalmente a través de la aportación de bienes a la sociedad de gananciales, además de por ser éste el cauce que parece legalmente previsto a estos efectos (aunque haya quien prefiera hacer una pura y dura compraventa), debido a que a efectos fiscales la imposición es mas bondadosa, por regla general, que la reservada para otro tipo de negocios jurídicos translativos del dominio.

La referida aportación puede realizarse a modo de liberalidad, por lo que a efectos de lo dispuesto en el artículo 1358 del Código Civil (CC), el cónyuge aportante renuncia al reembolso del valor de lo aportado en el momento de la liquidación de la sociedad de gananciales producida con ocasión de la extinción de la misma; o bien puede realizarse de forma onerosa, esperando una contraprestación futura que se materializará con ocasión de la liquidación antes referida.

Ambas modalidades de aportación, onerosa y lucrativa, van a conllevar el devengo de diversos impuestos, tanto directos e indirectos, así como estatales y locales, que creemos importante que sean conocidos por el jurista que vaya a realizar esta operación, con el fin de que se pueda sopesar en su justa medida si la finalidad concreta de la operación (V. gr. equilibrar aportaciones patrimoniales entre los cónyuges, o que sirva de apoyo para un expediente de inmatriculación registral, o evitar el pago de las plusvalías locales a las que luego nos referiremos, etc) es factible a la luz del coste de la operación (notario, registro, impuestos, abogado, etc). Es por ello que el objeto de este estudio se centrará en desglosar la tributación de esta operación en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF), el Impuesto sobre Transmisiones

Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (ITPAJD), Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (ISD), y por último, en el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (IIVTNU), comenzando por una breve introducción sobre la naturaleza jurídica de la operación y su viabilidad en los territorios donde rige el Derecho común.

2.- Naturaleza jurídica de las aportaciones de bienes a la sociedad de gananciales.

Según dispone la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha de fecha 16 de noviembre de 1998, (el hecho de que se trate de una Sala de lo Contencioso-Administrativo y no de lo Civil, creemos que no resta ni un ápice de relevancia a las manifestaciones civiles que contiene sobre la institución que venimos estudiando), el negocio de aportación de derechos concretos verificado por los cónyuges a la sociedad conyugal, no es mas que una aplicación particular del artículo 1.323 del Código Civil, como igualmente lo es el negocio de atribución de ganancialidad previsto en el artículo 1.355 de dicho cuerpo legal, que instaura la libertad de contratación entre cónyuges, toda vez que los amplios términos del mentado precepto, posibilitan cualesquiera desplazamientos patrimoniales entre cónyuges y, por ende, entre sus patrimonios privativos y el consorcial, siempre que aquéllos se produzcan por cualquiera de los medios legítimos previstos al efecto, entre los cuales no puede desconocerse el negocio de aportación de derechos concretos a una comunidad de bienes no personalizada jurídicamente o de comunicación de bienes como categoría autónoma y diferenciada,. Por tanto la aportación de un bien a la sociedad de gananciales no es mas que un negocio jurídico familiar que tiene por finalidad la atribución de ganancialidad a los bienes aportados, por el que se aúna la "datio traditio", una "iusta causa traditionis", la "causa matrimonii" o mas exactamente "ad sustinenda oneri matrimonii", sujetándola a un proceso de comunicación de



bienes, y lucrándose de los "refecta".

Por tanto, con la aportación de bienes privativos a la sociedad de gananciales, lo que se está produciendo es un traspaso de un bien, de un patrimonio, el privativo, a otro, el ganancial, y no un simple cambio de calificación jurídico del bien aportado.

Esta afirmación que se hace, va a condicionar, ya en el ámbito impositivo, la tributación del manido negocio familiar en los distintos tributos, pues produce que en aquellos impuestos que gravan las transmisiones de bienes (IRPF, ITPAJD o IIVTNU) no nos encontremos con supuestos de no sujeción, (salvo que expresamente así lo prevea la ley en cuestión, como luego comentaremos en referencia al mentado impuesto local) sino con supuestos de exención expresamente previstos en cada una de las leyes aplicables.

3.- Tributación de las aportaciones de bienes a la sociedad de gananciales en el IRPF.

De la dicción del artículo 1.323 CC, a la Administración no le queda duda de que estamos ante una auténtica transmisión patrimonial, que en la mayoría de los casos, sea la aportación onerosa o lucrativa, provocará una variación en valor del patrimonio del aportante, puesta de manifiesto con ocasión de una alteración en la composición de ese patrimonio, realizándose con ello el hecho imponible del Impuesto y generándose una ganancia o pérdida patrimonial sometida a gravamen.

Veamos que especialidades presenta esta operación en el ámbito de este hecho imponible del IRPF.

3.1.- Las aportación de bienes a la sociedad de gananciales y las ganancias o pérdidas patrimoniales. Una visión crítica.

Diversas razones avalan que en este estudio dediquemos un epígrafe propio a las especialidades que presenta la operación de aportación de

bienes a la sociedad de gananciales en relación al devengo y cuantificación de la posible ganancia o pérdida patrimonial que la administración mantiene que se produce con ocasión de aquella aportación.

Por un lado hay que decir que a pesar de que para la administración es palmario el hecho de que la aportación de bienes a la sociedad de gananciales genera irremisiblemente el devengo del hecho imponible del IRPF (ganancia o pérdida patrimonial), dicha afirmación no es pacífica en todo caso como ahora tendremos ocasión de ver. Por otro lado, partiendo del hecho de que se comparta la tesis administrativa, la cuantía por la que se debe de calcular la ganancia o pérdida patrimonial, o la fijación del valor de transmisión en el caso de aportaciones onerosas, o el momento en que aquellas han de imputarse, son cuestiones de tal importancia a la hora de la determinación de este componente de renta que ya por sí solas justificarían su estudio por separado.

Veamos a ver, por tanto, a qué especialidades me estoy refiriendo, comenzando por estas últimas que se han apuntado.

3.1.1.- Cuantía por la que se debe de determinar la ganancia o pérdida patrimonial.

Lo primero que hay que tener en cuenta a la hora de calcular la ganancia o pérdida patrimonial que se produce en este tipo de operaciones, es que la misma habrá de calcularse sobre la base del cincuenta por cien del valor de los bienes aportados, tal y como ha dicho la Dirección General de Tributos en contestación a una consulta formulada por el autor de este comentario (Consulta 843/02, de fecha tres de junio del año dos mil dos), en consonancia con lo que con anterioridad había mantenido en relación a la cantidad por la que se ha de determinar la base imponible del ISD o el ITPAJD (DGT 17/06/1.999 y 02/09/1.999)

La justificación de ello la encuentra la Administración en que al no tener la sociedad de gananciales personalidad jurídica, la aportación del bien a dicha sociedad de gananciales, dejan-



do con ello de ser de la titularidad exclusiva del aportante y quedando incluido en el régimen especial de comunidad en que consiste la sociedad de gananciales, no supone mas que la transmisión de una parte de la propiedad de dicho

bien: el cincuenta por cien que recibe el cónyuge que no realiza la aportación.

3.1.2.- Determinación de la ganancia patrimonial en caso de aportaciones lucrativas.

Ejemplo.- Don Alberto, casado en régimen legal de gananciales desde el año 1984 con doña Rosalía, heredó con carácter privativo unas acciones cotizadas en bolsa tras el fallecimiento de su padre Don Augusto, acaecido el día 3 de abril del año 1.993. El valor por el que las mismas se declararon en el ISD fue de 20.000 euros. En octubre del año 2002 don Alberto decide aportar dichas acciones a la sociedad de gananciales y nos pregunta cuanto habrá de satisfacer por el IRPF como consecuencia de dicha aportación.

El valor de las acciones en el momento en que se tiene pensado realizar la aportación asciende a 50.000 euros.

Como se ha dicho solo se tendrá en cuenta a la hora del cálculo de la ganancia patrimonial el cincuenta por cien del valor de las acciones aportadas.

Valor de enajenación = 25.000 euros (50.000/2).

Valor de adquisición = 10.000 euros (20.000/2). (1)

Ganancia Patrimonial previa: 15.000 euros.

