

# LA ADMINISTRACION DE BIENES EN EL PROCESO

DISCURSO DE INGRESO EN LA REAL ACADEMIA DE CIENCIAS  
ECONOMICAS Y FINANCIERAS DE BARCELONA, LEIDO EL DIA  
14 DE NOVIEMBRE DE 1974 POR EL

EXCMO. SR. DR. D. MIGUEL FENECH NAVARRO

DISCURSO DE CONTESTACION POR EL ACADEMICO DE NUMERO  
ILMO. SR. DR. D. PEDRO LLUCH Y CAPDEVILLA



# LA ADMINISTRACION DE BIENES EN EL PROCESO

*Discurso de ingreso en la Real Academia de Ciencias  
Económicas y Financieras de Barcelona, por el*

Dr. D. MIGUEL FENECH NAVARRO



EXCELENTÍSIMOS. E ILUSTRÍSIMOS SEÑORES ACADÉMICOS:

EXCELENTÍSIMOS E ILUSTRÍSIMOS SEÑORES:

SEÑORAS Y SEÑORES:

Al comparecer hoy ante vosotros para pronunciar el reglamentario discurso con el que ha de solemnizarse mi incorporación como académico de número a esta Real Academia de Ciencias Económicas y Financieras, mis primeras palabras han de ser para expresar, con auténtica sinceridad, el profundo agradecimiento a todos los que, votándome, expresaron su voluntad de que viniera a compartir con ellos las tareas de esta Real Academia.

Tanto excede el honor concedido a los escasos merecimientos de mi persona, que, aún en este trance, y después del juramento, prestado con plena conciencia de mi responsabilidad, un tremendo interrogante, con difícil respuesta, constituye la expresión sincera de mi actitud. Para corresponder, en lo posible, a la confianza que en mí depositasteis al elegirme académico, para hacer honor a la especialidad de esta Academia, intento en las páginas que siguen desarrollar un tema estrictamente jurídico, por que es un jurista el que os habla, pero de honda problemática económica y financiera.

Si es cierto, como se ha dicho, y yo lo sostengo, que el Derecho es el puente que une la economía con la moral, el puente ha de asentarse firmemente en las dos orillas, y todo lo que el jurista estudie e investigue en el campo de la economía y de la moral, contribuirá ciertamente a la solidez de sus conocimientos y conclusiones jurídicas. Las instituciones jurídicas están más o menos impregnadas de tintes económicos o de implicaciones morales según su situación en este puente, según su proximidad a una u a otra orilla. Por ello, al tratar de construir un tema para desarrollarlo ante esta academia no he querido apartarme de la orilla económica del Derecho. Mejor dicho, he querido

descubrir los cimientos económicos de una de las instituciones jurídicas, que constituye el objeto de la disciplina que profeso en la Universidad.

Pero antes de comenzar a desarrollar el tema objeto del presente discurso, quisiera renovar en todos vosotros el recuerdo de la figura de mi antecesor en esta Academia, Dr. Rafael Gay de Montellá, insigne jurisconsulto y gran conferenciante. No es este el momento apropiado para repasar su ingente obra, ya conocida por todos, ni siquiera para trazar su perfil humano, vosotros lo tratasteis más y mejor que yo, pero sirva esta evocación para rendirle tributo de respeto y admiración por quien hoy, comprometiéndose a seguir esa misma trayectoria de dignidad, eficacia y dedicación, va a ocupar su mismo lugar en esta Institución.

Hace pocos años pronunciaba el Discurso de apertura del curso académico en la Universidad de Barcelona, y tras de una investigación cerradamente científica, descubría la figura humana del Juez, de ese Hombre que juzga, de ese Hombre sometido al tremendo trauma de juzgar, que constituye una misión superior a su propia naturaleza humana.

Hoy quisiera completar el conocimiento de la justicia humana, estudiando el reverso de la medalla de la Justicia. También la justicia tiene necesidades materiales para su desenvolvimiento, como el Hombre-Juez necesita una habitación donde aposentarse, también el Hombre-Juez ha de descubrir sus necesidades y con él los que cooperan y colaboran en su función. Pero hay más, en otro aspecto, hacer justicia significa el manejo de bienes económicos, su conservación, su distribución, todo ello de acuerdo con unas normas establecidas en garantía de todos los que resultan afectados por la actividad jurisdiccional.

No podemos olvidar que ese hombre que tiene la misión de juzgar, lleva sobre sus hombros, por si su misión esencial no fuere bastante, una serie de funciones ajenas totalmente a su estricta función de hacer justicia, que pesan sobre él, y algunas de las cuales son las que van a ser objeto de este estudio.

## I

1.—En efecto, además de las funciones jurisdiccionales, el personal jurisdicente de los Tribunales tiene atribuidas funciones disciplinarias, típicamente administrativas, que se llevan a cabo por los Tribunales como tales, o constituyendo, con personal de los mismos, determinados organismos especiales, como son las Salas de Gobierno o la Inspección de los Tribunales. El carácter administrativo de esta función no lo pierde porque el enjuiciamiento y sanción, en su caso, tenga como base la ilicitud extrínseca de un acto procesal, siempre que no se trate del ejercicio de la función jurisdiccional, que no puede tener correctivos fundados en jerarquización administrativa. Sólo el incumplimiento de los requisitos legales de lugar, tiempo y forma de los actos procesales, puede dar lugar al ejercicio de la función disciplinaria, pero en ningún caso el contenido o fondo del acto jurisdiccional que sólo puede ser revocado, en su caso, y sustituido por otro acto jurisdiccional, realizado por otro Tribunal, en ejercicio de potestades jurisdiccionales. Si se dieran los caracteres necesarios para estimar la existencia posible de responsabilidad penal o civil, podrían exigirse por los cauces jurisdiccionales adecuados, pero nunca en virtud de las funciones disciplinarias.

Se atribuye también al personal jurisdicente (y al cooperador) de los Tribunales funciones registrales entre las que se encuentran las que se desarrollan en torno al Registro civil, las funciones inspectoras del Registro de la Propiedad, el Registro de penados, el Registro de procesados en rebeldía, el Registro de sentencias, las minutas de autos que resuelven incidentes y de las sentencias que serán metódicamente conservadas bajo la custodia de los respectivos Presidentes de los Tribunales.

Igualmente es preciso destacar las funciones estadísticas que se atribuyen al personal jurisdicente y cooperador de los Tribunales, y que se refieren al estudio y comparación de los diversos elementos

sustantivos y procesales que interesan para conocer el funcionamiento y estado de la Administración de Justicia: la estadística judicial aparece regida por diversas normas —Ley provisional Orgánica del Poder Judicial de 1870 en sus artículos 711 y siguientes, así como por el Decreto de 31 de mayo de 1915— que deberán ser observadas con gran escrupulosidad por la importancia que la estadística tiene, no sólo como dato para toda reforma de organización, sino también como índice de la situación social y económica en un momento dado. Otras normas posteriores a las citadas —Orden de 30 de junio de 1953 y Circular de 11 de diciembre del propio año— se dictaron para una mejor llevanza de la estadística y para la colaboración de los Tribunales y juzgados.

Pero junto a las citadas funciones no estrictamente jurisdiccionales atribuidas al personal jurisdicente de los Tribunales, así como las denominadas funciones tuitivas, que en ciertos supuestos le atribuye el ordenamiento jurídico, aparecen otras que se llevan a cabo a través de los diversos medios procesales y que, incluso, se desarrollan, a veces, dentro del ámbito del proceso. Nos referimos a las funciones de gestión patrimonial o de administración, que se encomiendan tanto al Juez mismo como al personal cooperador. En España, tales funciones no son propiamente ni de gestión ni de administración, sino de fiscalización de las mismas, por cuanto aquéllas son encomendadas a personas distintas al órgano jurisdiccional propiamente dicho. Estas funciones son las que hoy nos interesan esencialmente, y el contenido de las mismas, así como su gestión y administración dentro del ámbito del proceso, son las que van a ocupar nuestra atención.

Para una mejor comprensión de la terminología que utilizamos, hemos de recordar que entendemos por personal jurisdicente aquel que dentro del Tribunal realiza la función de enjuiciar, examinando y decidiendo la actuación de la pretensión (Jueces y Magistrados); el personal cooperador está integrado por funcionarios que desarrollan una actividad coordinada con la jurisdiccional (Secretarios judiciales, Oficiales, Auxiliares, Agentes Judiciales, Médicos forenses y Arquitectos forenses); el personal colaborador lo constituye aquellas personas que, formando o no parte de un cuerpo orgánico, prestan su auxilio o colaboración a las distintas funciones que realizan los Tribunales, sin formar parte del órgano.

•

2.—Son numerosos los actos de administración que se contienen en nuestros textos legales con la correspondiente regulación, más o menos ordenada, de cada uno de ellos; dichos actos de administración aparecen en los ordenamientos jurídicos más diversos desde el Código civil, pasando por la Ley de Enjuiciamiento civil e incluso la Ley de Enjuiciamiento criminal, hasta las distintas leyes especiales, como la Ley de Suspensión de Pagos, las Leyes que establecen el régimen jurídico de las Sociedades Anónimas o de Responsabilidad Limitada, etc., así como un sinnúmero de textos legales de similar o inferior rango a los citados.

Pese a la gran proliferación de actos de administración que se contienen en nuestro Derecho positivo, ningún precepto define qué sea el acto de administración o la administración misma, ya que el legislador se limita a considerar el concepto como conocido o entendido, llegando como máximo a distinguir entre actos de administración ordinarios y extraordinarios, pero sin clarificar el fundamento de la diversificación, ni establecer un criterio de diferenciación que pueda aplicarse con absoluta seguridad.

Ante el silencio de la Ley sobre el particular, se ha intentado por la doctrina dar un concepto unitario de administración que contenga no ya sólo una definición comprensiva de los diversos actos, sino también un criterio diferenciador de éstos. De este modo, la doctrina francesa, distingue entre actos de conservación, actos de administración y actos de disposición. Los actos de conservación son los que se realizan para evitar un peligro inminente sobre el patrimonio o sobre uno de sus elementos; los actos de administración, por el contrario, son los que tienen por objeto, aparte de la conservación del mismo, su explotación y el empleo de las rentas; los actos de disposición, por fin, son aquellos por los que se transfieren, total o parcialmente, el patrimonio de una persona o alguno de sus elementos.

Las doctrina italiana, por su parte, distingue entre actos de ordinaria administración y actos de extraordinaria administración, entendiéndose por los primeros los actos tendentes a la conservación del patrimonio, según el destino de cada uno de sus componentes, y por administración extraordinaria, los que tienen por objeto la transformación de los bienes, el empleo de las rentas y los actos de disposición.

Pese a todos estos esfuerzos, los estudios realizados sobre el particu-

lar, aún siendo dignos de encomio, siquiera sea por el esfuerzo que ello supone, en nada han venido a contribuir a establecer un concepto de administración y la consiguiente diferenciación entre los diversos actos que integran la institución.

Como ha puesto de relieve la doctrina francesa, en las palabras que utilizan los juristas hay dos tipos de vocablos, aquellos que son obra suya —por ejemplo, rescisión, anulabilidad, etc.—, y otras que los juristas toman de otras ciencias y los llevan a la terminología jurídica; algunas de estas palabras proceden de la Economía y, en este aspecto, hay que señalar los peligros que presenta la introducción en el Derecho de elementos o palabras procedentes del lenguaje económico y su utilización en los textos legales. Esto es lo que ha acontecido con el vocablo que nos ocupa, por cuanto administración equivale a manejo de bienes, o si se quiere, a la gestión de un patrimonio con el objeto de alcanzar un beneficio normal, pero manteniendo intacto el capital.

Con base en tal concepto, la palabra administración ha sido traspasada al terreno jurídico y ha servido no sólo para regular determinadas situaciones, sino incluso para fijar los límites de la capacidad de una persona, o para señalar las facultades de una persona tenía que obrar en nombre de otra. Ahora bien, el concepto económico de administración no es absolutamente equiparable al concepto jurídico, ya que tanto el Código civil como los demás textos legales de carácter sustantivo se refieren a la administración en un sentido que, si bien no es contrario al económico, sí es distinto, y en ocasiones mucho más amplio. A este respecto, nuestro Derecho civil, al igual que sucede en otras legislaciones extranjeras, distingue entre actos de administración ordinaria y extraordinaria, entendiéndose por la primera la que tiende al gozo, a la explotación del patrimonio y al empleo de las rentas, y por la segunda todos aquellos actos que tratan de obtener rendimientos no normales o de comprometer la existencia o composición de un patrimonio, es decir, actos que afectan al capital, dentro de los que cabía incluir los actos de disposición, esto es, aquellos por los que transmite, grava, modifica o extingue inmediatamente un derecho de contenido económico.

3.—Otra de las cuestiones que se ha de dilucidar es el objeto de la administración, o mejor, atendiendo a este objeto, qué tipo de administración se pueden contemplar en la Ley.

Así, si el objeto de la administración es un patrimonio o solamente una parte del mismo, puede hablarse de la administración total de los bienes de una persona —caso de la administración del concurso, de la quiebra y del «ab intestato»— o de un bien concreto.

Del mismo modo, el fin de la administración nos puede llevar a distinguir entre una administración conservativa, que tiene por único objeto el tratar de conservar los bienes de un patrimonio a fin de entregarlos a su propietario (ejemplo típico de este género de administración es la del «ab intestato»— cfr. art. 1.016 de la Ley de Enjuiciamiento civil—), y una administración realizadora, que tiene como vertientes esenciales la transformación o distribución de los bienes, según se haya de entregar a una sola persona —unipersonal— o de repartir el valor entre los acreedores; pueden citarse como ejemplos típicos: la administración del concurso —artículos 1.179, 1.180 y 1.229 de la Ley de Enjuiciamiento civil—, la de la quiebra —artículos 1.228, 1.245 y 1.351—, la administración de la herencia —artículos 801 a 804 Código civil, y 965 a 967 Ley de Enjuiciamiento civil— y la división de la cosa común.

Por la forma se habla de administración sustitutoria, si el administrador administra realmente hasta el punto de sustituir totalmente al dueño —artículo 1.008, 1.098, 1.229, 1.450 y 2.162 de la Ley de Enjuiciamiento civil, y 804, 1.026 y 1.027 del Código civil—, y de una administración complementaria o interventora, en la que el dueño del patrimonio conserva tanto la titularidad como la administración del mismo, aun cuando necesita de un complemento a tal fin, como ocurre en la sociedad de gananciales, en la suspensión de pagos y en la intervención de bienes litigiosos.



## II

4.—Estos antecedentes los hemos creído necesarios para comprender el problema de la administración de bienes tal como se contempla en nuestras leyes de enjuiciar, en las que predomina un sentido subjetivo que hemos querido acentuar en nuestra exposición.

Junto al Juez, como colaboradores del mismo, aparecen una serie de figuras, que como una galería de retratos nos vamos a detener en dibujar con la mayor precisión posible, y cuyo examen y contemplación completará las bases de este estudio elemental que por primera vez intentamos sistematizar para despertar, en otros más dotados, el afán de desarrollar una materia, hasta ahora transcurada, y que, sin embargo, constituye uno de los campos más fructíferos de nuestro Derecho procesal.

5.—EL COMISARIO DE LA QUIEBRA.—Podemos definir el Comisario de la quiebra como la persona capaz procesalmente que de modo preceptivo debe designar el Juez que conozca de un proceso concreto de quiebra, y que acepta, con carácter gratuito, la carga de realizar actos procesales de impulso y resolución del procedimiento, vigila y tutela los intereses de las partes y comunica al Juez las cuestiones que se promuevan y le propone su solución.

Aunque son bastante claros los términos del concepto que acabamos de dar, conviene precisar alguno de ellos. Dejando para su lugar oportuno la capacidad procesal del Comisario, y su nombramiento, conviene hacer hincapié en su funciones que tienen un cuádruple aspecto: realizar actos procesales de impulso, a cuyo efecto dicta las resoluciones que estime oportunas, estimulando y facilitando la actividad de las partes y de los demás sujetos que intervienen en este procedimiento; fiscalizar la labor de los demás colaboradores y velar por el cumplimiento de la ley para que se realicen correctamente los actos procesales que

integran el procedimiento; tutelar los intereses de las partes por la especial posición de éstas en este tipo de procedimiento; y, por último, dar cuenta al Juez y proponer las soluciones que estime adecuadas de las cuestiones que en el curso del procedimiento puedan plantearse, así como informarle sobre la calificación jurídica procedente de la quiebra.