Periodo de generación = 4 años (desde 03/04/93 a 31/12/96 redondeado por exceso) (2)

Coefficiente reductor = $(4 - 2) \times 25 \% = 50 \%$

Ganancia Patrimonial Reducida = $15.000 \times 50\% = 7.500$ euros.

Ganancia Patrimonial Gravada = $15.000 - 7.500 = 7.500$ euros.

Cuota = $7.500 \times 18 \% = 1.350$ euros (3)

- (1) Al no ser un bien inmueble no se podrá actualizar el valor de adquisición mediante la aplicación de los coeficientes de actualización.
- (2) Son de aplicación los coeficientes de abatimiento o reductores, por aplicación de la Disposición Transitoria Novena LIRPF.
- (3) Al tratarse de una ganancia patrimonial generada en mas de un año, se integra en la base imponible especial, con lo que el tipo de gravamen, estatal mas autonómico, asciende a un 18 por cien.



En el caso de aportaciones lucrativas, como valor de enajenación de los bienes que se aportan (bien entendido, como se ha dicho, computados en un cincuenta por cien de su valor), se tomará el valor que de los mismo resulte a efectos del ISD (normalmente coincidirá con el de mercado). teniendo en cuenta que este caso si el resultado de la cuantificación de la alteración patrimonial arroja una pérdida patrimonial, ésta no podrá integrarse en la base imponible, para su compensación con otras ganancias patrimoniales obtenidas, ya que el art. 31.5 c) LIRPF establece que no se computaran como pérdidas patrimoniales las debidas a transmisiones lucrativas por actos "intervivos"

3.1.3.- Determinación de la ganancia o pérdida patrimonial en caso de aportaciones onerosas.

En el caso de aportaciones onerosas, el valor que se tiene en cuenta es el importe real por el que se haya efectuado la aportación (detrayendo de dicho valor los gastos y tributos inherentes a la misma), disponiendo el art. 32 LIRPF que dicho valor será el mayor entre:

Primero.- El que efectivamente se haya satisfecho. El cual no se podrá determinar en puridad hasta el momento en que se liquide la sociedad de gananciales y se le adjudiquen al cónyuge aportante los bienes que correspondan a aquella aportación.

Segundo.- El valor normal de mercado de los bienes que se aportan.

Ahora bien a la luz de la duda que surge a la hora de determinar el valor de enajenación necesario para el cálculo de la ganancia o pérdida patrimonial, pues como se ha dicho uno de los componentes del cotejo mentado puede desconocerse en el momento de la aportación (piénsese que en el caso de que la contraprestación pactada por la aportación sea el valor actualizado del bien aportado en el momento de la liquidación de la sociedad de gananciales, dicho valor solo se conocerá en el momento de la referida liquidación y no en el de la aportación), cabe preguntarse en

qué momento habrá de integrar el aportante la ganancia patrimonial obtenida por la manida aportación.

Como regla general, el artículo 14 LIRPF dispone que las ganancias o pérdidas patrimoniales se imputarán en el momento en que se produzca el devengo de las mismas, es decir en la declaración que corresponda al ejercicio en que se realiza la aportación. Ahora bien, toda vez que entre la fecha del devengo de la operación (momento de la aportación) y el cobro del precio pactado (momento de la extinción de la sociedad de gananciales) ha transcurrido mas de un año, podrá ser de aplicación la regla de imputación de las operaciones a plazo, que permite la imputación de la ganancia patrimonial proporcionalmente a como se vaya cobrando el precio de la transmisión. Por ello, la ganancia o pérdida patrimonial, calculada en el momento de la aportación del bien a la sociedad de gananciales, se puede imputar en la declaración que corresponda al ejercicio en que ésta se extinga.

La aplicación de esta regla especial de imputación conlleva un beneficioso diferimiento del impuesto.

3.1.4.- La crítica: La aportación de bienes a la sociedad de gananciales no produce el devengo del IRPF.

En los epígrafes que anteceden siempre hemos partido de una premisa: En los supuestos de aportación de bienes a la sociedad de gananciales estamos ante verdaderas transmisiones de bienes, que, indefectiblemente, conllevan el devengo del IRPF, provocando ganancias o pérdidas patrimoniales.

Pues bien este hecho ha sido puesto en duda por TEAR de Andalucía, Sala de Sevilla, en su resolución de fecha 24 de marzo de 1998, que en su fundamento de Derecho segundo, expresamente dispone que la aportación de bienes a la sociedad de gananciales no provoca el devengo del ISD (impuesto sobre el que versaba la reclamación) debido a que durante el matrimonio el consorcio no da nacimiento a una forma de copropiedad, al faltar el concepto de parte característi-



ca de la comunidad de tipo romano, ni atribuye a uno de los cónyuges la propiedad de la mitad de los gananciales. Para ello es precisa la previa liquidación, no teniendo hasta entonces cada uno de los cónyuges mas que un derecho expectante.

Esto conlleva, a juicio del TEAR, que cuando se realiza la aportación de un bien a la sociedad de gananciales, no se produzca una adquisición de lo aportado por parte del otro cónyuge, pues dicha adquisición cuando se producirá será en el momento de la disolución de la sociedad de gananciales.

La aceptación de esta tesis del Tribunal Regional conlleva que en estas operaciones, al igual que no se produce el devengo del ISD (impuesto éste que, como luego veremos, entendemos no resulta de aplicación a la operación que estamos estudiando) de igual forma no se produce el del IRPF, hasta el momento en que acaece la disolución de la sociedad de gananciales.

Teoría arriesgada y valiente la de este Tribunal que parte de la concepción civilista de la sociedad de gananciales como una comunidad de tipo germánico o de mano común, para llegar a la conclusión apuntada.

Ciertamente, y en relación a la misma, me temo que no sea la postura que vaya a ser asumida por los demás Tribunales Económicos-Administrativos y Judiciales, aunque por supuesto servirá al contribuyente para en caso de no declarar la ganancia patrimonial, justificar la ausencia de dolo o negligencia en su actuación, evitando con ello la imposición de sanción alguna. Diferir el pago, con el añadido de los intereses de demora, no me puede parecer mala opción, máxime cuando en la espera de una posible comprobación administrativa, podamos encontrarnos con una prescripción ganada que ciertamente dejaría sin sentido disquisición jurídica de ningún tipo.

Por último, y en relación a este punto, solo recordar para los menos atrevidos, que aplicando la regla especial de imputación de las operaciones a plazos ya comentada, se estaría consiguiendo algo similar a lo que resuelve la resolución mentada (por lo menos en lo que se refiere al IRPF, no

así al ISD según la teoría administrativa): Se tributará no en el momento de la aportación sino en el de la extinción de la sociedad de gananciales.

3.1.5.- Tipo de gravamen a aplicar a las ganancias patrimoniales.-

Como consecuencia de la entrada en vigor del RD 3/2.000, de 9 de junio, el tipo de gravamen de las ganancias patrimoniales generadas en mas de un año pasó a ser del veinte al dieciocho por cien de la ganancia patrimonial. En caso contrario, la ganancia patrimonial, al aplicársele la escala del impuesto (estatal mas autonómica), soportaría la progresividad del impuesto, pudiendo llegar su tributación al 48 por cien.

Para el año 2003, como consecuencia de la aprobación de la Ley 46/2002, de 18 de diciembre, de Reforma Parcial del IRPF y por la que se modifican las leyes del IS y del Impuesto sobre la Renta de No residentes, los tipos se rebajan al 15 por cien para las ganancias generadas en mas de un año, y el tipo máximo de la escala (estatal mas autonómica) se reduce al 45 por cien.

4.- Tributación de las aportaciones de bienes a la sociedad de gananciales en el ITPAJD.

El artículo 45.I.B).3 del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del ITP y AJD, declara exentas "*Las aportaciones de bienes y derechos verificados por los cónyuges a la sociedad conyugal,...*".

Veamos cual es la interpretación que a esta norma han dado tanto la administración como la Jurisprudencia.

(Nota. Aunque no sea objeto de este estudio, advierta el lector que el ámbito de la exención no se constriñe a las operaciones de aportación de bienes sociedad de gananciales, pues la Ley se refiere a aportaciones realizadas a "*la sociedad conyugal*", término éste mas genérico, que englobaría los distintos regímenes económicos del matrimonio. Por tanto, esta exención, puede resultar de aplicación en sede de regímenes económi-



cos de separación de bienes o participación. En relación a este asunto resulta interesante la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 24 de diciembre de 1999.)