Visto el concepto que acabamos de dar del Comisario de la quiebra, así como todos los preceptos relativos al mismo en el Derecho positivo vigente (artículos 1.333, 1.334, 1.342, 1.352, 1.354, 1.360 y 1.363 de la Ley de Enjuiciamiento civil y 1.044, 1.046, 1.048, 1.079, 1.081, 1.082, 1.084, 1.086, 1.087, 1.104, 1.109, 1.140, 1.152, 1.160, 1.173 del Código de Comercio) no nos ofrece duda el carácter procesal, entendiéndose por tal la naturaleza jurídica al menos en un sentido negativo: no es Juez ni parte. No integra el órgano jurisdiccional porque todo su personal jurisdiccional y cooperador se caracteriza por un sentido de permanencia de que carece el Comisario, que se le nombra para un único y concreto proceso; no es parte, porque su capacidad procesal exige unos presupuestos que no condicionan la de las partes, porque su intervención en el proceso viene determinada por un nombramiento judicial y condicionada a su aceptación, porque el ejercicio de su actuación es paralela a la del Tribunal (realiza actos de resolución), que en manera alguna y en ningún procedimiento se atribuyen a las partes por definición de estos mismos actos, como veremos en su lugar oportuno, y por último (aparte de su designación histórica de Juez Comisario), porque por expreso mandato legal, cuando en la localidad no haya persona capaz procesalmente para desempeñar este cargo, será el propio Juez de primera instancia quien ejercerá sus funciones (artículo 1.333, 2.<sup>a</sup> de la Ley de Enjuiciamiento civil), calidad esta última para deshacer cualquier intento de considerarlo como parte, por muy amplio que sea el sentido que se dé a éstas.

En la quiebra no hay más partes (en el amplio sentido que hay que dar a este concepto en el proceso de ejecución donde, en realidad, no se puede hablar de partes procesales «estricto sensu») que los síndicos y el quebrado, pues ni siquiera las partes materiales, integradas por los acreedores, tienen carácter procesal más que en el primer momento, incluso antes de comenzar propiamente el proceso de ejecución general, en su fase cautelar para solicitar la declaración judicial de quiebra con que en realidad comienza el procedimiento, y ello con un carácter de parte

poco definido, ya que su función no es equiparable a la del demandante, cuyo acto inicial —la demanda— es presupuesto indispensable de la iniciación de un proceso de conocimiento, puesto que el propio Juez de oficio puede iniciar las medidas cautelares cuando concurren los presupuestos establecidos en la Ley (artículo 877, 2.<sup>a</sup>, del Código de Comercio de 1829). Por otro lado, tampoco hay que olvidar que de las que tienen el carácter de partes, el quebrado tiene bastante disminuidas sus funciones como tal parte, que se asumen por otros sujetos con carácter tutelar dentro del mismo proceso; y los síndicos también tienen una especial y característica configuración de partes que integran todo un grupo en la tipología de éstas que hemos designado con el apelativo de partes semi oficiales, la complejidad de cuyas funciones se estudiarán en el lugar correspondiente.

Habida cuenta de las exclusiones que acabamos de hacer y de los intentos doctrinales para definir con exactitud el carácter procesal de este sujeto del proceso de quiebra, que tampoco es un tercero en el proceso, sólo nos queda que decidir su encuadre como colaborador del Tribunal o de las partes; dilema un tanto difícil de resolver si pensamos en los razonamientos hechos con anterioridad, uno sólo de los cuales vamos a volver a utilizar a fin de dejar sentado el que estimamos sea el verdadero carácter procesal del Comisario de la quiebra.

Hemos dicho que la Ley de Enjuiciamiento civil establece que ante la imposibilidad de nombrar una persona Comisario por carencia de capacitados en el lugar donde se desarrolla el proceso, deberá el propio Juez de primera instancia asumir las funciones procesales encomendadas a aquél en la Ley. Ahora bien, esta fungibilidad sólo se da en el proceso entre sujetos de la misma índole y de la misma naturaleza jurídica. Piénsese en la mutua sustitución de los Jueces de primera instancia en las poblaciones en que hay más de uno; en las de los Jueces municipales en el mismo caso, en la de los miembros de un mismo Tribunal; en la del personal jurisdicente cuando se estima una recusación; en la de los Magistrados por el Magistrado suplente; en la de los peritos, etc. Así, pues, hay que concluir que Juez y Comisario tienen una misma naturaleza o semejante, aunque su carácter específico haya de ser distinto porque el Comisario no integra el órgano jurisdiccional, porque carece de la calidad de funcionario público y, por tanto, de permanen-

cia, nombramiento administrativo y remuneración. Si se trata de un particular que en virtud del nombramiento judicial desempeña una función pública (por ser procesal) en un determinado proceso y sólo en él, debiendo carecer de cualquier relación con el objeto del proceso y de cualquier interés en el resultado, no cabe otra conclusión que de estimarlo como un colaborador del órgano jurisdiccional encargado por éste de realizar las funciones taxativamente establecidas en la Ley.

El estudio de la capacidad procesal del Comisario de la quiebra nos obliga a hacer una previa distinción de sus presupuestos en genéricos y específicos; entendemos por los primeros aquellas circunstancias que deben concurrir en la persona del Comisario antes de su nombramiento, cualquiera que sea el carácter mercantil de la empresa que se halle en la situación prevista por la Ley para que sea declarada su quiebra; y, por los segundos, los que deben concurrir en la misma persona según que se trate de una empresa no dedicada al negocio de seguros o que por el contrario se trate de una entidad aseguradora.

Para que una persona pueda ser nombrada Comisario de una quiebra es necesario que se halle en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, es decir, que concurra en la misma plenitud jurídica de los capaces según el Derecho privado: mayoría de edad, sanidad mental, y ausencia de cualquier impedimento físico o jurídico para el libre ejercicio de sus derechos civiles.

Son presupuestos específicos de la capacidad procesal del Comisario de la quiebra aquellas circunstancias que deben concurrir en la persona y que condicionan su aptitud legal para desempeñar el cargo. De ahí el que hayamos de precisar unos determinados supuestos, a saber:

Salvo cuando la empresa mercantil tenga el carácter de entidad aseguradora, la aptitud para desempeñar el cargo de Comisario de la quiebra exige que concurra en el designado la calidad de comerciante matriculado, que ejerza su comercio en la localidad donde tenga su sede el Juzgado de primera instancia competente para conocer del proceso concreto en que haya de ejercer sus funciones (art. 1.333, 1.<sup>a</sup> y 2.<sup>a</sup> de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Por comerciante matriculado hemos de entender el que se halle dado de alta en el pago de la licencia fiscal, calidad ésta que ha venido

a sustituir a la de la inscripción en la matrícula de comerciantes a que se refiere la Ley de Enjuiciamiento civil.

Una dificultad que presenta la interpretación de este precepto legal en cuanto a la capacidad procesal del Comisario consiste en si es presupuesto de su capacidad que la empresa mercantil de la que es titular tenga su sede en el mismo lugar en que la tenga el Juez que deba entender del proceso. En principio, parece que la solución afirmativa es la adecuada, visto el terminante precepto legal que ordena la asunción de estas funciones por el propio Juez cuando no hubiere en el lugar donde se siga el juicio comerciante matriculado idóneo. Sin embargo, el problema resurge con más importancia si se piensa que no en todo caso coincide en el mismo lugar la sede del Juzgado y la de la empresa en situación de quiebra, dado que las normas de competencia permiten que conozca de la quiebra un Juez incluso alejado del lugar donde la empresa está domiciliada o ejerce sus operaciones (Ley de Enjuiciamiento civil, art. 63, 9.<sup>a</sup>). En estos casos el cumplimiento del precepto legal sería difícil porque no se podría obligar a un comerciante a desplazarse al lugar donde la empresa tiene su sede, máxime teniendo en cuenta que el cargo es completamente gratuito, y menos aún si, por no haber persona idónea, es el Juez el que tiene que asumir sus funciones que le obligarían a constantes desplazamientos incompatibles con el régimen residencial establecido en la ley para el personal jurisdicente. Para obviar estos inconvenientes existe la práctica (precepto consuetudinario, que sustituye al legal, derogando lo taxativamente dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento civil) de designar Comisario de la quiebra a un comerciante, no ya que resida en el lugar donde el procedimiento se desarrolla, sino donde la empresa tiene su sede, si coincide con el lugar en que realiza sus operaciones mercantiles, o del lugar donde éstas se realizan, caso este último de necesidad más evidente cuando la empresa tiene su sede fuera del territorio nacional.

Tampoco prevé la Ley si el comerciante ha de ser individual o puede ser nombrado un ente colectivo o social. Entendemos que como la Ley no distingue, no nos es lícito excluir en principio al comerciante social; ahora bien, como la capacidad procesal de estos entes exige que su actuación procesal se realice mediante sus órganos directivos, quienes a su vez tienen la calidad de comerciantes como tales, éstos y no la

sociedad como ente jurídico serían los que obtendrían el nombramiento y con su aceptación la calidad de Comisario de la quiebra. Por otra parte, aunque capaces procesalmente las sociedades mercantiles para desempeñar el cargo de Comisario, quizá faltaría a éstas el requisito de la idoneidad que legitima su actuación y que condiciona su nombramiento.

Cuando la empresa que se halla en situación de quiebra sea una entidad aseguradora, se establecen en la Ley unos presupuestos específicos condicionantes de la capacidad procesal del Comisario que haya de ser nombrado distintos de los que han de concurrir en los demás casos que acabamos de estudiar; ello se debe a la especial complejidad de las operaciones mercantiles realizadas por las entidades dedicadas al ramo de seguros, así como por la especial protección legal que en el régimen público de estas empresas se dedica a los asegurados en ellas. Estas razones determinaron una modificación del precepto legal relativo a la capacidad procesal del Comisario, al que se agregó un párrafo que contiene las normas que determinan su capacidad procesal.

Cuando se declare la quiebra de una entidad aseguradora, sea persona individual o colectiva, cualquiera que sea la rama de seguros o reaseguros a que se dedique, el nombramiento de Comisario de la misma habrá de recaer en uno de los Inspectores del Cuerpo Técnico de Inspección Mercantil y de Seguros, o en un Aspirante del mismo Cuerpo (artículo 1.333, 3.ª, redacción del Decreto de 10 de noviembre de 1924).

El estudio del problema de la legitimación procesal del Comisario de la quiebra comprende dos cuestiones: de una parte el conocimiento de sus presupuestos, de otra el título de su legitimación; a su vez, los presupuestos exigen la distinción entre los que condicionan la idoneidad y los que condicionan el nombramiento judicial.

La propia Ley de Enjuiciamiento civil establece de manera taxativa los presupuestos determinantes de la legitimación procesal del Comisario de la quiebra, es decir, las condiciones para llevar a cabo válidamente, con plena eficacia jurídica, los actos procesales que ha de llevar a cabo en un proceso concreto.

La idoneidad de la persona para el cargo, cuya apreciación queda

al arbitrio del Juez competente, viene determinada por un doble orden de factores: de un lado, en el aspecto positivo, una cierta aptitud específica (distinta de la capacidad procesal) para desempeñar el cargo en un proceso concreto de quiebra, para la determinación de la cual es preciso tener en cuenta por el Juez, de una parte, las circunstancias objetivas de la empresa mercantil de cuya quiebra se trate (objeto sobre que versen sus operaciones, mayor o menor complicación de sus elementos mercantiles, personal, capital, etc.); de otra, y en vista de las objetivas, las circunstancias subjetivas de capacidad técnica de la persona que ha de asumir las delicadas funciones que vienen encomendadas al Comisario, que exigen además del designado una intachable conducta moral y un concepto de la responsabilidad de su función que deben ser exquisitamente apreciadas por el Juez; de otro, en el aspecto negativo, que no concurran en el Comisario ninguno de los presupuestos negativos que se estudiaron en el lugar oportuno y que condicionan la legitimación del personal jurisdicente de los Tribunales, ya que aunque en la Ley no se dice de manera expresa, no hay duda de que por el especial carácter que hemos estudiado del Comisario, podría ser éste recusado, como puede serlo el propio Juez competente para conocer de la quiebra. En previsión de estas hipótesis la Ley de Enjuiciamiento civil establece que a falta de persona idónea el Juez mismo asuma las funciones encomendadas al Comisario (artículo 1.333, 2.ª, de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Otros de los presupuestos de la legitimación procesal del Comisario es el nombramiento judicial: nadie puede efectuar válidamente actos procesales en un proceso concreto de quiebra en calidad de Comisario si no ha sido previamente designado y precisamente por el Juez competente para conocer del proceso de que se trate. Este nombramiento puede ser inmediato, según que el Juez asuma directamente la responsabilidad de la designación o que se limite a otorgar el nombramiento a quien venga previamente designado por el organismo competente.

Salvo que se trate la situación de quiebra de una empresa, corresponde al Juez la valoración de la capacidad procesal y de las condiciones personales y concretas que hacen apto a una persona capaz procesalmente para ser designado Comisario en un proceso determinado de quiebra. Este nombramiento habrá de hacerse en la misma resolución

(auto) en que se declare la quiebra. El nombramiento tiene un doble carácter de preceptivo en cuanto a que el Juez no puede sustraerse a la obligación de nombrarlo (carácter necesario), y de voluntario en cuanto que el Juez es libre para nombrar la persona que estime apta para el cargo concreto de que se trate (carácter voluntario), que se acentúa más aún, llegando incluso a predominar sobre el anterior, cuando por falta de persona idónea sea el propio Juez quien asuma estas funciones, puesto que es el Juez mismo quien ha de valorar esta idoneidad.

Llamamos nombramiento mediato al que hace el Juez de primera instancia a favor de la persona que haya sido designada para este cargo por la Dirección General de Seguros cuando se trate de la quiebra de una entidad aseguradora. Es sabido que en este caso el Juez oficiará a la Dirección General encomendándole que haga la designación del Inspector del Cuerpo técnico de Seguros en quien deba recaer el cargo de Comisario, y la comunique al Juzgado, a fin de que éste pueda extender su nombramiento y comunicárselo (artículo 1.333, 3.ª, redacción Decreto de 10 de noviembre de 1924). En realidad, en este caso el Juez se limita a aceptar la designación hecha por el órgano competente, acentuándose el carácter necesario hasta el punto de desaparecer el carácter voluntario.

El título de legitimación del Comisario de la quiebra está constituido por el documento que en forma de oficio contiene su nombramiento suscrito por el Juez de primera instancia competente para conocer del proceso concreto de quiebra en que aquél ha de desempeñar su cometido (artículo 1.334 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Este oficio-credencial debe contener, además de las circunstancias que identifican el proceso concreto de que se trate, copia de la parte de la resolución que afecte o contenga el nombramiento de Comisario, su fecha y el nombre y domicilio de la persona designada.

El estudio del deber de la actuación procesal del Comisario de la quiebra comprende tres temas a desarrollar: el origen, el ejercicio y la extinción del deber.

Entendemos por origen del deber de la actuación procesal del Comisario de la quiebra, en quien concurren los presupuestos que condicionan su capacidad y su legitimación procesal, la asunción del deber por el designado, que se logra y perfecciona mediante la aceptación por éste del cargo y la comunicación de esta aceptación al Juzgado.

Como veremos inmediatamente, la libre aceptación del deber por el designado constituye la fuente del deber asumida por el Comisario, pues desde este momento pospone su propio interés al de la función que asume.

Al comunicar a la persona designada su nombramiento de Comisario, deberá ésta acusar recibo del oficio de designación, y previa comparecencia personal en el Juzgado, aceptar o rechazar el nombramiento. No establece la Ley de Enjuiciamiento civil que el cargo sea obligatorio, y, por tanto, hemos de establecer que no puede serlo y concluir que su desempeño está subordinado a la aceptación del designado.

La negativa del designado a aceptar el cargo debe ser comunicada al Juzgado inmediatamente de recibir la noticia oficial de su nombramiento, lo mismo que la aceptación, y da lugar a que el Juez competente proceda a elegir y designar otra persona en quien concurran los presupuestos de capacidad procesal, sin demorar su resolución ni menos posponerla a discusión alguna, que no debe ser admitida en el caso de que se planteara, rechazando de plano cualquier intento en este sentido, ya que de otra manera quedarían enervadas las urgentes medidas que deben ser tomadas por el Comisario y de las que en gran parte dependen la eficacia de este procedimiento.

La aceptación (y lo mismo la negativa) debe hacerse constar por medio de diligencia extendida por el Secretario en los autos, teniendo a su presencia al nombrado Comisario, quien lisa y llanamente, declarará su voluntad de aceptar el cargo para el que se le designa, o dará las razones que justifiquen su negativa a asumirlo, firmando con el Secretario que dará fe.