4.1.- Interpretación administrativa.

La administración, a pesar de la palmaria redacción con que se expresa el referido Texto Refundido del Impuesto, a través de diversas resoluciones de la DGT, siendo una de las más recientes la de 29 de enero del año 2001, siempre ha negado la posibilidad de que las aportaciones de bienes privativos a la sociedad ganancial se pudieran aprovechar del referido beneficio fiscal.

Las razones esgrimidas por ésta, gran parte de ellas basadas en un examen histórico y legislativo de la norma aludida, han sido las siguientes:

En el *"Texto Refundido de la Ley y Tarifas de los Impuestos de Derechos Reales y sobre transmisiones de bienes"*, aprobado por Decreto de 21 de marzo de 1958, se declaraban sujetas al Impuesto *"las aportaciones de bienes dotales estimados hechas por la mujer a la sociedad conyugal y las adjudicaciones en pago de dichas aportaciones o de cualesquiera otras de los cónyuges, cuando estas últimas no se paguen con los mismos bienes aportados, así como las adjudicaciones en pago de los gananciales que se verifiquen al disolverse aquélla y las aportaciones hechas a la expresada sociedad por terceras personas"*.

Por otro lado, en dicho texto legal declaraban exentas *"las aportaciones de bienes hechas por el marido a la sociedad conyugal y las que realice la mujer en calidad de dote inestimada o de parafernales, así como las adjudicaciones que en pago de las mismas se realicen al disolverse la sociedad, cuando se adjudiquen los mismos bienes aportados"*.

En términos muy parecidos se manifestaba el Reglamento del Impuesto de Derechos Reales, aprobado por el Decreto 176/1959, de 15 de enero de 1959.

La amplia reforma introducida en nuestro sistema tributario por la Ley 41/1964, de 11 de junio, trajo como consecuencia la desaparición del

anterior Impuesto de Derechos Reales y la integración de la mayor parte de los conceptos anteriormente sujetos al mismo en el nuevo Impuesto General sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. Pero, precisamente, entre los conceptos que no se integraban en el nuevo impuesto y que, por consiguiente, desaparecían, estaban los que anteriormente se sujetaban a gravamen en el epígrafe de *"sociedad conyugal"* que, como hemos visto, en el aspecto de aportaciones por los cónyuges a la sociedad conyugal, se limitaban a sujetar las realizadas por la mujer en calidad de dote estimada.

Supone, desde luego, cierta inconsecuencia el hecho de que a pesar de la eliminación del único hecho imponible sujeto por el concepto de *"sociedad conyugal"*, la aportación por la mujer de bienes de la dote estimada, la Ley de 11 de junio de 1964 siguiese recogiendo la aplicación de una exención para *"las aportaciones de bienes y derechos verificadas por los cónyuges a la sociedad conyugal, las adjudicaciones que a su favor y en pago de las mismas se verifiquen a su disolución y las transmisiones que, por tal causa, se hagan a los cónyuges en pago de su haber de gananciales"*.

La razón de la subsistencia de la exención sólo puede encontrarse en la regulación del Código Civil vigente en aquel momento sobre régimen económico del matrimonio y capacidad de obrar de la mujer casada, de la que resultaba que, con la finalidad de mantener la unidad de administración de los bienes del matrimonio, ya fuesen comunes o propios de uno solo de los cónyuges, se recurría a la figura de su aportación al matrimonio, pero aportación que no implicaba transmisión patrimonial de ningún tipo, salvo en lo relativo a los bienes de la dote estimada de la mujer. Así, autorizados intérpretes del Código Civil criticaron la poco feliz utilización del término aportación referida a los bienes propios de los cónyuges, por cuanto que al continuar manteniendo éstos la titularidad de sus bienes propios, la expresión utilizada no era la más adecuada, tratándose, en realidad de una aportación de solamente los frutos de los mismos. En cualquier caso, lo que parece evidente es que el mantenimiento expreso del supuesto de exención sólo pretendía amparar las aportaciones limitadas



recogidas en la normativa civil a que se ha hecho referencia, pese a haber desaparecido en la normativa tributaria la sujeción que establecía la anterior a 1964.

En lo fundamental, la regulación del régimen económico del matrimonio a que nos hemos referido, se mantenía inalterada a la aparición de la Ley 32/1980, de 21 de junio, que modificó la regulación del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. Por consiguiente, cuando en el artículo 37.I.B) Tres. de la nueva Ley se mantiene la exención para *"las aportaciones de bienes y derechos verificadas por los cónyuges a la sociedad conyugal..."*, sólo podía estar pensada para las aportaciones que en ese momento eran posibles, es decir, la de los bienes propios del marido y los dotales y parafernales de la mujer, pero, en cambio no podía tener aplicación para aportaciones a la sociedad de gananciales de bienes propios de algunos de los cónyuges con el resultado de su conversión en bienes gananciales de la sociedad conyugal, ya que estas aportaciones eran de imposible realización en el momento de la entrada en vigor de la norma y antes de la modificación introducida en el régimen económico del matrimonio del Código Civil por la Ley de 13 de mayo de 1981.

A partir de la entrada en vigor de la Ley de 13 de mayo de 1981 ya no cabe la posibilidad de realizar las aportaciones para las que estaba pensada la exención del artículo 45.I.b).3. del Texto Refundido, que eran aportaciones que no implicaban, en realidad, un desplazamiento dominical del bien del patrimonio de una persona a otra. Y si estas aportaciones ya no existen, la exención no puede ser aplicable a otro tipo de aportaciones, no ya sólo porque el legislador no las estableció pensando en su aplicación en estos casos, sino porque este otro tipo de aportaciones no estaban permitidas por la legislación vigente; y ello, aunque se califiquen como *"aportaciones"*, porque en ningún caso podría tratarse de las *"aportaciones a la sociedad conyugal"* contempladas en la normativa del Impuesto para declararlas exentas de tributación.

En conclusión, si uno de los cónyuges conviene y el otro acepta, en virtud de la libertad de pacto actualmente establecida en el artículo 1.323 del

Código Civil, aportar bienes propios a la sociedad de gananciales, con la consecuencia de que los bienes aportados dejen de ser de la titularidad exclusiva del aportante, en realidad lo que están haciendo es transmitir la propiedad de estos bienes o de una parte de los mismos. Y aunque, hoy día, ello esté permitido y lo pueden realizar, bien a título gratuito o bien a título oneroso, para ninguno de estos supuestos está prevista la aplicación de exención alguna, ni en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones ni tampoco en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, tal como la administración entiende que debe interpretarse el precepto del artículo 45.I.B) 3. del Texto Refundido de este último Impuesto.

Estos razonamientos hacían que la administración entendiera que, toda vez que las referidas aportaciones no quedan incluidas en el ámbito de la exención prevista en el artículo 45.I.B.3º del Texto Refundido y 88.I.B.3º de su Reglamento, éstas deberán tributar, bien por el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones en concepto de negocio jurídico *"inter vivos"* y gratuito equiparable a la donación, o bien por el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados como *"transmisión patrimonial onerosa"*, en función de la naturaleza gratuita u onerosa que para el cónyuge que no realiza la aportación tenga la adquisición del incremento de patrimonio a que da lugar la conversión del bien propio del otro cónyuge en bien ganancial del matrimonio.

Ahora bien la base imponible de dicha operación era exclusivamente la mitad del valor de mercado del bien aportado, pues, al no tener la sociedad de gananciales personalidad jurídica ni consideración de sujeto pasivo del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, ni del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, la aportación a la sociedad de gananciales de un bien privativo no supone más que la transmisión de la mitad de su valor, que es lo que en definitiva recibe el otro cónyuge al dejar de ser dicho bien de titularidad exclusiva de un cónyuge y quedar incluido de forma total en el régimen de gananciales.



Grupo de Abogados de Derecho de Extranjería

El Régimen Sancionador en la Legislación de Extranjería

(I)



Pedro J. García Cazorla
Colg. nº 1230
Presidente del Grupo

El Título III de la Ley Orgánica 4/2.000, sobre los Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social, así como su ulterior reforma está dedicado a las infracciones y el régimen sancionador aplicable. En su primer precepto, artículo 50, hace remisión expresa a la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común, más concretamente al Título IX de este cuerpo legal, como marco de referencia, en un doble sentido, en cuanto a los principios inspiradores y en lo concerniente al cauce por el cual debe desenvolverse la actividad de la Administración Pública llamada en su caso a ejercer la actividad sancionadora.

En lo que concierne a los principios vertebradores del régimen sancionador, conviene acudir de forma previa a lo establecido en el Texto Constitucional donde el artículo 25 apartado 1º consagra la tipicidad y el apartado 3º, prohíbe a la Administración Civil imponer sanciones que directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad. El resto de los principios como el de legalidad,

irretroactividad, responsabilidad, proporcionalidad, prescripción y no concurrencia de sanciones están descritos con una claridad meridiana en los artículos 127 a 133 de la Ley 30/1992, reformada en abril del año 1.999.

En cuanto al procedimiento sancionador y sus principios nos remitimos al Capítulo II del Título IX de la Ley 30/1.992 y el Reglamento de Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, Real Decreto 1398//1993 de 4 de agosto (BOE nº 189 de 8 de agosto), o en su caso el Real Decreto Legislativo 5/2000 Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social. Las bases del sistema sancionador por enunciarlas de forma somera radican; en la previa incoación del procedimiento legalmente establecido, la debida separación entre fases y capacidades instructoras y sancionadoras, presunción de inocencia, proporcionalidad de la infracción cometida a la sanción a imponer y para finalizar resoluciones motivadas que resuelvan todas las cuestiones planteadas en el expediente.



Descrito el ámbito legal o si se quiere las fronteras jurídicas que no deben traspasar las Administraciones Públicas y en aras de otorgar a esta redacción un contenido práctico que justifique su utilidad para los compañeros que lo lean, se hace preciso acudir a la realidad inmediata, me refiero a los expedientes de expulsión que a diario son tramitados en las Comisarías de Policía de la capital y provincia, en los cuales intervenimos o deberíamos de hacerlo en virtud del mandato contenido en el art. 22 de la Ley 4/2000, que consagra la asistencia jurídica a los extranjeros.

Acudiendo a la faceta cotidiana de la instrucción de estos expedientes cabe reseñar como defectos generalizados, los que a continuación se analizan, escogiendo aquellos que en mi opinión resultan más dignos de resaltar entre las diversas y variadas vulneraciones que como testigos privilegiados verificamos a diario. Verificación que lleva hasta la perplejidad, pues sí la normativa en materia de extranjería ha llegado demasiado lejos para considerarla como propia de un Estado donde rige el Imperio de la Ley, su práctica no ha quedado rezagada dando un paso adelante en este mismo sentido.

Pues bien, cuando se produce la detención de un extranjero, por residir en nuestro país irregularmente, se le imputa la comisión de una infracción grave de las contenidas en el art. 53 apartado A) de la Ley Orgánica 4/2000, se inicia en este instante un expediente llamado expediente de expulsión y se le concede un plazo de 48 horas para hacer alegaciones a partir de la notificación, con lo cual cabe interrogarse sobre lo prescrito en el art. 25. 3º de nuestra Carta Magna ya aludido, relativo a la prohibición de imponer medidas o sanciones privativas de libertad por parte de la Administración. Y por otro lado el plazo mencionado por su brevedad, impide al perjudicado que queda en libertad un viernes, pueda acudir a un letrado que conozca la materia y quedar obligado a exigir al abogado

que lo asiste en Comisaría que le redacte las alegaciones pertinentes, exigencia cuando menos muy discutible. No cabe olvidar que en el caso de no formularse las alegaciones la incoación del expediente de expulsión comporta que la misma sea a su vez considerada como propuesta de resolución y remisión del expediente a la autoridad competente para resolver, así se deduce del art. 110. 3º del Reglamento de Ejecución, Real Decreto 864/2000.

Al momento de efectuar las alegaciones hemos descubierto que nuestro cliente tiene una solicitud de permiso de residencia temporal formulada ante alguna de las oficinas competentes y que aún no ha sido resuelta o bien dicha resolución carece de firmeza, por lo cual y acogiéndonos al art. 114 del Reglamento de Ejecución de la Ley Orgánica 4/2000 (Real Decreto 864/2000 de 20 de Julio), debemos interesar la conversión del procedimiento de tramitación preferente a ordinario, porque glosando este precepto, cuando el extranjero acredite contar con una solicitud de permiso de residencia temporal, se refiere a las solicitudes contempladas en el art. 31.4 de la Ley Orgánica 4/2000, anterior a la fecha de iniciación del expediente de expulsión, el instructor debe entender procedente continuar la tramitación por la vía ordinaria (art. 101 y siguientes del R.D. 864/2000), procedimiento criticable pero al menos más garantista, con plazos más dilatados y no tan sumario como el preferente.

Solicitado el cambio de procedimiento de preferente a ordinario, comprobamos como no surte efecto alguno ni en esta fase inicial ni tampoco en la final, con lo cual se vulnera la obligación de resolver todas las cuestiones planteadas en el expediente según se establece en el art. 138.1 de la Ley 30/1992, también en el R.D. 864/2001, en su art. 112. 1º, por tanto además de incurrir en una infracción del ordenamiento jurídico que comporta a tenor del art. 63. 1º del mismo cuerpo legal, la anulabilidad o llegado el



caso la nulidad, por prescindir total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido que según dispone el art. 62 .1º E), aunque esta posibilidad no debemos ocultarlo resulta bastante más discutible.

Conviene hacer una breve alusión al principio de proporcionalidad como base articuladora de los procedimientos sancionadores. Este principio se define como la necesaria y adecuada correlación entre la infracción cometida y la sanción a imponer, atendiendo a criterios que modulen la sanción aplicable, como pueden ser la intencionalidad, la reiteración y en su caso la naturaleza de los perjuicios causados.

Proporcionalidad que tiene cabida, dada la previsión reglamentaria recogida en los artículos 108. 4 y 115 in fine, donde se regula la alternativa de la multa frente a la expulsión del territorio español que por extensión abarca espacio Schengen, no alcanzamos a comprender la causa por la cual todos estos expedientes y hasta el momento no conozco la excepción, terminan con la ratificación del acuerdo de expulsión que aunque no siempre se ejecutan, van a suponer como consecuencia inmediata la imposibilidad de regularizar la situación del extranjero por un período mínimo de tres años y máximo de diez, lo que acrecientan la marginalidad, el desarraigo y la conflictividad social.

Para concluir citaremos Sentencias del Tribunal Supremo relativas a esta cuestión que por su contenido y vinculación con lo tratado en estas líneas, resultan de interés :

El Tribunal Supremo, Sentencia de 30 de Septiembre de 2.000 (Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi, marginal 9.094):

"Esta Sala ha declarado, entre otras, en sus Sentencias de 25 de noviembre de 1995 (RJ 1995, 9570) (recurso de casación

1017/1993, fundamento jurídico quinto), 16 de febrero de 1996 (RJ 1996, 1694) (recurso de casación 4842/1993, fundamento jurídico cuarto) y 22 de julio de 2000 (RJ 2000, 7160) (recurso de casación 1904/1996, fundamento jurídico sexto) que constituye un contrario-sentido que haya de abandonar el territorio español quien se ha acogido a las medidas previstas para regularizar su presencia en dicho territorio. (...)

Por las razones expresadas para estimar el motivo invocado debemos acceder a la suspensión cautelar del acuerdo de expulsión impugnado, pues en la ponderación de los intereses contrapuestos aparece como prevalente el particular de permanecer en territorio español hasta tanto se pronuncie sentencia que el general en ejecutar de inmediato la orden de expulsión"

Sentencia del Tribunal Supremo de 19 julio 1996 (Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi, marginal 5653):

"Cuando un ciudadano extranjero a quien se expulsa del territorio nacional tiene pendiente ante la Administración un expediente para regularizar su situación en España, obteniendo las pertinentes autorizaciones al efecto, sin que dicho procedimiento se haya resuelto, su inmediata salida de nuestro país le impediría ejercitar las facultades que le corresponden en el indicado procedimiento, presentando alegaciones, aportando pruebas o realizando las actuaciones que la protección de sus legítimos derechos e intereses le exija, razón por la cual en tales casos resulta procedente suspender la ejecución del acuerdo de expulsión, que, de cumplirse, le causaría unos perjuicios de difícil reparación, al no poder defender su derecho en el expediente iniciado precisamente para legalizar su situación en España".