Una vez asumida, con la aceptación, el deber de la actuación procesal específica del Comisario de la quiebra, se impone el estudio del ejercicio de esta actuación, esto es, de las funciones que a través del procedimiento en que se desenvuelve el proceso de quiebra se atribuyen al Comisario, que haremos distinguiendo sus actos en cuatro tipos distintos que agotan sus funciones: actos de asistencia al Juez competente, actos de fiscalización de la actuación de los demás sujetos que intervienen en el procedimiento, actos de resolución y, por último, actos de gestión directa efectuados por el propio Comisario. En todo caso, el Comisario lleva a cabo personalmente todos los actos que le vienen atribuidos por la Ley.

Tienen el carácter de actos asistenciales del Comisario los actos siguientes:

1. Informar al Juez sobre cualquier punto relacionado con el proceso de quiebra cuando éste lo exija, a cuyo efecto hará el examen de todos los libros, documentos y papeles concernientes al tráfico del quebrado (artículo 1.045 del Código de Comercio de 1829, núm. 4.º).

2. Informar al Juez sobre las medidas interinas y urgentes que se tomen para asegurar y conservar los bienes de la masa (artículo 1.045, núm. 2.º del Código de Comercio de 1829).

4. Informar al Juez sobre la rendición de cuentas que haga el Depositario a los síndicos (artículo 1.081 del Código de Comercio).

5. Informar al Juez sobre los abusos que advierta en la liquidación y calificación de créditos (artículo 1.045, núm. 5.º, del Código de Comercio de 1829).

6. Informar al Juez sobre las exposiciones que hagan los acreedores a la vista de los estados mensuales que deben presentar los síndicos (artículo 1.362 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

7. Proponer al Juez las bases para la transacción que hayan de hacer los síndicos de los procesos pendientes sobre bienes e intereses de la quiebra (artículo 1.360 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

8. Informar al Juez sobre la calificación de la quiebra (artículo 1.382 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

9. Informar al Juez sobre la procedencia de la rehabilitación, previo examen de los documentos presentados por el quebrado y de todos los antecedentes del procedimiento (artículo 1.173 del Código de Comercio de 1829).

En virtud de su función fiscalizadora el Comisario de la quiebra realiza los actos siguientes:

1. Inspecciona todas las operaciones del Depositario (artículo 1.045, núm. 5.º, del Código de Comercio de 1829).

2. Autoriza con su visto bueno los recibos, endosos y cualesquiera otros documentos de obligación o descargo que el depositario formalice (artículo 1.054 del Código de Comercio de 1829).

3. Inspecciona las operaciones de los síndicos (artículo 1.045, núm. 5.º, del Código de Comercio de 1829).

4. Autoriza con su presencia las operaciones para la redacción del inventario formal y general de todos los bienes, efectos, libros, docu-

mentos y papeles de la quiebra (artículo 1.079 del Código de Comercio de 1829).

5. Autoriza con su firma las diligencias que se hagan constar en el cuaderno anejo a la pieza de administración respecto de las entregas que se hagan en el arca de depósito de los fondos que se vayan recaudando (artículo 1.361 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

6. Autoriza con su visto bueno la nota que se estampa en los títulos de los créditos reconocidos (artículo 1.109 del Código de Comercio de 1829).

7. Preside las juntas de los acreedores del quebrado que se acuerden por el Juez (artículo 1.045, núm. 3.º, del Código de Comercio de 1829).

8. Acepta o rechaza la propuesta de venta de bienes que le hagan los síndicos, fijando el precio mínimo, que no podrá alterarse sin causa fundada a juicio del mismo Comisario (artículo 1.084 del Código de Comercio de 1829).

9. Informa a los concurrentes a las juntas de acreedores dando exacta noticia del estado de la administración y de lo que conste en el expediente de calificación, y resultado del último balance, cuando se haya de tratar de alguna proposición del quebrado relativa a convenio (artículo 1.152 del Código de Comercio de 1829).

Tienen carácter de actos de resolución, recurribles ante el Juez competente, los siguientes:

1. La providencia que autoriza toda extracción que haya de hacerse de los almacenes o del arca del depósito de efectos, dinero, letras, pagarés y demás documentos de crédito pertenecientes a la masa (artículo 1.352 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

2. La providencia que autoriza a hacer los ingresos de caudales necesarios para las atenciones de quiebra en la misma arca, así como la que ordena el depósito del restante metálico y los efectos públicos en la Caja General de Depósitos (artículo 1.353 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

3. La providencia que autoriza al Depositario a hacer los gastos indispensables que exija la conservación de los efectos y bienes de la quiebra, cuando lo reclamare el Depositario (artículo 1.354 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

4. La providencia que autoriza al Depositario para que realice las ventas urgentes de los efectos o bienes que por su naturaleza no puedan conservarse (artículo 1.354 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

5. Las órdenes que en forma de oficios entrega a los síndicos para que se pongan a su disposición los bienes y efectos de la quiebra que se hallen en otros pueblos (artículo 1.081 del Código de Comercio de 1829).

6. La designación del perito, que en nombre del quebrado que no lo designare, justiprecia los bienes muebles que no sean efectos de comercio de aquél (artículo 1.087 del Código de Comercio de 1829).

Son actos de gestión directa del Comisario los que se expresan a continuación:

1. Podrá examinar a su voluntad, con asistencia del Depositario, todos los libros y papeles de la quiebra, sin extraerlos de su escritorio, para tomar las instrucciones y apuntes que necesite para el desempeño de las atribuciones que le corresponden (artículo 1.048 del Código de Comercio de 1829).

2. Procederá a ocupar (inmediatamente después de la aceptación de su nombramiento) los bienes y papeles de la quiebra, realizará el inventario y llevará a cabo el depósito conforme a las prescripciones de la Ley (artículo 1.334 de la Ley de Enjuiciamiento civil) dando cuenta al Juez de su realización (artículo 1.340 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

3. Celará el buen manejo y administración de las pertenencias de la quiebra (artículo 1.045, núm. 5.º, del Código de Comercio de 1829).

4. Activará todas las diligencias relativas a la liquidación y calificación de los créditos (artículo 1.045, núm. 5.º, del Código de Comercio de 1829).

5. Abrirá la correspondencia del quebrado, previa citación de éste, a su presencia o la de su apoderado si existiese (artículo 1.339 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

6. Cerrará el estado de los créditos prestados a su comprobación (artículo 1.104 del Código de Comercio de 1829).

7. Autorizará con su presencia la entrega al quebrado de todos

los bienes, efectos, libros y papeles una vez aprobado el convenio (artículo 1.160 del Código de Comercio de 1829).

La extinción del deber de la función del Comisario de la quiebra se produce por dos órdenes de causas que nos obligan a distinguir la extinción necesaria de la voluntaria.

Se extingue de manera necesaria el deber de la actuación procesal del Comisario cuando después de haber éste aceptado el cargo se extingue su capacidad procesal o cesa su legitimación. Entre las causas que extinguen la primera tenemos, por ejemplo, la muerte, la enfermedad mental, la baja en la licencia fiscal. De la segunda, la falta de idoneidad, la recusación estimada y la extinción del proceso de quiebra.

La extinción del deber es voluntaria cuando el Comisario de la quiebra, sin haberse concluido el proceso, renuncia a seguir desempeñando el cargo. Por la misma razón que estimamos libre la aceptación, hemos de establecer aquí la renunciabilidad del cargo que deberá hacerse ante el mismo Juez competente, compareciendo personalmente y alegando las razones que justifiquen su renuncia, que deberán ser captadas por el Juez, el cual, sin embargo, podrá obligarle a continuar en tanto se posesione mediante su aceptación el nuevo que ha de nombrar.

La función del Comisario es absolutamente gratuita, sin que pueda cobrar emolumentos de clase alguna, no obstante lo cual, no vemos inconveniente de que se le indemnice del importe de los gastos que pudiera realizar en el desempeño de sus funciones con cargo a la masa de la quiebra, cuando haya de desplazarse, por ejemplo, para el cumplimiento de alguna de las misiones que la Ley le encomienda.

6.—INTERVENTOR DE LA SUSPENSION DE PAGOS. Podemos definir los Interventores de la suspensión de pagos como aquellas personas capaces procesalmente que de modo preceptivo habrá de designar el Juez que conozca de un proceso concreto de suspensión de pagos y que, con carácter obligatorio y retribuido, asumen la carga de asistir al Juez, fiscalizar las operaciones mercantiles del suspenso y tutelar los intereses de las partes materiales.

Nos encontramos, pues, ante otro órgano de colaboración del Tribunal, institución paralela a la del Comisario de la quiebra que acaba-

mos de estudiar, cuyos perfiles han sido mejor determinados por la Ley que regula su régimen procesal.

Las diferencias entre uno y otro, que serán puestas de relieve al desarrollar este estudio, vienen determinadas por dos factores: en primer término, por las características de cada uno de estos procedimientos, ya que, mientras en la quiebra se priva al quebrado de la administración de su patrimonio mercantil, en la suspensión de pagos el suspenso conserva la administración y gerencia de su patrimonio mercantil, continúa al frente de la empresa mercantil de la que era titular (artículo 6 de la Ley de suspensión de pagos de 26 de julio de 1922); por ello, como se ha dicho acertadamente, mientras en la quiebra es necesario proveer a la administración de un patrimonio que se ha quedado sin gestor, en la suspensión de pagos basta con establecer una inspección sobre la actividad comercial del deudor para impedirle que emprenda operaciones arriesgadas o dilapide sus bienes en perjuicio de sus acreedores: de otra parte, hay que tener en cuenta que la Ley de Suspensión de Pagos (prescindiendo del motivo concreto que determinó su promulgación), tiene la ventaja sobre la que regula la institución del Comisario una mayor precisión y tecnicismo debidas, entre otras causas, a los progresos de la técnica jurídica en los casi cien años que separan una de otra.

Los Interventores de la suspensión de pagos tienen el carácter procesal de colaboradores del Tribunal (PLAZA, DPC, II, 612), y en manera alguna el de partes, acentuándose aún más el carácter público (procesal) de éstos por el carácter obligatorio de su cargo (artículo 4.º de la Ley de Suspensión de Pagos) y por su retribución fijada por el Juez (artículo 7 de la Ley de Suspensión de Pagos).

Este carácter colaborador del representante del órgano jurisdiccional viene afirmado por la jurisprudencia que establece de manera clara y terminante que los Interventores en la suspensión de pagos no tienen la condición de representantes de los acreedores, porque esta tesis va en contra de las normas que regulan su nombramiento y condicionan su actuación y, así, su designación es obra del Juez exclusivamente, sin intervención de los acreedores ni del suspenso; sus funciones de información y fiscalización son, en cierto modo, auxiliares de las que el Juez está llamado a cumplir y aun las de carácter representativo, para defen-

der el patrimonio de la masa, mas están concebidas en contemplación de un abstracto interés comercial, que en el del interés peculiar del suspenso y de sus acreedores, y el ejercicio de todas esas funciones está matizado por el interés público al que los Interventores sirven en primer término (Sentencia 8 de noviembre de 1941).

Este carácter se afirma mucho más si tenemos en cuenta que su función cesa automáticamente con la aprobación del convenio que pone término al proceso por suspensión de pagos (artículo 151 de la Ley de Suspensión de Pagos), ya que el ulterior nombramiento o confirmación de los Interventores por la junta de acreedores que aprobó el convenio no prorroga sus funciones de colaboradores del Tribunal, que carece de intervención en un proceso concluso, lo que, por otra parte, extingue la legitimación procesal de los Interventores nombrados para un proceso concreto, como veremos más adelante, sino que el hecho de que el nombramiento de Interventores particulares de los acreedores recaiga en la persona misma de los nombrados por el Juez, lo mismo que cuando recaiga en personas distintas hay que contemplarlo como un negocio jurídico de carácter material y regulado por este derecho, que no interesa de manera directa a nuestro estudio, ni influye en manera alguna sobre el carácter procesal de los Interventores nombrados por el Juez para que ejerzan sus funciones, mientras pende el proceso por suspensión de pagos.

Es terminante la disposición de la Ley que no sólo impone el cese de los Interventores cuando el convenio adquiere firmeza, sino que atribuye en ese momento, a los acreedores y no al Juez, la facultad de mantenerlos y aún la de sustituirlos por otros que, en interés de la masa, ejerciten las acciones procedentes (Sentencia de 8 de noviembre de 1941).

Por otra parte, también aquí, como en la quiebra, se establece que, mientras no comiencen los Interventores a desempeñar su cargo, ejercerá la intervención el Juez (artículo 43 i. f. de la Ley de Suspensión de Pagos), lo que confirma con otro argumento más, por la fungibilidad de la función, el carácter de colaborador del órgano jurisdiccional y no de parte de los Interventores de la suspensión de pagos.

Dado que la Ley exige la actuación conjunta de varios Interventores como norma general en cada proceso por suspensión de pagos,

en el estudio de la capacidad procesal hemos de distinguir dos problemas: el de los presupuestos de la capacidad de cada uno de los Interventores y el de si el número exigido por la Ley constituye a su vez un presupuesto de capacidad cuantitativa. La solución negativa que necesariamente hemos de dar a este problema exige su tratamiento previo para despejar una incógnita en nuestro estudio. En efecto, si bien la Ley exige que los Interventores nombrados sean tres (artículo 42 de la Ley de Suspensión de Pagos), no quiere decir con ello que constituyan un órgano colegiado, para cuya correcta actuación procesal sea preciso la concreción en una declaración única de las plurales voluntades, que es preceptiva cuando se trata de órganos de aquella especie, sino que por el contrario la actuación de cada uno de los Interventores es independiente funcionalmente y está subordinada su validez a la actuación de los demás, reconociéndolo así la propia Ley, al establecer que los Interventores comenzarán a ejercer su función, a ser posible, el mismo día de su designación y, si hubiera dificultad para la posesión del tercero, entrarán en funciones los otros dos (artículo 43 Ley de Suspensión de Pagos).

Además, si alguno de los Interventores disintiese del parecer de sus compañeros, prevalecerá la opinión de la mayoría, y si por la naturaleza de la decisión no se produjese ésta, resolverá el Juez (artículo 64 de la Ley de Suspensión de Pagos).

Por otra parte, si por la poca importancia o naturaleza de la suspensión el Juez lo creyera conveniente, podrá designar un solo Interventor (artículo 46 de la Ley de Suspensión de Pagos).

Para que una persona pueda ser nombrada Interventor en un proceso por suspensión de pagos, es necesario que se halle en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, es decir, que concurra en la misma la plenitud jurídica de los capaces, según el Derecho privado material: mayoría de edad, sanidad mental y ausencia de cualquier impedimento físico o jurídico para el libre ejercicio de sus derechos civiles.

Son presupuestos específicos de la capacidad procesal de los Interventores, en el proceso por suspensión de pagos, aquellas circunstancias que deben concurrir además en la persona y que condicionan su aptitud legal para desempeñar el cargo.

Salvo cuando se trata de empresas dedicadas al ramo mercantil de seguros, la aptitud para ser designado Interventor exige que concurren en dos de los designados la calidad de perito mercantil o prácticos de los que figuren en las listas que con este objeto deben remitir anualmente al Juzgado (o al Decanato, si hubiera varios en la localidad respectiva) las Cámaras de Comercio, las de Industria y las representaciones de la Asociación de la Banca. Para hacer la designación se dará preferencia a la lista remitida por la entidad a que esté asociado el deudor por la especialidad de su negocio. El tercer Interventor será un acreedor designado por el Juez entre los que figuren en el primer tercio, por orden de importancia de créditos, de la lista presentada al solicitar la declaración de la suspensión (artículo 42 de la Ley de Suspensión de Pagos).

Cuando la empresa que se halle en estado de suspensión de pagos se dedique al ramo mercantil de seguros o reaseguros, se requiere que dos de los Interventores (que en las otras empresas han de ser peritos mercantiles o prácticos) sean funcionarios del Cuerpo Técnico de Inspección de Seguros, designados por la Dirección General de Seguros, a petición del Juez competente (artículo 4, Real Decreto de 10 de noviembre de 1924, confirmado por Decreto de 31 de mayo y Ley de 30 de diciembre de 1931).

Cuando la empresa mercantil que se halle en estado de suspensión de pagos sean una entidad menor (en el sentido de que su patrimonio mercantil sea reducido, a juicio del Juez competente) y el Juez creyera conveniente hacer uso de la autorización que le concede la Ley de nombrar un solo Interventor, el nombramiento deberá recaer precisamente en un acreedor del suspenso (artículo 46 de la Ley de Suspensión de Pagos), siendo este carácter, por tanto, el único presupuesto específico de su capacidad procesal.