Grupo de Abogados Jóvenes

Sala de Togas quiere dar noticia de todos los Grupos constituidos en el seno del Ilustre Colegio Provincial de Abogados de Almería.

El Grupo de Abogados Jóvenes representa un colectivo importante tanto por el estimable número de los que lo integran como por entrañar aquellos la savia nueva de nuestro Colegio, grupo que, precisamente por su juventud, debe marcar interesantes pautas de dinamismo, proyectos, ilusiones y exigencias.

Hoy sólo disponemos de los nombres de los colegiados que integran la última Junta Directiva que rige los destinos del colectivo y los consignamos para conocimiento de todos.

JUNTA DIRECTIVA DEL GRUPO DE ABOGADOS JÓVENES

PRESIDENTE.- D. JOSE ÁNGEL GONZÁLEZ MUÑOZ
VICEPRESIDENTE.- D^a. MARÍA BELÉN GARRO GIMÉNEZ
SECRETARIO.- D. GUILLERMO JOSÉ LAO FERNÁNDEZ
TESORERO.- D. JULIO GILA CASADO
VOCAL 1.- D. CARLOS ESCOBAR NAVARRETE
VOCAL 2.- D. ENRIQUE IBAÑEZ IBAÑEZ
VOCAL 3.- D. ÁNGEL MARESCA AMATE

Les hemos solicitado noticias de sus actividades, reuniones y asambleas formales o informales, de sus proyectos y aspiraciones. Confiamos que no tarden demasiado en hacérsenos presentes. Sala de Togas, desde luego, les tiene reservado un espacio singular para que dejen oír su voz.



Queremos contar

Temas y Problemas en el Ejercicio Profesional

Sobre Los Juzgados de Roquetas de Mar.



José Antonio Galdeano Peña

Colegiado n° 960

Hace algunos meses, leíamos en la totalidad de la prensa escrita y escuchábamos en los medios audiovisuales que el Gobierno y Oposición firmaban el "Pacto por la Justicia". La noticia fue vendida a "bombo y platillo", como la panacea para acabar con los males que, desde siempre, la han aquejado (dilaciones, escasez de personal, falta de medios materiales etc...).

Huelga decir que ese "esfuerzo" se ha notado muy poco en los Juzgados de Roquetas de Mar, situación que, estoy seguro, habrá sido comprobado tanto por los profesionales como por los justiciables que visitamos dichos Juzgados. Es manifiesto que a febrero de 2.003 no podemos decir, como lo hacíamos en el año 1.996, que los Juzgados de Roquetas de Mar son un "caos", si bien distan mucho de lo que sería deseable y todos perseguimos.

En el número anterior de la revista escribía nuestro compañero, Guillermo Zornoza, refiriéndose a los Juzgados de El Ejido, los problemas que se daban en aquel partido judicial. Los males y carencias por él descritos son aplicables a los Juzgados de Roquetas de Mar.

La entrada en funcionamiento del Servicio Común de Notificaciones y Embargos ha supuesto un gran avance en cuanto a celeridad y eficacia. No obstante ello, considero que los problemas existentes en los Juzgados de Roquetas de Mar son achacables a las siguientes causas: 1) movilidad de funcionarios y jueces. 2) no existencia, en la sede judicial, de Fiscal. 3) existencia de Juzgados Mixtos.

En cuanto a la movilidad de los funcionarios y jueces, considero que es excesiva, si bien legítima y desde luego me consta que la mayoría piden el traslado por las condiciones de trabajo que tienen (presiones, seguimientos etc.). No logro entender el seguimiento a que son sometidos cada vez que hay una inspección y son muchas, así como el fin de las mismas por cuanto no se ven resultados prácticos, es más contribuyen, de alguna forma, a la paralización del Juzgado.

Huelga decir que cuando cesan - es indiferente la causa - el negociado queda vacío y consecuentemente los asuntos que tramitan paralizados. En la mayoría de los casos su plaza es cubierta por interinos (cuando se cubre). Todo ello repercute en nosotros como profesionales y en el justiciable, por cuanto el asunto en cuestión, suele estar paralizado de dos a tres meses cuando menos. A título de ejemplo y a fecha de hoy la Sra. Secretaria del Juzgado Número Uno, hace escasos meses era la titular del Juzgado N° Tres, causó baja por maternidad, su plaza no ha sido, ni existen visos de ser cubierta por un titular, ello no preocupa a la Administración esta supliéndola la oficial que tramita los asuntos civiles, huelga decir que su negociado se ha resentido al igual que la Secretaria del Juzgado.

En cuanto a la movilidad de los Jueces, es de sobra conocido que nuestros Juzgados suelen ser su primer destino y están de "paso". Es lo cierto y así viene ocurriendo desde el año 1.995 que todos los que llegaron se marchan una vez transcurrido el plazo que forzosamente les impone la ley. Es difícil que tomen arraigo en nuestra ciudad y no por falta de atractivos. Me



consta que más de uno se marchó por las presiones y el ambiente en el que desarrollan su trabajo, en concreto los que pasaron por el Juzgado Número Uno.

En segundo lugar citaba como otro de los males, la falta del Ministerio Fiscal, en la sede judicial, de forma permanente. Es evidente que la no presencia del Fiscal implica no ya un gasto adicional para el ciudadano, sino también un retraso en la tramitación de los procedimientos en los que intervine y son bastantes.

Ocurre que, a día de hoy, como acontecía desde que se crearon estos Juzgados, el funcionario de turno para dar traslado de los expedientes al Ministerio Fiscal en los que son parte, debe, por su no presencia, utilizar el correo, previamente a ello debe "empaquetar" los expedientes a remitir y esperar para continuar la tramitación a que sean devueltos de Fiscalía y allí pueden estar una semana, un mes o cuatro meses. Estoy seguro que ello no sorprende a los abogados, por cuanto en más de una ocasión habrán comparecido en los Juzgados de Roquetas de Mar a realizar cualquier gestión y al preguntar por el expediente se encontraron con la típica frase del funcionario de turno "están en Fiscalía". A título de ejemplo contare que el Juzgado número uno remitió, vía correo, unas diligencias previas, relativas a una presunta estafa, el pasado día 23 de septiembre, las que a 30 de enero de 2.003 no han sido devueltas por Fiscalía.

Es manifiesto que todo ello repercute en la administración de justicia. Me consta personalmente, el buen hacer y esfuerzo de todos los miembros que componen nuestra Fiscalía y su siempre abnegada y buena predisposición a solucionar problemas y mejorar nuestros Juzgados, especialmente los del poniente, es por ello que hoy, cinco de febrero, al leer las manifestaciones realizadas por el Fiscal General de Estado, en su visita a la Fiscalía de Almería, quedo entre sorprendido y atónito y me pregunto ¿visito nuestra Fiscalía?. Como puede decir y cito literalmente "no están desbordados, no he visto que haya carencias importantes". Debíó visitar otra Fiscalía o quedar obnubilado por el sol y la luz almeriense, en caso contrario no logro entender la tardanza en despachar los expedientes que le son remitidos por nuestros Juzgados. Reflexiono ante ello y de pronto recuerdo que estamos en año electoral, seguro que él también lo recordó cuando dijo esas palabras.

En tercer lugar apuntaba la existencia de Juzgados Mixtos. Estimo que se mejoraría bastante la situación de nuestros Juzgados si no fuesen mixtos

o al menos se crease un nuevo Juzgado y fuesen servidos por Magistrados.

La carga de trabajo que soportan, las guardias, el nuevo procedimiento civil, etc... hacen que el Juez no pueda, es materialmente imposible, impartir la justicia que sería deseable. Conozco el esfuerzo que están haciendo los titulares actuales, no así algunos que le precedieron y su preocupación por mejorar la situación, y tan es así que cualquiera que pase por la calle del Juzgado a eso de las diez de la noche los vera en sus despachos o saliendo del Juzgado.

Actualmente la situación, es lo cierto, ha mejorado. Los procedimientos civiles se están tramitando en un tiempo prudencial, no así las ejecuciones de las sentencias que dictan y es necesario mejorar lo relacionado con la tramitación de los expedientes de jurisdicción voluntaria, también "las formas" que utilizan algunos funcionarios tanto para con nosotros como para el resto de ciudadanos.

Es manifiesto que nuestros gobernantes parecen desconocer la enorme transformación que esta teniendo Roquetas de Mar, en todos los campos, transformación que no tiene reflejo, como sería deseable, en el ámbito de la justicia, más como decía Cervantes "cada uno es hijo de sus actos", y como me decía un compañero "la justicia no da votos".

Por último y a modo de conclusión diré que nuestro juzgados mejoraran cuando nuestros gobernantes tengan una verdadera preocupación por conseguir el ideal de justicia que como seres humanos perseguimos, cuando el ciudadano sea lo verdaderamente importante y para ello deben librar los medios necesarios y ello se consigue con dinero, con partidas presupuestarias dignas y acordes al fin que van destinadas.

Incentívese al funcionario con un sueldo digno, no con el sueldo ridículo que actualmente perciben, igual a los jueces, fiscales, forenses, etc... póngase, de una vez por todas, los medios necesarios para ello, créense más Juzgados y nosotros desde nuestra parcela, dejemos de quejarnos, seamos ABOGADOS, conocedores del derecho y de la realidad social, rigurosos en su ejercicio, demostrándolo día a día en el foro, seguro que con ello contribuimos y en gran manera a mejorar la justicia y no olvidemos, nunca, uno de nuestros principios "la Abogacía es una ardua fatiga puesta al servicio de la justicia".

No me cabe duda de que con el esfuerzo real y efectivo de todos ganaremos y desterraremos el triste mérito de aparecer siempre como ejemplo de lo que no debe ser un Juzgado. La lucha vale la pena, seremos más libres, lo que no es poco y como dice el refrán "quien la sigue, la consigue"



Mª Isabel Viciano Martínez-Lage
Colegiado nº 1871

D. Francisco Rovira Torres, Colegiado número 282, se incorporó al Colegio el día 17 de noviembre de 1902, Decano desde 1934 hasta 1952, había estado al frente de la Institución durante la enfermedad de D. Onofre Amat. Esta situación se prolongó hasta que en el año 1934 se celebraron nuevas elecciones en las que arrojó debido al respaldo obtenido por los colegiados por su experiencia al frente de la institución.

Político almeriense de gran relevancia, representante de la derecha sociológica y militante de Acción Popular desde noviembre de 1931, partido que había participado en la conspiración contra el gobierno republicano. En las elecciones municipales de abril de 1931, había encabezado la Unión Monárquica Constitucional, fue galardonado con la Cruz distinguida de San Raimundo de Peñafort otorgada por el Ministerio de Justicia.

Durante su etapa al frente de la Corporación hay que destacar las iniciativas para dar una dimensión nacional al Colegio, eran frecuentes las reuniones en otras sedes colegiales en las que se trataban las problemáticas que surgían diariamente en el desarrollo cotidiano de la vida judicial. Una de las primeras actuaciones, además de poner al día las listas colegiales, nada más tomar posesión en su cargo, fue la de adquirir como fondo bibliográfico la primera colección Jurídica importante de la época, el Alcubilla. Sin embargo el problema dominante, pese a que se habían subido ligeramente las cuotas, seguía siendo la situación económica y el presupuesto.

El Colegio continuó organizando los turnos de oficio, y por primera vez, se planteó la necesidad de exigir una retribución por desempeñar tales funciones. (Acta de 27 de diciembre de 1934), sin embargo, la propuesta fue desestimada.

Esta primera fase decanal del Sr. Rovira, se vio

Juristas Almerienses

DON FRANCISCO ROVIRA TORRES

interrumpida con la guerra civil y la incautación del Colegio de Abogados por el Comité Central de la Ciudad de Almería, el día 21 de agosto de 1936. En el mismo acto se nombró una nueva Junta de Gobierno, encabezada por el nuevo Decano D. Enrique Fornovi Martínez, quien acabada la guerra civil **Francisco Rovira Torres** fue fusilado.



Tras el paréntesis de la Guerra, volvió a instaurarse la Junta de Gobierno del Colegio que había sido elegida antes de la incautación. España comenzaba una de las etapas más difíciles de su historia, y ello se reflejó en la propia Institución. Uno de los asuntos más negros y lamentables de este periodo fue la depuración ideológica a la que sometieron a los colegiados, si bien actuaron con cierta benevolencia, pese a las reticencias de la Audiencia Territorial de Granada.

El Ministerio de justicia no autorizó nuevas elecciones al gobierno colegial hasta 1951, sin embargo, se sabe que se produjeron variaciones en la Junta. En el año 1952, se convocó elecciones en las que fue elegido Decano D. Rogelio Pérez Burgos.

El Sr. Rovira falleció en 1962 y pocos meses después su mujer donó al Colegio el birrete, la toga y la biblioteca de su marido.

Fuentes Consultadas.- Libro de Actas e incorporaciones del Colegio.
Almería Piedra a Piedra. Vol II
El Colegio de Abogados de Almería y su Historia.



Bibliografía



Antonio López Cuadra
Col. nº 595



Jose Damián Téllez de Peralta

Profesor de Derecho Civil.

Universidad de Almería.

“Los Sonetos del Rescate”

Libro de poemas, de José Damián Téllez de Peralta. Abogado

El nacimiento de un libro, digno de su lectura, siempre es una satisfacción, pero si además, el autor es un Abogado, compañero en nuestro Colegio, mejor que mejor. Saludamos por ello con gozo al libro, que con el título “Sonetos del Rescate”, ha publicado José Damián Téllez de Peralta, que se nos presenta, en esta ocasión, lejos de su habitual tarea de estudioso del Derecho, como poeta.

En anteriores ocasiones hemos comentado otras obras suyas, profesionales, y de contenido jurídico, siempre trabajadas, y de verdadero éxito en la especialidad, como igualmente ha colaborado, con artículos variados, en nuestra Revista “Sala de Togas”, principalmente en temas de Derecho Civil y Derecho Agrario.

Suponemos que el motivo de esta su nueva publicación, y en una faceta lógicamente desco-

nocida por nosotros, es esa inquietud creativa, en esta ocasión lírica, que a veces salta sobre el racionalismo cotidiano, obligado, y profesional, de la lectura del Código Civil, y otros cuerpos legislativos, para dar paso a la reflexión sobre los grandes problemas y pasiones del hombre, la vida, la muerte, el amor o el mundo en que vivimos. O tal vez, el motivo, sea, ayudar al mejor entendimiento de sus recuerdos con la hora presente, haciendo un recuento sobre la memoria histórica de vida, infancia, amores y desamores, antes de que se los lleve el viento a la nada, por no salir a la luz pública nunca.

De todas maneras, sea cual fuere el motivo, lo importante es que el mensaje llegue a su destino. Y no se quede sobre el mar de los días, flotando dentro de la botella de la dejadez, la incompreensión o la ignorancia, o la vulgaridad de la indiferencia.



Porque es un bello mensaje, la publicación de "Lo sonetos del Rescate", merece gratitud, y encontrar la sonrisa acogedora, culpable, y tal vez, compartida, de una Dama de papel, a la que José Damián Téllez, cita expresamente en su prólogo.

Queremos traer a Sala de Togas, y a esta sección de Bibliografía, panorama de libros y autores, la presente obra de nuestro compañero, Téllez de Peralta, porque aparte sus méritos, puede ser camino, para que otros colegiados, que igualmente tienen publicados trabajos literarios, se animen a enviarnoslos, ya que enriquecerían con su publicación, la variedad a que aspira, dentro de la vida colegial, nuestra Revista, "Sala de Togas."

Los "Sonetos del Rescate", que recoge setenta y cinco poemas, se inicia con un prólogo realmente interesante. No es el prologo al uso, normal, que sirve de cumplida introducción al poemario. No. Es otra cosa. Son reflexiones y nuevas ideas, que giran en torno a los poemas, contenido de la obra poética. Unas veces filosóficas. Otras literarias. A nosotros, personalmente, nos han parecido de un gran valor, por cuanto contiene conceptos muy concretos y precisos, a veces difíciles de explicar, por cuanto participan de la razón y el sentimiento, que el autor maneja con precisión y justeza, incluso en definiciones personales y novedosas, como es el caso de pronunciarse sobre lo que es, para él, la poesía. Igual, sobre estados de ánimo, juventud, nostalgia y recuerdos, a caballo entre el ser y el no ser, permanentes en el tiempo, hasta que toman cuerpo en la palabra, que él define perfectamente con profundidad de sentimiento.