El estudio de la legitimación procesal de los Interventores en el proceso por suspensión de pagos comprende, como sabemos, el de sus presupuestos y el de su título.

Tres son los presupuestos que se exigen para la legitimación procesal de los Interventores, a saber: idoneidad, nombramiento y juramento.

Aunque no previsto expresamente en la Ley como ocurre con el Comisario de la quiebra, no cabe duda que se exige además de que el

Interventor tenga la idoneidad necesaria, esto es, que sea capaz procesalmente, que reúna determinadas circunstancias que lo hacen especialmente apto para el cargo. El Juez nombrará de entre los incluidos en las listas a que se hizo referencia el que considere que mejores condiciones tenga para el desempeño de su misión en el proceso concreto de que se trate, evitando que una misma persona sea Interventor en más de un proceso por suspensión de pagos, que daría lugar a un «profesionalismo» incompatible con la función que la Ley encomienda al Interventor, del que espera una intervención real y efectiva y no un pretexto para obtener un cómodo *modus vivendi* a costa del patrimonio que debe tutelar. En evitación de posibles abusos, se ha ordenado que merecerá especial atención de los Fiscales el nombramiento de Interventores, para que no suceda que venga a parar el ejercicio de las facultades que a los mismos se concede, siempre a peritos mercantiles o prácticos que de plantilla suele haber en cada Juzgado. Para combatir estas prácticas abusivas, coadyuvarán los Fiscales a la impugnación que por los acreedores se formule («Circular de la Fiscalía del Tribunal Supremo», de 16 de noviembre, 922, 9.º).

Es, pues, de aplicación a los Interventores lo que quedó dicho respecto a la idoneidad para el Comisario de la quiebra en su lugar oportuno, que tiene más fuerza aún en este lugar, puesto que la Ley de manera expresa establece que el deudor o sus acreedores podrá impugnar el nombramiento de los Interventores alegando los motivos que justifiquen su impugnación (artículo 44 de la Ley de Suspensión de Pagos) y que no cabe duda que será las circunstancias que constituyan los presupuestos que condicionan la legitimación de los componentes del Tribunal, y que se conocen en la Ley con el nombre de causas de recusación, si bien éstas han de ser puestas de relieve por los interesados y no por el nombrado, que no puede abstenerse si no es recusado.

Si el Juez estimase la impugnación —que resolverá de plano y sin ulterior recurso—, designará en el mismo proveído el Interventor que deba sustituir al separado, utilizando para ello el mismo procedimiento (artículo 44 de la Ley de Suspensión de Pagos).

El segundo de los presupuestos que condicionan la legitimación procesal de los Interventores es el nombramiento judicial. Este nombramiento debe hacerse por el Juez competente en la misma resolución, dictada en forma de providencia, en que tenga por solicitada la declara-

ción del estado de suspensión de pagos. Este nombramiento puede ser inmediato o mediato.

Es inmediato el nombramiento cuando el Juez de primera instancia competente asume la responsabilidad de la elección de la persona del designado, lo que ocurre cuando se trata de la suspensión de pagos de una empresa mercantil no dedicada al ramo de seguros o reaseguros, cualquiera que sea la importancia o entidad económica de la empresa.

Es mediato el nombramiento de dos de los Interventores cuando se trate de la suspensión de pagos de una empresa mercantil dedicada al ramo de seguros o reaseguros, ya que en este caso el Juez se limita a extender el nombramiento a favor de las personas que para ocupar este cargo designe la Dirección General de Seguros.

El título de la legitimación de cada uno de los Interventores está constituido por el oficio que contiene el nombramiento suscrito por el Juez de primera instancia competente para conocer del proceso concreto por suspensión de pagos de que se trate, que debe contener la fecha de la resolución en que le nombra y copia de la parte referente al nombramiento, así como las circunstancias que identifican el proceso y la persona designada.

El deber de la actuación procesal de los Interventores se concreta en tres problemas: su origen, su ejercicio y su extinción.

El deber de la actuación procesal de los Interventores tiene su origen en el hecho mismo de su nombramiento, por ser obligatoria su aceptación, pero en realidad se adquiere con la prestación del juramento que exige la Ley.

En el mismo día de su designación, a ser posible, prestará juramento en forma el Interventor designado, para lo cual comparecerá personalmente en el Juzgado y jurará por Dios desempeñar bien y fielmente el cargo para el que ha sido designado en presencia del Juez competente y del Secretario judicial, que dará fe del acto. Una vez documentado el acto, entrará inmediatamente a desempeñar sus funciones, aun en el caso de que no se hubieren podido designar los demás Interventores (artículo 43 de la Ley de Suspensión de Pagos).

De la prestación del juramento se extenderá en los autos, por el Secretario, la correspondiente diligencia, que firmará el Interventor y el fedatario.

Una vez asumida con el juramento la carga de la actuación procesal propia del Interventor, vienen éstos obligados a realizar las funciones que les comete la Ley y que han de realizar personalmente. Estas funciones pueden ser distribuidas en tres tipos de actos: actos de asistencia al Juez competente, actos de fiscalización de la actuación de los demás sujetos que intervienen en el procedimiento y, por último, actos de tutela de los intereses de las partes materiales.

Tienen el carácter de actos de asistencia los siguientes:

1. Informar al Juez de cuanto importante ocurra respecto al suspenso y a sus negocios para las resoluciones que procedan en defensa o protección de los intereses de los acreedores (artículo 5, núm. 3.º de la Ley de Suspensión de Pagos).

2. Informar al Juez acerca de la procedencia de las reclamaciones que el suspenso pretenda entablar en defensa o reclamación de sus derechos ante tercero (artículo 5, núm. 4.º, de la Ley de Suspensión de Pagos).

3. Seleccionar los acreedores y calificar sus créditos formando la lista definitiva (artículo 12, núm. 1.º, de la Ley de Suspensión de Pagos).

4. Informar concretamente sobre las limitaciones que deben fijarse al suspenso en la administración de sus bienes y gerencia de sus negocios (artículo 6, núm. 1.º de la Ley de Suspensión de Pagos).

5. Informar acerca de la exactitud del activo y pasivo del balance, estado de la contabilidad del suspenso y certeza o inexactitud de las causas que, según él, hayan originado la suspensión (artículo 8, 1.º de la Ley de Suspensión de Pagos).

Son actos de fiscalización los que a continuación se indican:

1. Inspeccionar los libros del suspenso y hacer que, después de la nota de presentación (que deberá poner el Secretario con asistencia de los Interventores a continuación del último asiento), se consigne en ellos, en legal forma, cuantas operaciones se realicen (artículo 5, número 1.º, en relación con el artículo 3 de la Ley de Suspensión de Pagos).

2. Intervenir todas las operaciones que el suspenso pueda hacer con arreglo a la Ley, exigiendo que diariamente verifique el balance de la Caja (artículo 5, núm. 2.º, de la Ley de Suspensión de Pagos).

3. Intervenir en todo cobro que hubiere de hacer el suspenso, así como cualquiera operación de aceptación, endoso o protesto de efectos comerciales (artículo 6, r. 1.º, de la Ley de Suspensión de Pagos).

4. Intervenir toda obligación que pretenda contraer el suspenso, la celebración de cualquier contrato y la verificación de todo pago (artículo 6, r. 2.º de la Ley de Suspensión de Pagos).

5. Intervenir todas las operaciones ordinarias de tráfico que realice el suspenso (artículo 6, r. 3.º, de la Ley de Suspensión de Pagos).

Tienen el carácter predominante de actos de tutela los siguientes:

1. Proponer el ejercicio de las acciones convenientes al interés del patrimonio del suspenso, bien a iniciativa propia o de cualquier acreedor, pudiendo, mediante autorización del Juez, ejercitarlas por sí mismos si así lo demandase el interés de la masa (artículo 5, núm. 2.º, de la Ley de Suspensión de Pagos).

No debe confundirse la posibilidad que se establece en este precepto legal de que el Interventor esté legitimado para actuar como parte en procesos distintos del de suspensión de pagos, con su calidad de colaborador del órgano jurisdiccional en este proceso especial.

2. Ejercitar, por sí, previa autorización de Juez, cuando la suspensión sea calificada de insolvencia definitiva, las pretensiones de retroacción de los efectos de la suspensión de pagos, impugnando los actos del suspenso en el período sospechoso (artículo 21, núm. 2.º, de la Ley de Suspensión de Pagos, en relación con los artículos 1.366 al 1.377 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

La extinción de la carga de la función de los Interventores no puede distinguirse, como en el caso del Comisario de la quiebra, en necesaria y voluntaria, ya que esta última, por ser obligatorio el cargo y no haber, por tanto, renuncia del mismo, no puede producirse.

Las causas de extinción se reducen, pues, a la sobrevenida falta de capacidad o de legitimación, bien por circunstancias que afecten al sujeto mismo, bien por conclusión del proceso al adquirir de firmeza de la aprobación del convenio (artículo 15 de la Ley de Suspensión de Pagos y Sentencia de 8 de noviembre de 1941).

Paralelamente a la obligatoriedad del cargo establece la Ley el derecho a la retribución de los Interventores en la suspensión de pagos, regulando incluso los límites que pueda y deba alcanzar ésta.

Los Interventores percibirán la retribución que el Juez les señale, según la importancia del caudal y los trabajos a que dé lugar la intervención, sin que en ningún caso pueda exceder de 100 pesetas diarias (artículo 7 de la Ley de Suspensión de Pagos).

Los funcionarios del Cuerpo Técnico de Inspección de Seguros que desempeñen el cargo de Interventores en las suspensiones de pagos de empresas aseguradoras percibirán una retribución que no será inferior a la prevista en el Real Decreto que impuso su nombramiento (artículo 11 Real Decreto de 24 de noviembre de 1922), ni superior a la establecida para los demás Interventores (artículo 6 Real Decreto de 24 de noviembre de 1922).

7.—INTERVENTOR EN LA ADMINISTRACION DE BIENES LITIGIOSOS.—Se denomina Interventor en la administración de bienes litigiosos la persona capaz procesalmente, designada por el Juez a propuesta de las partes, que fiscaliza la administración de una cosa objeto de una pretensión formulada en un proceso de declaración y poseída por el demandado, mientras penda este proceso o se preste fianza.

Conviene aclarar en esta definición lo relativo a la cosa objeto de la pretensión en el sentido de que la Ley establece que ha de tratarse de minas, montes, cuya principal riqueza consista en arbolado, plantaciones o establecimientos industriales o fabriles (artículo 1.419 de la Ley de Enjuiciamiento civil), y siempre que la petición deducida sea la propiedad de ellas, pero podría extenderse también a las hipótesis de entregar cosas específicas que exijan administración cuando concurren los requisitos legales (artículo 1.428 en relación con el 1.429, números 1.º a 3.º, de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Prescindiendo de la naturaleza jurídica de la relación entre las partes y el Interventor, relación en todo caso de carácter material que sólo de rechazo interesa a nuestro estudio, y de la que nos ocuparemos más tarde, conviene averiguar cuál es el carácter procesal de este sujeto.

No puede afirmarse que el Interventor realice actos procesales como algún otro de los sujetos que venimos estudiando en este capítulo; ahora bien, si pensamos que la figura del Interventor aparece para con sus funciones asegurar el resultado del proceso de ejecución que ha de tener por título la sentencia en el caso de que fuera condenatoria, impidiendo con su intervención los posibles detrimentos que pue-

da sufrir la cosa mientras permanezca en el patrimonio su poseedor, no cabe duda que colabora con su actuación al éxito de la posible ejecución, y si a esto unimos que su nombramiento se realiza mediante un acto procesal que en forma de resolución dicta el Juez competente para conocer del proceso concreto cuya pretensión tenga por objeto la cosa de cuya administración se trata, no vacilamos en calificarlo de colaborador del Tribunal y afirmar su específico carácter procesal de tal.

Conviene distinguir al estudiar la capacidad procesal del Interventor los presupuestos que condicionan su capacidad genérica en el caso de que las partes estén de acuerdo en la persona que haya de ser nombrada, de los presupuestos que condicionan la capacidad específica cuando se trate de persona que haya de ser elegida sin previo acuerdo.

Para que una persona pueda ser nombrada Interventor —a propuesta conjunta de las partes—, bastará que se halle en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, que equivale a que concurra en ella la plenitud jurídica de los capaces, según el Derecho privado material: mayoría de edad, sanidad mental y ausencia de cualquier impedimento físico o jurídico para el libre ejercicio de sus derechos civiles.

Cuando las partes no se pongan de acuerdo para la designación de la persona que haya de ser nombrada, deberán ser propuestas por el demandante cuatro personas en las cuales, y como presupuesto específico de su capacidad, debe concurrir la circunstancia de que estén dados de alta en la contribución territorial (artículo 1.420 de la Ley de Enjuiciamiento civil) y en cuyo pago estén al corriente.

El estudio de la legitimación procesal comprende el de sus presupuestos y el de su título.

Son presupuestos de la legitimación procesal del Interventor la proposición y el nombramiento y la posesión.

La proposición de la persona que haya de ser nombrada Interventor incumbe a las partes que a este efecto comparecerán ante el Juez, en el día y hora que éste les señale dentro del plazo de nueve días a partir de la formulación de la pretensión en este sentido. Si comparecieren ambas partes y estuvieren de acuerdo en la designación de la persona que haya de desempeñar el cargo, lo propondrán así al Juez en el mismo acto.

Si no compareciere el demandado, o incluso comparecido, no diera su aprobación al propuesto por el demandante, designará éste cuatro personas, de las que escogerá el demandado, y si éste se abstuviese de comparecer o de elegir, el propio Juez. En este último caso, será presupuesto de su legitimación el pagar la mayor cuota de contribución territorial o industrial.

El nombramiento lo realiza el Juez competente en la misma resolución —auto—, en que declare haber lugar la intervención, que se documentará en la pieza separada que habrá de formarse (artículo 1.421, 1, de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Acordada la intervención, se dará inmediatamente posesión al elegido para desempeñarla (artículo 1.421, 2, de la Ley de Enjuiciamiento civil), lo que supone la previa aceptación de éste, puesto que el cargo es voluntario, pero hay que dar por supuesto que cuando se propone a una persona para que desempeñe la función de Interventor, el proponente cuenta de antemano con la adquiescencia del proponente, y por ello no se hace mención en la Ley de su aceptación, ni la incluimos como uno de los presupuestos de su legitimación.

El título de la legitimación del Interventor en la administración de bienes litigiosos está constituido por la diligencia en que se documenta la toma de posesión del nombrado para el desempeño de dicho cargo, así como por el requerimiento en que se participa al demandado su designación.

En el estudio del deber de la actuación procesal del Interventor tenemos que distinguir dos problemas: su fuente y sus momentos.

Se ha dicho que la fuente del deber de su actuación procesal es un contrato de mandato, puesto que el Interventor en su calidad de mandatario se obliga a prestar un servicio por encargo de otro; sin embargo, aun en la posibilidad de admitir semejante relación de Derecho material, no podemos menos de afirmar que la fuente procesal del deber que asume el Interventor radica en su nombramiento judicial aceptado por aquél y, por tanto, la asunción del deber no es sino el efecto de un negocio jurídico procesal que transcurre entre el Juez designante y el Interventor designado, ya que la producción de los efectos de la voluntad declarada por el Juez, en un acto procesal de resolución, están subordinados a la declaración de voluntad del nom-

brado en un acto igualmente procesal, como es la comparecencia y toma de posesión.

Los momentos del deber de la actuación procesal del Interventor en la administración judicial de bienes litigiosos son tres: el origen, el ejercicio y la extinción de la carga.

El deber tiene su origen en el acto de la toma de posesión del Interventor y comienza con la recepción por el demandado del requerimiento en que se le comunica el nombramiento y posesión del Interventor.

La misión del Interventor consiste en fiscalizar todos los actos de explotación que realice el demandado en la finca o empresa objeto de intervención, a cuyo efecto se dirigirá requerimiento judicial al poseedor de la cosa intervenida para que se abstenga de ejecutar acto alguno de explotación de la finca sin previo conocimiento del Interventor (artículo 1.421, 2, de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Su función ha de reducirse a fiscalizar la explotación cuya iniciativa, gestión y dirección conserva el poseedor de la finca o empresa intervenida, sin que el Interventor pueda arrogarse funciones de administración que en manera alguna le incumben. En consecuencia, los actos que el intervenido realice sin conocimiento del Interventor no pueden anularse. Si son perjudiciales, únicamente cabe exigirle responsabilidad.