Interesa al lector que guste de la literatura y, especialmente, de la lectura de poemas.

Téllez de Peralta afirma en este prologo que la verdadera poesía "supone una indagación profunda, indagación del sentir humano que puede ser el más sublime si hay una mínima sensibilidad espiritual".

Y dice:

*Voz, cincelada en un silencio hondo,
retenida en mi entraña e ignorada.
mi voz, de claridades no expresadas,
peregrina de amor que ya no escondo.*

"El precio del rescate es un peculiar dolor de emoción y una dosis de melancolía, cuando uno decide detener el tiempo, en percepciones muy sensibles, mediante un lenguaje neto que pasa de ser ético a estético, transido por tanto en una forma, un ritmo y un equilibrio, ese tiempo se rescata, se toca se hace presente lo que ya es o era ausencia, se revive, se reelabora, mediante la reminiscencia se hace tangible, fronterizo, y siendo algo pasado, es también presente..." Son palabras de su Prólogo.

Y se dirige a la imaginaria Dama de Papel, "te ruego que leas estas reflexiones, repósalas, al igual que los poemas, en total soledad e intimidad. Entonces tendrán posiblemente un sentido que la primera vez no descubras"

Es atrayente su "soliloquio", que comienza en "Te escribo pues como mera dama de papel...", en el que el poeta intenta desesperadamente que no se pierda en el vacío su sentimiento, que él llama con justificado razonamiento, acontecimiento. El poeta Téllez, cita a Juan Ramón Jiménez, cuando explica que "es muy difícil definir con precisión lo que quiero decir" por aquello de que "la inteligencia no me da el nombre exacto de las cosas." Paralelamente, se nos ocurre pensar, que a veces el poeta, no encuentra el nombre exacto de las cosas, por inefables e indescriptibles, y otras duda temerosamente, a llamarlas por su nombre, y no se atreve a proclamarlo. Ni a decirlo. Tal vez, porque no quiera herir el entorno que le rodea.

El prólogo, es un pórtico absolutamente prometedor de las páginas que le siguen en un poemario que merece nuestro respeto y nuestro aplauso.

Cada poema, es una ecuación con varias incógnitas rimadas, tales que la intención del poeta parece aflorar indicando, que solo pueda despe-



jarlas y entenderlas en su auténtica dimensión, la imaginaria Dama de papel a quienes se dirige. No obstante, el que guste de la literatura, disfruta con los versos bien contruidos y sentidos de Téllez.

Augusta: "...sus gentes, mis amigos, las familias,/ amores, catedral de la posguerra,/ cigüe-

ñas, calles que viví, presencia / de imantada ciudad.../

Y su poema final: "Aquí me quedo, aguardando gozos/ del semántico puente a tu lenguaje..."

Es, una grata y feliz travesía de versos, vividos y sentidos. Enhorabuena, poeta, y compañero.



Ginés Valera Escobar
Autor

***RECENSIÓN A LA OBRA: Incidencias de la más reciente
Legislación Sectorial Andaluza en los procedimientos de Licencia
Urbanística Municipal***

Ensayo galardonado con mención especial en la V Edición de los Premios Blas Infante de Estudio e Investigación en Administración Pública

Edita: Instituto Andaluz de Administración Pública
Consejería de Justicia y Administración Pública de la Junta de Andalucía
Sevilla, 2002
256 páginas

ISBN: 84-8333-186-1

Incorporado al Ilustre Colegio Provincial de Abogados de Almería en febrero de 1999 tras ejercer en régimen de sustitución como Juez de Primera Instancia e Instrucción y Abogado Fiscal, es en la actualidad Funcionario de Carrera del Cuerpo Técnico Superior de Administración General del Ayuntamiento de El Ejido. Se ha formado como administrativista en su Área de Urbanismo y Patrimonio Inmueble, lo que le ha valido para publicar sobre el tema de procedimiento de otorgamiento de licencias municipales diversos artículos en Sala de Togas, El Consultor de los Ayuntamientos y Juzgados,

Revista de los Gestores Administrativos y Boletín Técnico de la Federación Española de Municipios y Provincias. Profesor Colaborador en la Escuela de Seguridad Pública de Andalucía, adscrita a la Consejería de Gobernación, también forma parte del Departamento de Geografía, Ordenación del Territorio y Urbanismo del Instituto de Estudios Almerienses, dependiente de la Diputación Provincial.

Nos presenta Ginés Valera su obra Incidencias de la más reciente Legislación Sectorial Andaluza en los Procedimientos de



Licencia Urbanística Municipal, con pretensivo y más que alcanzado objetivo de ofrecer una panorámica general de los complejos y variados procedimientos sustantivos de otorgamiento de concesiones, licencias y autorizaciones administrativas (institutos paradigmáticos dentro de la actividad de control y policía de las Administraciones) de especial incidencia en el ámbito local. Se realiza, eso sí, con la novedad de abordarlo desde la perspectiva del juego competencial que despliegan los superiores Entes territoriales (Estado Central y Comunidades Autónomas) dimanante del jerárquico y distributivo diseño formulado por los artículos 148 y 149 de la Constitución y bajo el amparo del principio de la autonomía local, consagrada por la norma superior y reiteradamente confirmado por la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional; y que supone, en definitiva, la interdicción de aquellas formulaciones normativas emanadas de las mismas que no atesoren la innegociable existencia de un ámbito competencial propio y exclusivo de los Entes locales (siendo los municipios de especial atención por el enfoque de la obra) en la satisfacción de aquellos intereses declarados como propios.

Es, por tanto, este planteamiento claro e inequívoco el que lleva al autor a introducirse en el análisis de la enredada problemática sustantiva y procedimental previa al otorgamiento de concesiones, licencias y autorizaciones para

el ejercicio de (y es quizás lo más elocuente, atractivo y práctico de la obra) una multiplicidad de actividades y servicios públicos que por estar sometidos a la concurrencia de distintos orígenes competenciales, que demandan una armonización de las diversas y dispersas normativas sectoriales (de procedencia estatal y autonómica) que las regulan y que resultan confluyentes sobre un mismo objeto, actividad o servicio ofertado al administrado vecinal (con especial incidencia en las complejas y específicas materias urbanística, medio ambiental y de espectáculos públicos).

En definitiva estamos ante una obra de eminente vocación práctica, surgida de la voluntad y la experiencia diaria de alguien que huyendo de postulados teóricos y abstractos (al que por desgracia otros estudios de similares características nos tienen acostumbrados) se lanza "a dar respuesta -como el propio autor anticipa en el planteamiento previo- a algunas de las incontables cuestiones que surgen en la práctica jurídica cotidiana al abordar el complejo entramado de las relaciones interadministrativas en el inmenso "puzzle" normativo en que se está convirtiendo el cambiante Derecho Administrativo".

Manuel M. Ocaña Gámez

Juez de Vigilancia Penitenciaria de Almería



Miscelánea

I. CURIOSIDADES Y FRIVOLIDADES CIENTÍFICAS.

DARWIN, EL NARIZOTAS.

Robert FITZROY, capitán del bergantín Beagle de Su Majestad y estudioso de la fisionomía humana rechazó, en principio, al joven Charles DARWIN para integrar su tripulación por la gran amplitud de la nariz de este último (enormemente ancha y aplastada), entendiendo que la hipertrofia nasal le impediría tener carácter aventurero y soportar largas travesías.

EINSTEIN Y M.MONROE.

En una de las ocasiones en que coincidieron Marilyn Monroe y Albert Einstein, la actriz bromeaba con el físico y le preguntó: "¿No opina, profesor, que debíamos tener un hijo, y así el niño sería casi perfecto, con mi belleza física y la inteligencia de Vd.?" El físico respondió: "Lo que me preocupa es que el experimento combine los ingredientes al revés, y dé el resultado opuesto".