En caso de desacuerdo entre el Interventor y el demandado, sobre cualquier acto administrativo que éste intente, el Juez convocará a las partes a una comparecencia y resolverá, después de oírlas, lo que estime procedente (artículo 1.422 de la Ley de Enjuiciamiento civil). En este caso el Interventor habrá de hacer un informe sobre las razones que apoyan su criterio que elevará al Juez, a la vista del cual citará a las partes (únicamente las que lo sean en el proceso de declaración, y en manera alguna al Interventor que no es ni puede ser parte), quien si compareciere lo haría en su propia calidad de colaborador del Tribunal, informando a éste, pero sin hacer alegaciones, ni estar representado por Procurador ni defendido por Letrado, como aquéllas.

Dos órdenes de causas provocan la extinción del deber de la intervención que nos hacen distinguir entre la extinción necesaria y la voluntaria.

Se extingue de manera necesaria por la carencia sobrevinida de alguno de los presupuestos que condicionan la capacidad procesal o la legitimación del Interventor (por ejemplo: su muerte, su incapacitación, la extinción del proceso principal, etc.).

La extinción voluntaria se produce, a su vez, por tres órdenes de factores, entendiéndose por tales la voluntad de cada una de las partes o del mismo Interventor.

El demandante puede desistir de seguir manteniendo la intervención de la finca o empresa reclamada (aun sin desistir del proceso, pues en este caso, la conclusión del proceso de desistimiento sería causa necesaria de la extinción del deber del Interventor).

El demandado puede a su vez hacer que se extinga el deber mediante la prestación de la fianza prevenida por la Ley (artículos 1.423 y 1.425 de la Ley de Enjuiciamiento civil), ya que prestada la fianza se dejará sin efecto el nombramiento del Interventor, a quien se requerirá inmediatamente para que cese en el desempeño de sus funciones (artículo 1.426 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Por último, el Interventor puede renunciar a su cargo, sin más que ponerlo en conocimiento del Juzgado, quien en todo caso podría obligarle a continuar en el desempeño de sus funciones hasta que se nombre otro por el mismo procedimiento que se le nombró a él.

El cargo de Interventor es gratuito, al menos en lo que concierne a su función procesal, que es la que aquí nos interesa, ya que no existe precepto alguno de la Ley que ordene lo contrario.

Por otra parte, si aceptáramos la tesis del sector doctrinal que estima el derecho a la remuneración, aun haciendo que la fuente de exigibilidad sea el pacto expreso, en contra de la gratuidad legal *del mandato*, estimamos que sería incluso inmoral esta solución, ya que el Interventor por ser un colaborador del Tribunal y no un auxiliar de la parte su actuación viene regida por el principio de imparcialidad, incompatible con percepción de una remuneración de una de las partes.

8.—ADMINISTRADORES JUDICIALES. En el estudio de los colaboradores del representante del órgano jurisdiccional llegamos a una categoría en la que, a diferencia de las anteriores, en lugar de encontrarnos con un tipo único de encargo, nos hallamos ante una

diversidad de tipos que conviene, para una mayor claridad e inteligencia de la materia, reconducir a una unidad conceptual, sin forzar por ello la amplitud del concepto, ya que esta postura caería en el error contrario al de la Ley, que diferencia excesivamente los tipos, y que de incidir en él nos llevaría a unificar todos los colaboradores en uno solo.

La realidad es que la Ley de Enjuiciamiento civil no se ha preocupado de construir la figura del Administrador judicial y se ha reducido a ir consignando en aquellas instituciones donde se exigía la presencia y utilización de uno, preceptos más o menos desarrollados relativos a las condiciones personales y a sus funciones, remitiendo unas veces explícitamente y otras con su silencio a lo que establece respecto del Administrador de los bienes en un proceso de abintestato. Ni siquiera unifica su terminología y aplica tres denominaciones a estos colaboradores, a saber: Depositarios, Depositario-Administrador y Administradores, según que en el encargo predomine la función conservativa sobre la más activa y compleja que exige la genuina administración.

En lo que sigue construiremos, en lo posible, con los materiales que nos suministra nuestro derecho positivo la figura del Administrador judicial, su concepto, su carácter y su tipología de una manera unitaria que nos permita conocerla y adentrarnos en su esencia, y luego, por separado, estudiaremos cada uno de los tipos, en sus rasgos diferenciales con sujeción a la sistemática adoptada.

Una afirmación que no necesita ser demostrada es la de que los bienes afectos al proceso han de ser conservados mediante actos de administración, así como en ciertos casos han de ser transformados o convertidos en metálico para asegurar o cumplir los fines del proceso. Estos actos no pueden ser llevados a cabo por el personal jurisdicente ni por el cooperador por las razones que se expusieron al principio de este trabajo. Por ello es necesario acudir al personal colaborador para el desempeño de estas funciones que se realizan por los Administradores judiciales.

La administración ha sido definida con acierto, en sentido técnico, como la actividad que se dirige a hacer servir una cosa en provecho de alguien o de algo, concepto éste que enlazado con la afirmación anterior nos permite definir al Administrador judicial como aquella persona capaz procesalmente designada por el Juez, previa o sin propuesta de

las partes para un proceso concreto cuya misión consiste en conservar los bienes que se pongan bajo su custodia y, en su caso, hacerles producir el trabajo, los frutos o las rentas que según su naturaleza sean pertinentes o incluso transformarlos o convertirlos en los casos y en la medida que las necesidades del proceso y la naturaleza de la administración lo exijan.

Varios tipos de Administradores judiciales pueden distinguirse a través de las disposiciones legales, diferenciados entre sí por el tipo de proceso para el que son nombrados y en que desempeñan sus funciones, así como por la amplitud del objeto y de las funciones que les incumben.

Una primera clasificación nos lleva a distinguir dos grandes tipos según que se trate de administrar la totalidad de un patrimonio desconectado de su titular, o por el contrario, que se trate de la administración de ciertos bienes limitados. A los primeros les denominaremos Administradores patrimoniales y a los segundos Administradores singulares.

a) Administradores patrimoniales.—Los administradores patrimoniales, como acabamos de establecer, extienden sus funciones a una masa de bienes que integra la totalidad de un patrimonio, lo que supone la previa desconexión del titular de aquél, que puede producirse por dos órdenes de causas: por muerte del titular, o por privarse a éste, por causa distinta de la muerte, de la administración de su propio patrimonio. Esta distinta etiología da lugar a la distinción de los Administradores patrimoniales en «mortis causa» e «inter vivos».

1.º Administradores «mortis causa».—Dos órdenes de procesos pueden originarse a consecuencia de la desconexión del titular de un patrimonio por causa de muerte, según que el causante haya fallecido sin otorgar testamento o habiendo otorgado testamento válido. Los encargados de la administración de los bienes que integran el caudal relicto, cuando no hay testamento, los denominaremos Administradores de abintestato.

a') Administradores de abintestato.—Dos tipos de Administradores de abintestato se distinguen en la Ley que por el arraigo de sus funciones denominaremos Administradores definitivos y Administradores interinos.

a'') Administradores definitivos.—Son Administradores definitivos de abintestato los que tienen por misión la administración de los bienes que integran la masa hereditaria de un titular muerto sin testamento válido, cuya regulación positiva se establece en los artículos 963, 966, 967, 969, 976, 1.005, 1.009-1.033, 1.124 y 1.690, núm. 1.º, de la Ley de Enjuiciamiento civil. La Ley de Enjuiciamiento civil designa este tipo de Administrador con el nombre de Depositario.

b'') Administradores interinos.—Junto a este Administrador judicial hemos de ocuparnos de otro al que su carácter efímero y de provisionalidad quita importancia y que se menciona de pasada en la Ley de Enjuiciamiento civil. Se trata del Administrador que nombra el Juez inmediatamente que empieza la prevención del abintestato y cuyo encargo dura tan sólo hasta que se posesiona el que hemos llamado definitivo que acabamos de estudiar. La designación con la denominación de Administrador interino para distinguirlo del anterior, ya que la Ley ni siquiera le da una denominación, pues sólo habla de depositar los bienes en persona abonada (artículo 959 de la Ley de Enjuiciamiento civil). En realidad, puede no tratarse de un Administrador patrimonial, sino singular, ya que sólo los bienes cuya conservación o custodia exigen cuidado inmediato son puestos bajo su atención, mediante inventario.

b') Administradores de testamentaría.—Los Administradores de testamentaría tienen por misión la administración de los bienes que integran la masa hereditaria de un titular muerto bajo testamento válido, y su régimen jurídico se establece en los artículos 1.068, 1.069, 1.097-1.100 y 1.690, núm. 1.º, de la Ley de Enjuiciamiento civil. La Ley de Enjuiciamiento civil le denomina Administrador.

2.º Administradores «inter vivos».—Dentro del orden de los Administradores patrimoniales «inter vivos» puede distinguirse dos tipos, según la clase de proceso que dé lugar a la desconexión del titular de la administración de su patrimonio. Cuando se trate la administración de la masa de bienes de un concursado, le llamaremos Administrador de un concurso; cuando se trate de la masa de bienes de un quebrado le llamaremos Administrador de una quiebra.

a') Administradores de un concurso.—Los Administradores de un concurso tienen por misión administrar los bienes que integran la masa

patrimonial de un titular que se halle en la situación de concursado, viniendo establecido su régimen legal en los artículos 1.167, 1.179-1.185, 1.229 de la Ley de Enjuiciamiento civil y 1.787 del Código civil. La Ley les denomina Depositarios y Depositarios Administradores.

b') Administradores de una quiebra.—Junto a la figura ya estudiada al principio de este capítulo del Comisario de la quiebra, aparece la del Administrador judicial, que tiene por misión administrar la masa de bienes privados de titular por la declaración de quiebra de éste. Designado en la Ley con el nombre de Depositario, halla su regulación legal en los preceptos contenidos en los artículos 1.333 de la Ley de Enjuiciamiento civil y 1.049-1.054, 1.056, 1.067 y 1.082. Tienen un carácter efímero e interino, pues su misión sólo tiene efecto hasta el nombramiento de los síndicos, que son los que en verdad desempeñan las funciones de administradores de la masa de la quiebra mientras pende el proceso.

b) Administradores singulares.—Los Administradores judiciales singulares, a diferencia de los patrimoniales, tienen limitada su misión a un número determinado de bienes que no llega a integrar nunca la totalidad del patrimonio de un titular. Habida cuenta de que los bienes objeto de la administración pueden estar afectados a un proceso cautelar o a un proceso de ejecución, ordinario o especial, podemos distinguir por la afectación de los bienes al proceso los Administradores en cautelares y ejecutivos.

1.º Administradores cautelares.—Dentro de la categoría de los que denominamos Administradores judiciales singulares cautelares, pueden distinguirse por la clase de bienes objeto de la administración según que se trate de bienes improductivos o de frutos y rentas o bienes que las produzcan. En el primer caso se acentúa el carácter conservativo de la administración, que será de mera custodia pasiva (carácter que trasciende a la terminología legal que denomina a este tipo de administradores «Depositarios»), mientras en el segundo el carácter activo de la administración es de mayor trascendencia, puesto que el administrador puede transformar los bienes y llegar incluso a su enajenación y conversión en numerario metálico.

a') Administradores de bienes improductivos.—Aun dentro de este

tipo de administración judicial hay que distinguir según se trate de bienes en general o de ciertos bienes especialmente valiosos (metálico, valores, efectos y alhajas). En realidad, aun dentro de esta categoría hay bienes, como son, por ejemplo, los valores, que no son improductivos, pero la renta que producen es independiente de la administración, no se produce por ésta, sino automáticamente, según el tipo de interés, sin que sea consecuencia o efecto de la gestión del Administrador. Por ello los agrupamos en un solo concepto o tipo, y por ello la Ley denomina a estos colaboradores Depositarios y no Administradores, a pesar de lo cual, preferimos nuestra terminología para evitar confusiones con otro tipo de colaboradores que denominamos Depositarios, como también hace la Ley, pero que no lo son de bienes, sino de personas.

Aún cabría hacer una ulterior distinción dentro de este tipo de Administradores judiciales en comunes o privados, y especiales o públicos.

a") Administradores comunes.—Entendemos por Administradores comunes aquellos cuya misión consiste en administrar bienes muebles improductivos no cualificados especialmente. A ellos se refiere nuestra Ley de Enjuiciamiento civil en el artículo 1.954, bajo el nombre de Depositario.

b") Administradores especiales.—La Ley, buscando sin duda una mayor garantía para la custodia de bienes especialmente valiosos fácilmente trasladables que en poco volumen representan un gran valor, cuya administración no exige gestiones activas de ninguna clase y que no plantean otro problema que la seguridad de su guarda, ha encomendado la de estos bienes a un tipo especial de Administradores que se aparta aparentemente del tipo que venimos tratando de colaborador específico designado para un proceso concreto y ha establecido que, en estos casos, los bienes deberán ser custodiados en la Caja general de Depósitos, en cuyas dependencias centrales y provinciales se entregarán y constituirán los correspondientes depósitos (Real Decreto de 24 de diciembre de 1906). De este modo la Caja general de Depósitos viene a ser un colaborador del Tribunal del orden de los Administradores judiciales, si bien por su especial carácter de organismo público dependiente del Ministerio de Hacienda, no le son aplicables las nociones de capacidad y legiti-

mación procesal de que más tarde hablaremos, por trascender su carácter de la esfera en que se desarrolla la actividad jurisdiccional, y escapar, por tanto, del ámbito de Derecho procesal.

b') Administradores de bienes productivos.—Los Administradores de bienes productivos están regulados en el precepto contenido en el artículo 1.450 de la Ley de Enjuiciamiento civil, que a su vez remite a la regulación de los Administradores de abintestatos.

2.º Administradores ejecutivos.—Denominamos Administradores ejecutivos los que tienen por misión administrar los bienes afectos a un proceso de ejecución singular. Según que la ejecución sea ordinaria o especial podemos distinguir dos tipos de Administradores ejecutivos: ordinarios e hipotecarios.

a') Administradores ordinarios.—Son los que se regulan en los artículos 1.505 y 1.521 de la Ley de Enjuiciamiento civil y en disposiciones especiales tales como la Ley de 1 de diciembre de 1936 y el Decreto de 1 de octubre de 1938.

b') Administradores hipotecarios.—En el proceso especial de ejecución establecido en el artículo 131 de la Ley Hipotecaria se regulan estos Administradores, que no son sino una variedad del tipo anterior.

9.—ADMINISTRADORES JUDICIALES DEFINITIVOS DE ABINTESTATO.—Ya hemos dicho al clasificar los Administradores judiciales que el Administrador del abintestato tiene el carácter de patrimonial «mortis causa». Es decir, administra la totalidad de los bienes que integran el patrimonio de un titular muerto sin testamento válido cuando con motivo de su fallecimiento es necesario iniciar y seguir un proceso de abintestato. En lo que sigue nos vamos a referir al Administrador definitivo que ejerce sus funciones mientras pende el proceso concreto para el que se le designa.

Como presupuesto único de la capacidad procesal del Administrador definitivo de abintestato implícitamente exigido por la Ley, hemos de tener en cuenta la necesidad de que la persona (física y única) que haya de desempeñar el cargo se halle en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, es decir, que concurra en ella la plenitud jurídica de los

capaces según el derecho privado: mayoría de edad, sanidad mental y ausencia de cualquier impedimento físico o jurídico para el libre ejercicio de sus derechos civiles.

El estudio de la legitimación procesal del Administrador definitivo del abintestato exige el tratamiento de dos problemas: el de sus presupuestos y el de su título.

Tres son los presupuestos que han de concurrir para que pueda afirmarse la legitimación procesal del Administrador del abintestato, a saber: su idoneidad, su nombramiento y la prestación de la fianza.

No exige la Ley ningún presupuesto específico de idoneidad para el desempeño de este cargo, puesto que sólo exige que se trate de «persona que ofrezca garantía suficiente» (artículo 966, núm. 3.º de Ley de Enjuiciamiento civil). La garantía a que se refiere este precepto hace referencia a su idoneidad, y no a la fianza que haya de prestar en garantía de su gestión, la cual se ordena y regula en el artículo siguiente, va que de no ser así sobraría en realidad este precepto, puesto que si de garantía sirve la fianza cuya extensión y carácter quedan a juicio del Juez que lo designa (artículo 967 de la Ley de Enjuiciamiento civil), a nada conduciría la repetición de un mismo concepto a tan poca distancia.