OCUPACIONES DE NEWTON.

Todos apostaríamos a que la mayor parte de las horas del día y de la noche de este gran científico eran destinadas a la investigación y estudio de la Física. Sin embargo, sincero y riguroso, su biógrafo particular Richard WESTFALL nos confidencia que más de las dos terceras partes de su tiempo las invirtió en desarrollar doctrinas esotéricas.

LA INVESTIGACIÓN Y EL AMOR.

Johan Friedrid Adolf VON BAEYER investigaba los cálculos renales cuando descubrió un ácido con facultades sedantes hipnóticas. ¿Qué nombre asignarle? Tomó el de su amada "Bárbara" y le llamó -y así continúa llamando el mundo entero al fármaco ácido- "Barbitúrico".

EL SABER NO TIENE PRECIO

Sobre el año 300 antes de Cristo, Euclides impartía clase de matemáticas a un grupo de alumnos. Uno de los oyentes le preguntó que para qué le iban a servir en la vida aquellas demostraciones extensas y complejas.

Euclides con toda parsimonia se dirigió a otro de los estudiantes presentes y le dijo: "Dele al compañero que ha preguntado una moneda y que se marche. Lo que éste busca no es el saber, es otra cosa".

II. ORIGEN Y COMENTARIO DE DICHOS.

1. "CAER EN EL GARLITO" .

El garlito es una especie de nasa, a modo de butrón, para pescar peces.

Se citan autores que han caído en error confundiendo el garlito (para peces) con trampa para cazar. Y se alude a un autor dramático de 1.870 y a un libretista de la misma época, titu-



lando el primero su obra "Un pájaro en el garlito"; mientras el segundo escribe en un texto para zarzuela "me ha cogido de palas en el garlito".

CORREAS dice: "Metáfora de los peces que caen en los garlitos puestos en las corrientes de los riachuelos".

Familiarmente es coger a uno con el cebo de la codicias, interés o pasión amorosa.

2. "SON HABAS CONTADAS".

Dícese de cosas que son número fijo y, por lo general, escaso.

SEIJAS PATIÑO, en su "Comentario al Cuento de Quevedo", refiere que "porque las habas fueron durante mucho tiempo el medio de echar suertes y de hacer cuentas en los usos domésticos y aún en los poderes públicos de muchos pueblos".

"Usose en algunas repúblicas y hoy día en algunas congregaciones y cabildos, votan las cosas de gracia por habas blancas y negras" (COVARRUBIAS).

"El Cabildo eclesiástico de Cádiz hacía sus votaciones secretas con habas blancas (sí) y altramuces (no) y después con habas blancas y negras (VALLES).

3. "VETE A LA PORRA".

Según Vicente VEGA (que no acepta la creencia de algunos, de que es frase nacida en la ciudad de Madrid), procede de una "expresión militar de castigo", en la frase "vaya usarced a la porra, seor soldado". El tambor mayor de los antiguos regimientos -afirma este autor del Diccionario Refranero- llevaba un colosal bastón con puño de plata, que se colgaba en un lugar del campamento. Allí se cumplían los arrestos leves

cuando el oficial ordenaba al soldado castigado "vaya usarced a la porra".

4. "LLEVAR EL GATO AL AGUA"

Los estudiosos le dan este dicho distintas precedencias, aunque hay ciertas semejanzas.

En el libro "El tesoro de la lengua castellana" se lee "antiguamente debieron usar cierto juego en la ribera del río con un gato y ganaba el que lo metía dentro de él; pero como se defiente con uñas y dientes, era dificultoso y peligroso" (COVARRUBIAS).

En cambio, en la obra "Días geniales y lúcidos" (R. Caro) "llevar el gato al agua se llamó a un antiguo juego de muchachos consistente en fijar verticalmente un madero horadado en su parte superior, agujero por el que introducían una soga y se ataban a los extremos dos contendientes para tirar con fuerza, logrando el más poderoso subir al otro a lo alto del madero".

También se efectuaba el propio juego en el suelo situándose los contendientes a ambos lados de un charco. El más fuerte lograba arrastrar y bañar en el charco al más débil.

Éste era el juego de llevar el gato al agua.

En "Fraseología o estilística castellana" se dice que "llevar el gato al agua era un juego que conocían los griegos. Los romanos lo llamaron "funis contentiosus" y los españoles lo consideraban el juego venciendo el que más puede llevar a otro yendo a gatas, para echarlo al agua".

Se aplica al vencedor respecto de una cosa disputada entre varios.

(Del "Origen de los dichos")

S. de T.



Optimizada para Internet Explorer
a 800x600

Inicio

Página Principal
Novedades en la WEB
Consultas o Sugerencias

Guía Colegial

Sedes y Delegaciones
Junta de Gobierno
Colegiados
Colegio de Procuradores
Tribunales y Juzgados ámbito
Supraestatal, Estatal,
Autonómico y Provincial
Juzgados de Paz de Almería
Calendario de Juzgados de
Guardia en Almería
Municipios de Provincia,
indicando Partido Judicial,
Registro de la Propiedad y
Notaría
Centros Penitenciarios de
Andalucía
Organos Superiores de la
Abogacía
Colegios de Abogados de
España
Mutualidad de la Abogacía

Servicios Colegiales

Biblioteca del Colegio
Circulares Informativas
Revista "Sala de Togas"

Información

Requisitos Incorporación
Enlaces de interés

Varios

Utilidades

Ultima modificación el día 17 de marzo de 2003

**Jornadas**

Ilustre Colegio Provincial de Abogados de Almería
Grupo de Derecho de Circulación y Seguros

Novedades en Derecho de la Circulación

Los nuevos procesos. La prueba. Nuevos criterios indemnizatorios.

Los **días 10 y 11 de abril de 2003** en el

Salón de Actos del Colegio de Abogados de Almería.

El plazo de inscripción finaliza el día 7 de abril de 2003.

Organizado por Enfoque XXI (Página Web) con la colaboración de
la Asociación Española de Abogados especializados en
Responsabilidad Civil y Seguro (Página Web)

Info**Guía Práctica de la Ley de Enjuiciamiento Civil**

Editada por "La Ley" en colaboración con el Ilmo. Sr. Don Vicente Magro
Servet, Presidente de la Audiencia Provincial de Alicante y miembro
de la Comisión Ejecutiva Nacional
de la Asociación Profesional de la Magistratura.

La Junta de Gobierno del Colegio de Abogados de Almería acordó su
distribución, de forma gratuita, para los colegiados del mismo.
Los interesados pueden retirarla en la Secretaría del Colegio o
en las distintas Delegaciones Colegiales.

<http://www.icaalmeria.com>



WESTLAW ES. El innovador servicio en Internet de THOMSON-ARANZADI, ofrece al profesional jurídico la información más rentable. Un servicio totalmente integrado en el que encontrará la información que necesita de una manera sencilla y fiable. Su tiempo es muy valioso, sáquele el máximo provecho.

Si eres profesional del derecho, domina. Ahora tienes más capacidad.

www.westlaw.es



901 214 214

Westlaw[®] ES
el servicio internet de ARANZADI

Gana.

Aprovecha tu tiempo

El éxito empieza con la información.

THOMSON
★
ARANZADI

OFERTA ESPECIAL PARA EL COLEGIO DE ABOGADOS DE ALMERÍA

A TI, QUE LO QUIERES TODO

Para tu tranquilidad, tienes una compañía de Seguros de Salud con un nuevo estilo, que sabe lo que necesitas. Y una póliza que se ocupa de ti y de los tuyos con la asistencia perfecta: desde medicina general hasta las especialidades más avanzadas.

ADESLAS COMPLETA

SERVICIO DE ATENCIÓN
DIRECTA - 24 H.

 **902 200 200**

 **www.adelas.es**

 **902 205 205**

Consultas, gestiones y soluciones

- ELIGES EL MÉDICO O ESPECIALISTA ENTRE MÁS DE 29.000 PROFESIONALES
- TIENES 290 CLÍNICAS Y HOSPITALES, CON HABITACIÓN INDIVIDUAL
- TUS AUTORIZACIONES, AHORA POR INTERNET, TELÉFONO Y FAX
- TU TARJETA ADESLAS ORO PARA MAYOR RAPIDEZ Y COMODIDAD