Por garantía suficiente entiende la Ley en este punto la necesaria inteligencia, honradez y diligencia apreciadas por el Juez como condición de la idoneidad de la persona que haya de ser designada, y, por tanto, como presupuesto de su legitimación procesal para desempeñar el cargo de Administrador judicial.

El Juez incurriría en la responsabilidad que le impone la Ley si la persona elegida careciese de la aptitud necesaria para el manejo de los bienes que va a administrar, y por su falta de inteligencia o de actividad causase algún perjuicio, o no llenara, respecto de ellos, todas las obligaciones de un buen padre de familia, como dice el artículo 1.788 del Código civil.

Si la prevención del proceso del abintestato se hiciera a instancia de parte legítima y sobreviviere el cónyuge del causante deberá ser designado Administrador, siempre que habitare en compañía del finado (artículo 976, 1, de la Ley de Enjuiciamiento civil). No olvidemos que se trata de un presupuesto de su legitimación procesal que exige la previa capacidad procesal de supérstite para poder ser designado como

se recoge en la propia Ley, que exige en el sobreviviente capacidad legal para administrar los bienes (artículo 976, 3, de la Ley de Enjuiciamiento civil), para poder ser designado Administrador. Si no existiere cónyuge sobreviviente, si fuese incapaz por cualquier causa, o existiendo cónyuge capaz éste no habitare (aunque por algún accidente no estuviera con él al tiempo de fallecimiento y el que no hiciera vida común con el difunto, estuviera o no autorizado para esto) con el finado, se procederá como en los casos de prevención de oficio, es decir, designará el Juez la persona idónea de que se habla en el párrafo anterior.

Contra el auto que deniega al segundo marido del cónyuge sobreviviente el nombramiento de Administrador judicial de los bienes del abintestato del primero no procede a casación (Auto de 23 de mayo de 1904).

Tanto en uno como en otro caso es el Juez competente para conocer del proceso de abintestato el que bajo su responsabilidad ha de elegir la persona que ha de designar para ocupar el cargo de Administrador del abintestato (artículos 967 y 976 de la Ley de Enjuiciamiento civil). Así pues, es presupuesto del ejercicio de las funciones del Administrador el nombramiento judicial efectuado por el Juez competente.

El tercero de los presupuestos de la legitimación procesal del Administrador del abintestato es la prestación de la fianza, salvo en el caso de que se designe Administrador al cónyuge supérstite, en cuyo caso, el presupuesto de la fianza debe sustituirse por otro constituido por la propiedad de bienes suficientes para responder de los que no le pertenezcan. Este doble aspecto del problema exige un tratamiento por separado de ambos casos, al primero de los cuales denominaremos hipótesis normal y al segundo hipótesis especial.

Denominamos hipótesis normal aquella en que se nombre Administrador del abintestato a persona que no sea el cónyuge supérstite. En este caso constituye el tercer presupuesto de su legitimación procesal la prestación de una fianza. Este presupuesto viene establecido en la Ley que dispone que el Depositario administrador de los bienes prestará fianza proporcionada a lo que deba administrar, a satisfacción y bajo la responsabilidad del Juez que haya prevenido el abintestato (artículo 967 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Entendemos por fianza la garantía que tiene como fin asegurar el cumplimiento de las obligaciones que la función de Administrador lleva

consigo. Esta fianza, como presupuesto de la legitimación procesal del Administrador de los bienes en un proceso de abintestato, entraña varias cuestiones que conviene poner de relieve: su extensión o cuantía y su forma.

La expresión legal «fianza proporcionada a lo que deba administrar» (artículo 967 de la Ley de Enjuiciamiento civil), único módulo establecido por la Ley, en este punto hay que completarla mediante lo que más adelante establece al tratar de la fianza del Administrador de la testamentaría, lugar en que puntualiza la extensión de la fianza al establecer que «deberá prestar fianza bastante a responder de lo que perciba en bienes muebles y de la renta de un año de los inmuebles» (artículo 1.069, 5.<sup>a</sup> de la Ley de Enjuiciamiento civil). Es el Juez quien debe apreciar la cuantía a su satisfacción. Por otra parte, si la cuantía en que se presta la fianza original no fuere suficiente, a juicio del Juez, para cubrir la posible responsabilidad del Administrador por haberse descubierto, con posterioridad a su toma de posesión, nuevos bienes, podrá disponer que se aumente la fianza que hubiere prestado en las primeras diligencias, hasta la cantidad que determine (artículo 1.009 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Esto sólo en el caso de que los bienes sean manifiestamente superiores a los que al principio aparecieron, puesto que en el caso de que no se complete la fianza en el plazo que marque el Juez, deberá ser reemplazado el Administrador (artículo 1.009 de la Ley de Enjuiciamiento civil), lo que supone unos gastos de inventario y entrega que deben ser evitados en lo posible.

Respecto al segundo problema, su forma, no cabe duda, al no decirse nada en contrario en la Ley, que se admite cualquiera de las formas de fianzas establecidas en el derecho positivo, real o personal. La primera, hipotecaria o pignoratícia, de bienes propios o ajenos. Siempre es el Juez quien ha de aceptarla a su satisfacción y bajo su responsabilidad (artículo 967 de la Ley de Enjuiciamiento civil). Una vez aprobadas las cuentas finales rendidas por el Administrador, el Juez, en la misma resolución, cancelará la hipoteca que el Administrador hubiere constituido, o mandará devolverle la fianza que hubiere prestado (artículo 1.014 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Cuando se ha nombrado Administrador el cónyuge supérstite, no se exige por la Ley como presupuesto de su legitimación la prestación

de fianza, siempre que tenga bienes propios suficientes para responder de los que no le pertenezcan, a juicio del Juez. Pero si no los tuviere, prestará fianza en la misma forma que hemos establecido en la hipótesis anterior (artículo 976,2 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

El título de su legitimación procesal viene establecido de manera taxativa por la Ley al establecer que para que pueda acreditar su representación se le dará testimonio con el V.º B.º del Juez, en que conste su nombramiento y que se halla en posesión de su cargo (artículo 1.007, 2). Con este título acreditará su legitimación procesal dentro y fuera del proceso de abintestato, siendo bastante y sin que pueda exigírsele ningún otro.

El problema del deber de la actuación procesal del Administrador del abintestato comprende tres cuestiones a estudiar: el origen, el ejercicio y la extinción de dicho deber.

Origen del deber es una asunción mediante su libre aceptación por el designado comunicada por el Juzgado mediante su comparecencia en autos y prestación de la fianza exigida en su nombramiento. Esta libre aceptación constituye la fuente de la carga asumida por el Administrador, quien desde este instante pospone su propio interés a la misión que asume.

Tan pronto como acepte el cargo y preste la fianza, se le pondrá en posesión de su cargo, dándole a conocer a las personas que él mismo designe de aquellas con quienes deba entenderse para su desempeño (artículo 1.007, 2, de la Ley de Enjuiciamiento civil).

La determinación de los límites y alcance de las funciones propias del Administrador de los bienes de un abintestato no es en manera alguna tarea sencilla, y a pesar de los esfuerzos de la doctrina principalmente extranjera, no hay posibilidad de llegar a una fórmula general satisfactoria, antes por el contrario las conclusiones a que llega aquélla son precisamente las de que esta figura jurídica se colora diversamente según la naturaleza de la cosa a que se refiere sus funciones, escapando de cualquier disciplina general o apriorística, no podrá constituir el criterio para decidir si se comprende o no en sus atribuciones, la naturaleza de un acto, sino la función del acto, su actitud para realizar el fin de conservación, para producir efectos que no superen los límites de tal conversación; por ello la investigación de las atribuciones del Administrador debe ser conducida, a la luz del criterio de la diligencia del buen

padre de familia, caso por caso, siendo intuitivo que las esferas de aquéllas está en relación directa con la naturaleza, el destino y la entidad de la cosa puesta en administración.

A medida que aumenta la importancia económica del bien custodiado, su labor se hace más elevada y compleja, ya que hace falta atribuirle algunos poderes de disposición sobre la cosa administrada.

Nuestro derecho positivo enuncia en términos generales que el Administrador está obligado, bajo su responsabilidad, a conservar sin menoscabo los bienes del abintestato, y a procurar que den las rentas, productos o utilidades que corresponda (artículo 1.016, 1, de la Ley de Enjuiciamiento civil), estando obligado a cumplir respecto de los bienes todas las obligaciones de un buen padre de familia (artículo 1.788 del Código civil). La Ley, preocupada de la propiedad territorial urbana y rústica, sólo a ellas se refiere al establecer que el Administrador deberá hacer en los edificios las reparaciones ordinarias que sean necesarias a su conservación, y en las fincas rústicas que no estén arrendadas, las labores y abonos que exija su cultivo (artículo 1.016, 2, de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Esta tendencia inmobiliaria de la Ley plantea graves problemas por su inadecuación a los verdaderos cauces de la economía actual, en que la empresa mercantil ha desbordado ampliamente el valor de la propiedad inmobiliaria a pesar de lo cual queda sin regular la compleja serie de problemas a que su administración da lugar.

»Cuando se trata de administrar una empresa es más  
»difícil establecer qué actos puede realizar o no el Admi-  
»nistrador en relación con la naturaleza de la empresa.  
»Está aún vivo el recuerdo de un caso resuelto hace mu-  
»chos años a propósito del embargo de una empresa perio-  
»dística. El Administrador había realizado cambios en la  
»dirección del periódico, modificando el formato y aumen-  
»tando el número de páginas, actos que se declararon ex-  
»cedían de sus funciones. Exactamente observaba el ano-  
»tador de esta sentencia (MUSATTI) que existe un criterio  
»sobre todo para juzgar en tales casos la obra del Admi-  
»nistrador, a saber, la duración probable de la administra-  
»ción. La conservación se resuelve de modo diverso según  
»que deba prolongarse o no el interregno de la gestión del  
»Administrador». CONIGLIO, *Il sequestro giudiziario e con-*  
»*servativo*, 1942, 211.

Sólo mediante la analogía podrán resolverse los problemas que planteen estos casos, ya que la única referencia que hace la Ley a esta situación concreta es determinar que el arrendamiento de establecimientos fabriles, industriales o de cualquier otra clase, deberá celebrarse en subasta pública judicial a propuesta del Administrador (artículo 1.022, núm. 1.º). Ahora bien, este precepto no impone el arrendamiento de tales empresas, ya que en el precepto en que se establece que, por regla general, se darán en arrendamiento todas las fincas del abintestato, se hace la salvedad de que podrán exceptuarse las que el finado explotase o cultivase por su cuenta y cualquiera otra respecto de la cual, por sus circunstancias especiales o para que sea más productiva, así convenga hacerlo a juicio del Administrador, de acuerdo con los herederos, cuando los haya conocido (artículo 1.029 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

En este mismo sentido se ha pronunciado la jurisprudencia al establecer que es de aplicar el artículo 1.029 y no el 1.022, que exige el arrendamiento cuando se trate de una empresa mercantil que tenía por objeto la explotación de un hostel, cuyo titular lo administraba directamente, en cuyo caso debe proseguirse la administración en la misma forma (Sentencia 11 de diciembre de 1914).

La infinita variedad de las empresas mercantiles lleva consigo que la gestión del Administrador sea tan varia como objetos puedan tener aquéllas, sin que sea posible establecer una norma de conducta para el Administrador y menos determinar a priori qué actos puede realizar y cuáles no, como comprendidos o excluidos de sus atribuciones.

La única posibilidad de establecer algo que pudiera servir con cierto carácter de generalidad es el de la necesidad de consultar con el Juez si los gastos que una determinada gestión produzca exceden de las disponibilidades ordinarias de la explotación de que se trate. Esta norma puede obtenerse de lo dispuesto en la Ley cuando establece que para los gastos extraordinarios del abintestato, el Juez podrá dejar en poder del Administrador la suma que crea necesaria, mandando sacarla del depósito si no pudiese cubrirse con los ingresos ordinarios (artículo 1.019 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

En cuanto a los bienes inmuebles de naturaleza urbana o rústica la regulación legal es más expresiva y parte de una distinción que podemos enunciar con la siguiente fórmula: se empleará la garantía

de la pública subasta con intervención judicial siempre que haya de procederse a la realización de un acto de administración o de disposición, de importancia o de trascendencia, esta última en un sentido temporal (arriendo que pueda durar más que el proceso de abintestato, por ejemplo, artículo 1.022, núm. 3.º, de la Ley de Enjuiciamiento civil) o en un sentido material (venta de frutos o de bienes, artículo 1.030 de la Ley de Enjuiciamiento civil). Por el contrario, cuando se trate de actos que no tenga aquella importancia o trascendencia los llevará a cabo por sí el propio Administrador como integrados en sus atribuciones.

A este fin, dice la Ley, deberá hacer en los edificios las reparaciones ordinarias que sean indispensables para su conservación, y en las fincas rústicas que no estén arrendadas, las labores y abonos que exija su cultivo (artículo 1.016, 2, de la Ley de Enjuiciamiento civil). El Administrador podrá vender en época y sazón oportunas los frutos que recolecte como producto de su administración, y los que recaudare en concepto de rentas de los bienes del abintestato.

Verificándolo por medio de corredor donde lo haya, y depositando sin dilación, a disposición del Juzgado, su importe líquido y el de las rentas a metálico que cobrarse, en el establecimiento público en que se hallen los demás fondos. De los resguardos de los depósitos se pondrá testimonio en autos, entregando después dichos documentos al administrador para que los conserve en su poder (artículo 1.020 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

También podrá el Administrador dar en arrendamiento, sin subasta, la casa de habitación o cuartos en que estén divididas, y las fincas rústicas de poca importancia, acomodándose a los precios y pactos corrientes en la localidad. Podrá asimismo autorizar la continuación por la tácita de los arrendamientos que estaban pendientes al fallecimiento del dueño, o renovar los fenecidos con las condiciones por éste pactadas, y por el mismo precio o mejorándolo, cualquiera que sea la importancia y clase de la finca (artículo 1.021 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

No queremos dejar olvidada la hipótesis de la administración subalterna que puede considerarse como incluida en la anterior. Se trata de aquellos casos en que el titular fallecido del patrimonio, hubiera designado Administradores subalternos para el cuidado de sus bienes

fuera del lugar en que se siga el juicio. En estos casos establece la Ley que se conservarán estas administraciones subalternas con la misma retribución y facultades que aquél les hubiere otorgado a los Administradores (artículo 1.034 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Estos Administradores rendirán sus cuentas y remitirán lo que recauden al Administrador judicial, considerándose como dependientes del mismo; pero no podrán ser separados por éste sino por justa causa y con autorización del Juez. Con la misma autorización podrá proveer el Administrador judicial, bajo su responsabilidad, las vacantes que resultaren (artículo 1.035 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

No sería necesario mencionar que en la función conservativa está obligado el Administrador a pagar los cánones enfiteúticos, pensiones de censos, a interrumpir una prescripción extintiva que afecte a los bienes que administra, al pago de los impuestos de todo orden, etc., etc.

Para estos gastos, los de pleitos, pago de contribuciones, impuestos, gastos y demás atenciones ordinarias del abintestato, el Juez podrá dejar en poder del Administrador la suma que se crea necesaria, mandando sacarla del depósito si no pudiese cubrirse con los ingresos ordinarios (artículo 1.019 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Veamos ahora qué actos de administración exigen como garantía legal la necesidad de intervención judicial. Cuando las fincas necesiten reparaciones o cultivos extraordinarios, lo pondrá en conocimiento del Juzgado, el cual, oyendo en una comparecencia a los herederos reconocidos o a sus representantes en su defecto, por escrito, al Fiscal, y previo reconocimiento pericial y formación de presupuesto, podrá acordar que se hagan las obras por administración o por subasta, según estime conveniente, atendidas las circunstancias del caso (artículo 1.017, 1, de la Ley de Enjuiciamiento civil). Si alguno o todos los herederos reconocidos no asistieren a la comparecencia, no por eso dilatará el Juez acordar lo que corresponda (artículo 1.017, 2, de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Junto a estos casos hemos de contemplar aquellos en que la garantía de la intervención judicial se refuerza aún más con la necesidad de la subasta pública. Se ordena en la Ley la necesidad de ésta para:

1.º Las reparaciones o cultivos extraordinarios cuyo presupuesto exceda de 10.000 pesetas. A no ser que los herederos, o el Fiscal en su caso, prestasen su conformidad a que se hagan por administración (ar-

título 1.018 de la Ley de Enjuiciamiento civil, modificado por Ley de 20 de diciembre de 1952).

2.º Los arrendamientos de establecimientos fabriles, industriales o de cualquier otra clase (artículo 1.022, núm. 1.º).

3.º Los arrendamientos de fincas rústicas cuya renta anual exceda de 2.000 ptas. (artículo 1.022, núm. 2.º, de la Ley de Enjuiciamiento civil).

4.º Los arrendamientos que deban inscribirse en el Registro de la Propiedad conforme a lo prevenido en la Ley Hipotecaria (artículo 1.022, núm. 3.º de la Ley de Enjuiciamiento civil).

5.º La venta de los bienes que puedan deteriorarse (artículo 1.030, número 1.º, de la Ley de Enjuiciamiento civil).

6.º La venta de los bienes que sean de difícil y costosa conservación (artículo 1.030, núm. 2.º, de la Ley de Enjuiciamiento civil).

7.º La venta de los frutos para cuya enajenación se presenten circunstancias que se estimen ventajosas (artículo 1.030, núm. 3.º, de la Ley de Enjuiciamiento civil).

8.º La venta de los bienes cuya enajenación sea necesaria para el pago de deudas, o para cubrir otras atenciones del abintestato (artículo 1.030, núm. 4.º, de la Ley de Enjuiciamiento civil). En estas atenciones están comprendidas las de alimentación y otras necesidades de los herederos y de su familia, máxime si pueden cubrirse sin perjuicio de los acreedores de la herencia (Sentencia 23 de diciembre de 1890).

Estas subastas serán decretadas por el Juez a propuesta del Administrador y oyendo a los herederos reconocidos, y en su defecto al Fiscal (artículos 1.017 y 1.031 de la Ley de Enjuiciamiento civil). Las subastas se regirán por lo dispuesto en los artículos 1.023 a 1.027 y 1.032 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Para acabar este tema de las subastas hay que hacer constar una excepción establecida en la Ley y que se refiere a los efectos públicos. Cuando se trate de enajenarlos no será necesario acudir al procedimiento de la subasta, sino que se venderán por medio de Agente de Bolsa o Corredor nombrado por el Juez, al precio de cotización (artículo 1.031, 1, de la Ley de Enjuiciamiento civil), del día en que se verifique la venta, por ser ésta suficiente garantía.

Por último, cuando se celebren las subastas ordenadas sin que la última se hiciere proposición admisible, el Juez, oyendo previamente a

los herederos reconocidos y en su defecto al Fiscal, podrá autorizar al Administrador para que otorgue privadamente el arrendamiento, o dispondrá lo que estime más conveniente (artículo 1.028 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Ya hemos dicho que además de la conservación material de los bienes, incumbe al Administrador la conservación jurídica también; deberá proveer a interrumpir prescripciones, renovar hipotecas, y podrá sin necesidad de ninguna autorización especial, comparecer en procesos, ejercitando acciones posesorias, de embargo, interdicto de obra nueva o ruínosa, exigiendo rentas, o alquileres, o resarcimiento de daños, y procediendo donde fuere necesario, incluso en vía ejecutiva.

Nuestro derecho positivo recoge este aspecto de las funciones del Administrador al establecer que el Administrador de los bienes representará al abintestato en todos los pleitos que se promuevan o que estuvieren principiados al prevenirse este juicio, así como en todas las incidencias del mismo que se relacionen con el caudal, excepto en lo relativo a la declaración de herederos, en cuyas actuaciones no tendrá intervención (artículo 1.008, 1, de la Ley de Enjuiciamiento civil); también ejercerá en dicha representación las acciones que pudieran corresponder al difunto, aunque deban deducirse en otro Juzgado o Tribunal o en la vía administrativa, y asimismo la tendrá en los demás actos en que sea necesaria la intervención del abintestato, hasta que se haga la declaración herederos por sentencia firme (artículo 1.008 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

El Administrador, ya lo sea el mismo heredero, ya cualquiera otra persona, tendrá, en ese concepto, la representación de la herencia para ejercitar las acciones que a ésta competan a contestar a las demandas que se interpongan contra la misma (artículo 1.026, 2, del Código civil); ya que hasta que resulten pagados todos los acreedores conocidos y los legatarios se entenderá que se halla la herencia en administración (artículo 1.026, 1, del Código civil).

Al tratar de la rendición de cuentas hemos de distinguir según se trate de cuentas periódicas o de la cuenta final.

Ordena la Ley que el Administrador rendirá cuenta justificada, a cuyo efecto se unirán los documentos originales que justifique la data, en los plazos que el Juez le señale, los que serán proporcionados a la

importancia y condiciones del caudal. Estas cuentas periódicas serán rendidas en plazos que en ningún caso puedan exceder de un año.

Si el caudal consiste, en todo o en parte, en casas cuyos alquileres se cobren mensualmente, o en un establecimiento industrial o mercantil, deberá el Juez imponer al Administrador la obligación de rendir cuentas todos los meses, y aun también cada quince días si el caso lo requiere; pero si por la condición de los bienes, sus rentas o productos se recaudan en plazos más largos, deberá el Juez atender a esta circunstancia para fijar el de las cuentas en dos, tres o seis meses, o el que estime conveniente, a fin de que no pueda abusar el Administrador disponiendo de fondos que no le pertenecen, y tengan oportunamente los interesados noticia exacta del estado de la administración. Y sólo fijará el plazo máximo de un año, señalando el mes o día en que haya de contarse, cuando los bienes sean de poca importancia y sus rentas se recauden anualmente, atendiendo a la época de esta recaudación para fijar el día en que hayan de rendirse las primeras cuentas (MANRESA, IV, 761 s.).

Al rendir la cuenta consignará el saldo que de la misma resulte, o presentará el resguardo original que acredite haberlo depositado en el establecimiento destinado al efecto (artículo 1.010 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

En el primer caso, el Juez acordará inmediatamente el depósito, y en el segundo, que se pongan en los autos diligencia expresiva de la fecha y cantidad del mismo (artículo 1.010 i. f. de la Ley de Enjuiciamiento civil), salvo la cantidad que el Juez ordene reservar, según lo dispuesto en el artículo 1.019 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Cuando el Administrador cese en el desempeño de su cargo (obsérvese el matiz publicístico de la expresión legal), rendirá una cuenta final complementaria de las ya presentadas (artículo 1.012 de la Ley de Enjuiciamiento civil). El examen y aprobación o impugnación de las cuentas tanto periódicas como la final se rige por lo dispuesto en los artículos 1.011 y 1.013 a 1.015 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Extinción.—La extinción de la carga de la administración comprende dos cuestiones: la exoneración y sus efectos, esto es, la entrega de los bienes.

Exoneración.—La liberación de la carga del Administrador o incluso de oficio. La sustitución puede ser debida a incumplimiento de

los deberes de su cargo, o al deseo del mismo Administrador por una imposibilidad sobrevenida de ser liberado del cuidado de la custodia. Se extingue también la carga por falta de capacidad procesal del Administrador y por su carencia de legitimación, entre otras causas, por conclusión del proceso de abintestato en que fue designado (artículo 1.002 de la Ley de Enjuiciamiento civil). Prescindiendo de estas dos últimas hipótesis que no plantean graves problemas, nos ocuparemos de las primeras, que ofrecen mayor dificultad e interés.

Estudiaremos en primer término el incumplimiento de los deberes que según hemos dicho da lugar a la sustitución. En nuestro derecho positivo, sólo encontramos una referencia a esta reunión, si bien no contempla la hipótesis en su rigor técnico. Se refiere al incumplimiento por parte del Administrador de prestar la mejora de fianza (en realidad no se trata en este caso de un incumplimiento de sus deberes como tal Administrador, sino de la falta de un presupuesto de su legitimación para actuar procesalmente, aunque sus efectos sean los mismos), en cuyo caso, si no lo presta en el plazo fijado, deberá proceder el Juez a su remoción y reemplazo por otro que la preste cumplida (artículo 1.009, 2, de la Ley de Enjuiciamiento civil).

En realidad no existe ningún precepto en nuestro derecho positivo que regule esta materia concreta, por lo que hemos de atenernos para llevar a cabo nuestra construcción a las líneas generales de la institución tal como aparece de su regulación positiva, habida cuenta de los principios que la informan y de la jurisprudencia que indirectamente se refiere en algún caso a cuestiones relacionadas con este punto.

El incumplimiento de los deberes que lleva consigo el cargo de Administrador judicial, apreciados por el Juez que le nombró bajo su responsabilidad, puede dar lugar a su remoción por ser amovible a voluntad de dicho Juez (artículo 967 de la Ley de Enjuiciamiento civil), mediante resolución razonada (auto), sin que para ello sea necesaria solicitud de los interesados, puesto que «depende de la voluntad del Juez que conoce del abintestato, la remoción del depositario administrador» (Sentencia 11 de diciembre de 1890). El Juez puede conferir la administración a quien tenga por conveniente y es árbitro para remover al elegido y nombrar otro que le reemplace; por consiguiente, la Sala sentenciadora, al desconocer dicha facultad en el caso actual, y en

el que medió además excitación de mucha parte de los interesados y exigir los trámites de un juicio declarativo para la remoción del Administrador infringe lo dispuesto en la Ley (Sentencia 26 de enero de 1887).

No obstante lo al parecer terminante de estas dos sentencias del Tribunal Supremo no creemos que el Juez pueda remover y sustituir al Administrador si no es por causa fundada en el incumplimiento de sus deberes. En cambio, no ofrece duda que esta remoción puede ser llevada a cabo de oficio o a petición de los interesados en los bienes afectos al proceso concreto de que se trate.

En cuanto a la exoneración solicitada por el propio Administrador hemos de tener en cuenta que se trata de un cargo público libremente aceptado y retribuido, caracteres éstos que indican por sí solos el carácter de irrenunciable a no ser que existan razones fundadas que habrán de ser apreciadas libremente por el Juez mientras no sea firme la resolución y haya tomado posesión el nuevo Administrador deberá continuar el antiguo en el ejercicio de sus funciones con plena responsabilidad civil y penal, quedando afecta la fianza hasta la aprobación de las cuentas que rinda con motivo de su cese.

La entrega de bienes se lleva a cabo por el Administrador tan pronto es exonerado de su función pública por alguna de las causas que acabamos de estudiar. Se realiza mediante el inventario mismo bajo el cual le fueron entregados. Ahora bien, entendemos que esta entrega de bienes debe realizarse con intervención judicial, incluso en el caso de que el proceso se acabe a consecuencia de un acuerdo amistoso entre los interesados, puesto que el carácter público de la función encomendada al Administrador así lo exige.

El Administrador judicial del abintestato tiene derecho a una retribución establecida taxativamente en la Ley mediante la afección a esta finalidad de una parte de los ingresos que se obtengan de cobros y ventas. Esta remuneración le es debida en virtud de la función que desempeña y como compensación a los trabajos y responsabilidades que asume por el nombramiento judicial.

La retribución viene establecida conforme a la escala que se señala a continuación:

1.º Sobre el producto líquido de la venta de bienes raíces, el uno por ciento; sobre el producto líquido de la venta de efectos públicos

el medio por ciento (artículo 1.033, núms. 2.º y 3.º de la Ley de Enjuiciamiento civil), sobre la venta de frutos, bienes muebles o semovientes incluidos en el inventario, el dos por ciento (artículo 1.033, núm. 1.º, de la Ley de Enjuiciamiento civil).

2.º Sobre el producto líquido del cobro de valores de cualquier especie, el uno por ciento (artículo 1.033, núm. 2.º de la Ley de Enjuiciamiento civil).

3.º Sobre los demás ingresos que haya en la administración, por conceptos diversos de los expresados en los párrafos precedentes, incluso la venta de frutos, muebles o semovientes, no incluidos en el inventario, sino producidos o nacidos durante la administración, el Juez le señalará del cuatro al diez por ciento, teniendo en consideración los productos del caudal y el trabajo de la administración (artículo 1.033, números 4.º y 2.º, 2, de la Ley de Enjuiciamiento civil). La cuota administrativa ha de deducirse de los ingresos o productos líquidos, puros o netos, y no del ingreso bruto de todos los fondos (Sentencia 3 de julio de 1918), y debe detraerse una vez descontados cuantos anticipos requiera la conservación de la cosa que se administre, pero no del total de los ingresos que produzca o llegue a producir (Sentencia 21 de abril de 1911).

4.º También podrá acordar el Juez, cuando lo considere justo, que se abonen al Administrador los gastos de viaje que tenga necesidad de hacer para el desempeño de su cargo (artículo 1.033, 2, de la Ley de Enjuiciamiento civil). Cuando el Administrador tenga la condición de Letrado tendrá derecho al cobro de sus honorarios devengados como tal en la defensa de los intereses que le incumben como administrador; y lo mismo se extiende a los derechos arancelarios del Procurador si concurriera en el Administrador esta calidad.

10.—OTROS TIPOS DE ADMINISTRADORES.—Tal y como hemos puesto de relieve con anterioridad, el Derecho positivo completa otros tipos de administradores de menor relieve que los estudiados hasta aquí, pero que sin embargo no pueden silenciarse en este estudio, por lo que haremos una somera referencia a los mismos.

a) Administradores de testamentos.—Establece la Ley como primer presupuesto de la legitimación del Administrador de una testamentaría el acuerdo de los interesados en los bienes que integran la masa

hereditaria, acuyo efecto el Juez les convoca a una junta a fin de que acuerden lo pertinente sobre la administración, custodia y conservación del caudal (artículo 1.068 de la Ley de Enjuiciamiento civil). Así, pues, quienes en primer término han de apreciar la idoneidad del Administrador son los propios interesados, debiendo aceptar el Juez la propuesta que le hagan éstos respecto de la persona que deba desempeñar el cargo.

Si no hubiere acuerdo respecto de la persona que deba ocupar este cargo, la designación del Administrador queda a cargo del propio Juez, a cuyo efecto establece la Ley como presupuesto de idoneidad para el cargo de Administrador de los bienes de una testamentaria, en primer lugar, que el nombramiento recaiga en el cónyuge supérstite, si lo hubiere, y en su defecto, en el interesado que tuviere mayor parte en la herencia, siempre que reúna aquél o éste la capacidad (scil. idoneidad) necesaria para desempeñar el cargo, a juicio del Juez (artículo 1.069, 3.º de la Ley de Enjuiciamiento civil); si no concurriere esta circunstancia en quien tuviere la mayor parte de la herencia, o fuere igual la participación de todos los interesados o de alguno de ellos, podrá el Juez nombrar o cualquiera de ellos o a un extraño (artículo 1.069, 4.º, de la Ley de Enjuiciamiento civil).

A esta situación equivale la de que no pueda celebrarse la junta por no haber concurrido ninguno de los interesados después de citados en forma. La Ley no ha previsto este caso; pero no autoriza otra convocatoria y la falta de concurrencia supone la de conformidad y hace imposible el acuerdo.

b) Administradores de un concurso.—La Ley exige como presupuesto de su idoneidad de este tipo de Administrador judicial, que se trate de personas de crédito, responsabilidad y aptitud, sea o no acreedor del concursado (artículo 1.179, 1, de la Ley de Enjuiciamiento civil). Esta idoneidad habrá de ser apreciada por el Juez bajo su responsabilidad.

c) Administradores de una quiebra.—Como presupuesto de la idoneidad de este Administrador exige la Ley que se trate de comerciante de notorio abono y buen crédito, sea o no acreedor a la quiebra (artículo 1.049 del Código de Comercio de 1829), a juicio del Juez que ha de efectuar la designación, y bajo su responsabilidad.

d) Administradores cautelares.—Prescindiendo de la Caja general de Depósitos cuya legitimación excede de los límites de nuestro estudio, nos referiremos aquí tan sólo a los presupuestos de legitimación de los que hemos llamado Administradores de bienes no especiales, que comprende dos tipos: el de bienes improductivos (Depositario, art. 1.454 de la Ley de Enjuiciamiento civil), y el de bienes productivos (artículo 1.450 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

Tanto uno como otro exigen como presupuesto de su idoneidad la propuesta del acreedor, quien bajo su responsabilidad propondrá al Juez la persona que deba desempeñar este cargo, y a cuyo cargo queda apreciar las condiciones personales que debe reunir el propuesto. Taxativamente establece la Ley que esta propuesta no debe deferirse en ningún caso al deudor (artículo 1.454 de la Ley de Enjuiciamiento civil), por lo que en caso de no concurrir el acreedor al acto del embargo deberá el propio agente judicial, que suele representar al Juez en este acto procesal, efectuar su designación, debiendo recaer el nombramiento en persona idónea (artículo 1.788 del Código civil).

11.—En las páginas que preceden hemos pasado revista a los fenómenos que se conocen con el nombre de administración judicial, en su doble aspecto de actos de administración ordinarios y de actos de administración extraordinarios, y hemos señalado las dificultades en que se encuentra la doctrina de llevar a cabo una separación tajante entre ambos actos, habida cuenta de la complejidad de la vida comercial y empresarial contemporánea.

Hemos planteado una serie de problemas y creemos haber dado las directrices para un estudio ulterior, profundo y meditado, que sería inadecuado en esta sede.

A continuación, en la segunda parte, hemos desarrollado el tema sistematizándolo desde un punto de vista subjetivo. Hemos preferido el enfoque del tema desde el ángulo humano, esto es, de cada una de las figuras de Administrador que se contempla en nuestras leyes de enjuiciar, para obtener todos los datos legales y jurisprudenciales que caracterizan a cada uno de ellos, con todos los presupuestos, requisitos y condiciones determinantes de su nombramiento, función y cese.

Ha sido una tarea paciente y detallista, pero hemos logrado, por vez primera, destacar a la luz del tratamiento científico, la ingente tarea

de unos hombres cuya labor callada consiste en administrar patrimonios ajenos, prestando un inestimable servicio a la Justicia y a la Sociedad. Hemos intentado transportar al tono mayor un tema que siempre había sido tratado en tono menor. Poner de relieve un sector de la realidad jurisdiccional, que se realiza día a día por unos hombres de probada honestidad, que realizan una función pública sin gozar del estatuto de funcionarios del Estado, y que unas veces gratuitamente y otras retribuidos con la austera parquedad de nuestras justicias, laboran en silencio, a las órdenes de los Jueces que los designan.

La labor desarrollada se escapa del plano privado al público, y en muchos casos les obliga a subordinar el interés particular del titular de los bienes administrados al interés general y más elevado del servicio que le exige la Justicia.

La mayor parte de las veces su labor es ardua, porque en la pugna de los intereses de los particulares su función pública ha de sobreponerse a los deseos y a las presiones de los administrados o intervenidos, que pretenden con el desconocimiento u olvido de sus legítimos intereses, subordinar los de la Justicia a su conveniencia particular.

La labor de todos estos colaboradores del órgano jurisdiccional merecía el interés de los que al construir los conceptos doctrinales, no olvidamos nuestro contacto diario con los Tribunales de Justicia, con los intereses económicos que ante ellos se plantean y resuelven, donde puede apreciarse la labor de estos colaboradores, que ayudan al Juez en una de sus más delicadas funciones.

Sólo me resta, al dar cumplimiento al gratísimo deber de pronunciar mi discurso de ingreso en esta Real Academia, reiterar una vez más mi gratitud a la misma y mi ofrecimiento de contribuir con todas mis fuerzas al desarrollo de su alta función cultural.



Discurso de contestación del

Dr. PEDRO LLUCH Y CAPDEVILLA

Académico numerario y Presidente de la Sección de Legislación  
y Jurisprudencia



Excmo. Sr. Presidente de esta Real Academia:

Excmos. e Ilmos. Señores:

Excmos. e Ilmos. Señores Académicos, queridos compañeros:

Señoras y Señores:.

Por amable invitación del Excmo. Sr. Presidente de esta Real Academia he recibido el gran honor —que me proporciona una inmensa satisfacción y que por ello agradezco en cuanto vale— de hablar en esta magnífica gala académica, uniendo mi voz a la del ilustre recipiendario contestando el magistral discurso de ingreso que acaba de pronunciar el excelentísimo señor doctor don Miguel Fenech Navarro, eminentísimo catedrático de la Facultad de Derecho de Barcelona y uno de los procesalistas más insignes de nuestra Patria.

El Excmo. Sr. Dr. don Miguel Fenech ha sido y es un profesor preclaro que ha iluminado desde su cátedra y a través de sus libros y de sus actuaciones ante los Tribunales, a varias generaciones de juristas. Su consultorio es uno de los más reputados del país. El que os habla ha sido uno más de los que han tratado de completar su formación jurídica a través de la ingente labor de este gran maestro.

Constituye ya práctica generalmente observada en estas galas académicas en que se recibe un nuevo compañero de Corporación que el académico designado para contestar el discurso del recipiendario proceda a reseñar los méritos del nuevo acogido al seno de la Academia para enjuiciar públicamente sus merecimientos para ingresar en la Corporación.

Sin embargo, se producen a veces situaciones un tanto singulares en los casos en que los lauros del nuevo académico son tantos y tan importantes que forzosamente resulta en extremo difícil enunciarlos aunque sea por la vía del resumen o del extracto.

Este es el caso del Dr. Fenech Navarro.

Esta es una vida plétórica y aun mejor diríase desbordante de merecimientos que permiten calificar de sincero y de elevado el honor de recibirle como nuevo Académico numerario de esta Real Corporación, por lo que necesariamente hay que proceder a emplear no ya un resumen, sino un resumen del extracto de su «curriculum vitae».

Doctor en Derecho por la Universidad de Madrid, con la calificación de sobresaliente y premio extraordinario, fue votado Catedrático de Derecho procesal de universidad en virtud de brillante oposición en el año 1941, tomando posesión de su cátedra en la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada, para pasar a desempeñar en el año 1944 la cátedra de Derecho procesal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona, en la que fue Director del Departamento de Derecho procesal, también, durante muchos y muy fecundos años.

Ha sido también Vicerrector de la Universidad de Barcelona desde 1965 a 1968.

Su labor de investigación resulta verdaderamente extraordinaria: Con anterioridad a su nombramiento de Catedrático ha trabajado como investigador en el Archivo de Indias, de Sevilla, durante los años 1938-40, con relación a instituciones jurídicas sobre la América-Hispana y en el Archivo de la Real Cancillería de Granada durante los años 1939-41, investigando sobre aspectos históricos del proceso penal español; y con posterioridad a su nombramiento de Catedrático ha trabajado brillantemente en el Instituto de Derecho Comparado de Barcelona, del Consejo de Investigaciones Científicas, habiendo dirigido las Tesis Doctorales siguientes:

«LA TUTELA DE TERCEROS ACREEDORES EN EL PROCESO DE EJECUCION SINGULAR», de don Jorge Carreras Llansa (Catedrático de Derecho procesal de la Universidad de Granada, y, posteriormente, en la Universidad de Navarra, y en la actualidad Rector Magnífico de la Universidad de Barcelona), noviembre de 1951, Facultad de Madrid, calificado de sobresaliente.

«POSIBILIDADES DE LA PRUEBA PERICIAL-CALIGRAFICA», don Fernando Blasi, 1953, Facultad de Madrid.

«LAS LITISEXPENSAS», don Alberto de Caso, mayo 1960, Facultad de Barcelona, calificada de sobresaliente *cum laude*.

«NORMAS DE PRESUNCION EN EL CODIGO CIVIL», don Manuel Serra Domínguez, 1961, calificada de sobresaliente *cum laude*, premio extraordinario del doctorado y premio Ciudad de Barcelona de tesis doctorales, 1961 (Catedrático de Derecho procesal de Santiago de Compostela y luego de Oviedo, y en la actualidad ejerce como tal en el Departamento de Derecho procesal de la Universidad de Barcelona).

«LA SUSPENSION DEL JUICIO EJECUTIVO», don Alfonso Pérez Gordo, 1969, calificada de sobresaliente *cum laude*, premio Ciudad de Barcelona de tesis doctorales.

«CONTRIBUCION AL ESTUDIO DEL AUTO DE PROCESAMIENTO», don José Luis Vázquez Sotelo, sobresaliente *cum laude* 1973.

Sus trabajos de investigación con carácter meramente indicativo y nunca exhaustivo, son fundamentalmente los siguientes:

«CONTRIBUCION AL ESTUDIO DEL ABORTO».

«EL CONCEPTO DE DOCUMENTO AUTENTICO».

«NUEVAS ORIENTACIONES DEL DERECHO PROCESAL PENAL».

«EL REAL TRIBUNAL DE LA ACORDADA». «CONTRIBUCION AL ESTUDIO DE LAS INSTITUCIONES PROCESALES DE LA AMERICA ESPAÑOLA».

«NEUE GEDANKE ZUM GSWOHNRECHT».

«ESTUDIO SISTEMATICO DE LAS CUESTIONES PREJUDICIALES».

«ESTUDIO SISTEMATICO DEL SOBRESEIMIENTO».

«EL SECRETO PROFESIONAL DEL ABOGADO».

«EL DERECHO DEL TRASPASO DEL LOCAL DE NEGOCIO».

«LA FIGURA DEL RECAUDADOR DE HACIENDA ANTE EL DERECHO PROCESAL TRIBUTARIO».

«OBRA CINEMATOGRAFICA».

«NOTE INTRODUTIVE ALLO STUDIO DEL DIRITTO PROCESSUALES».

«ASPETTI DEL PROCESSO PENALE ESPAGNUOLO».

«LAS CLAUSULAS ESTABILIZADORAS EN LA JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA Y FRANCESA».

«RECEPCION DE LA HIPOTECA EN EL DERECHO PROCESAL».

«LA COSA GIUDICATA A LA ELATICITA DELLA PENA».

«L'ARBITRAGE EN DROIT ESPAGNOL».

«RECHERCHE SUR L'EXPETISSE».

«ENJUICIAMIENTO Y SENTENCIA».

La publicación de recensiones de obras españolas y extranjeras por el doctor Fenech enunciando solamente su título, ocuparía muchas páginas de este discurso de contestación, por lo que hay que optar forzosamente por omitir tan importante capítulo de su labor intelectual

Por lo que afecta a conferencias, pasan del centenar las pronunciadas por el doctor Fenech en los más variados centros culturales de España y del extranjero, por lo que forzosamente también es preciso decidir por la mención de las más importantes pronunciadas en el extranjero en razón a la trascendencia que registraron:

«GARANTIAS DEL IMPUTADO EN EL PROCESO PENAL ESPAÑOL», Faculta di Giurisprudenza, de Roma, 1950.

«EL ACTO DE IMPOSICION TRIBUTARIA», Università del Sacro Cuore, de Milán, 1950.

«PROBLEMAS JURIDICOS DEL MEDITERRANEO CON ESPECIAL PREFERENCIA A TANGER Y GIBRALTAR», Istituto di studi di politica internazionale, Milán, 1953.

«EL DERECHO DEL HOMBRE AL SILENCIO», Università Cattolica del Sacro Cuore, de Milán, 1953.

«FUNCION SOCIAL DE LA PROPIEDAD», Università Cattolica del Sacro Cuore, de Milán, 1958.

«LA RELACION JURIDICO-TRIBUTARIA», Facultad de Direito, de Lisboa, 1959.

«PROBLEMATICA DE LA DELINCUENCIA JUVENIL», Escuela de Derecho, de Valparaíso, Chile, 1960.

«PROCESO INQUISITIVO Y PROCESO ACUSATORIO», Escuela de Criminología, de Santiago de Chile, 1960.

«HUMANISMO Y TECNICISMO DEL PROCESO PENAL», Facultad de Derecho, de Sao Paulo (Brasil), 1960.

Los libros publicados por el doctor Fenech, todos ellos de carácter didáctico, apreciados con toda justicia como meritísimos, son los que a continuación se relacionan, sin pretensión de agotar su lista:

«INSTITUCIONES DE DERECHO PROCESAL PENAL, 1947.

«ENCICLOPEDIA PRACTICA DE DERECHO», 1952.

«LA POSICION DEL JUEZ EN EL NUEVO ESTADO», 1941.

«DERECHO PROCESAL PENAL», 1945, 1.<sup>a</sup> ed.

«DERECHO PROCESAL PENAL», 1952, 2.<sup>a</sup> ed.

«DERECHO PROCESAL PENAL», 1960, 3.<sup>a</sup> ed.

«EL PROCESO PENAL», 1956.

«PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL TRIBUTARIO», 1949.

«DOCTRINA PROCESAL CIVIL DEL TRIBUNAL SUPREMO», 1956. (En este volumen ha colaborado el doctor don Jorge Carreras, catedrático).

«ESTUDIOS DE DERECHO PROCESAL», en colaboración con el doctor don Jorge Carreras, 1962.

El doctor Fenech ha recibido muchas distinciones como justo premio a sus afanes.

Capitán de la Escuela Honorífica del Cuerpo Jurídico Militar; Profesor Honorario de la Universidad Nacional de Santiago de Chile; está en posesión de la Medalla de la Campaña, de la Cruz de Guerra y la Cruz del Mérito Militar con distintivo rojo, de la Encomienda con Placa de la Orden de Alfonso X el Sabio, Gran Cruz del Mérito Militar con distintivo blanco y de la Orden del Mérito de la República Italiana, entre otras.

A través de la sucinta exposición en extracto de la fecunda vida del doctor Fenech nos percatamos, pues, de que nos hallamos ante un jurista, un investigador, un publicista, un conferenciante, un profesor y un abogado ilustre entre los ilustres que en todas sus polifacéticas proyecciones intelectuales ha sobresalido singularmente, mas estoy plenamente convencido de que la faceta más importante de sus actuaciones, por resultar

quizá de mayor trascendencia es la de haber alcanzado el supremo lauro que culmina su dedicación universitaria al lograr una verdadera escuela de insignes procesalistas que perpetúan su decidida aportación a la Universidad al pasar de discípulos predilectos suyos a la suprema dignidad de Catedráticos de Derecho Procesal tan eminentes como son los doctores Jorge Carreras Llansana —hoy Rector Magnífico de la Universidad de Barcelona— y Manuel Serra Domínguez —Catedrático del Departamento de Derecho Procesal en la Facultad de Derecho de la propia Universidad—, sin omitir al Ilustre Profesor doctor Alfonso Pérez Gordo, también integrado en el expresado Departamento, dejando aparte otros nombres prestigiosos que honran la judicatura, la carrera fiscal y la profesión de la abogacía.

Ha sido y es por consiguiente, una fecunda vida la del doctor Fenech, hoy recibido como Académico de esta Real Corporación.

Pasemos ahora a ocuparnos del magnífico discurso que acabamos de oír del doctor Fenech.

Hoy el doctor Fenech, nos ha ilustrado y, permitidme la expresión, deleitado, con la exposición de un estudio profundísimo, de carácter eminentemente jurídico —porque es un jurista preclaro— pero de honda problemática económica y financiera— porque también late en su formación una base económico-financiera muy destacada.

Ha querido descubrir, como nos ha dicho, los cimientos económicos de una de las Instituciones jurídicas que constituye el objeto de la disciplina que profesa en la Universidad. Y lo ha logrado plenamente. Pero ha hecho mucho más: ha definido, aclarado y sistematizado, con su maestría característica las diversas funciones y su contenido de gestión patrimonial o de administración que se encomiendan tanto al Juez mismo como al personal cooperador, aunque, como el doctor Fenech nos dice, en España tales funciones no son propiamente ni de gestión ni de administración, sino de fiscalización, por cuanto se asignan a personas distintas al órgano jurisdiccional propiamente dicho. Y ha contemplado y expuesto, con la misma brillantez, asimismo, dichas funciones dentro del ámbito del proceso.

El doctor Fenech, teniendo en cuenta el hecho de que nuestro Derecho positivo, pese a la gran proliferación de actos de administración que se contienen en el mismo, no define dichos actos o la administración misma, llegando como máximo a distinguir entre actos de administración

ordinarios y extraordinarios, pero sin clarificar el fundamento de la diversificación, ni establecer un criterio de diferenciación que pueda aplicarse con absoluta seguridad, y considerando que la doctrina no ha logrado establecer un concepto de administración y la consiguiente diferenciación entre los diversos actos que integran la institución, ha elaborado su propio concepto de la administración, distinguiendo después los diversos actos de administración ordinaria y extraordinaria.

Y no ha encontrado la doctrina, como afirma el Profesor Fenech, un concepto unitario de administración o de acto de administración aplicable a todas las hipótesis de la misma que contemplan nuestros textos legales, porque se ha partido de un concepto erróneo, el de contemplar el concepto como jurídico, cuando se trata de un concepto eminentemente económico, recogido por el legislador.

Dicho concepto de la administración nos lo ha expuesto el doctor Fenech a través de una serie de consideraciones y apreciaciones de gran contenido filosófico-jurídico. Y es en este punto que he de rogar al selecto auditorio disculpe que me tome la licencia —obedeciendo a impulsos que emanan de mi formación y de una faceta de mis actividades, muy importante para mí—, de puntualizar, aunque no sea necesario, que con certero criterio —comparto plenamente— no ha considerado procedente el doctor Fenech, dada la preparación y la alta calidad intelectual de los asistentes a este acto, indicar que en la Administración Pública las expresiones «administrar» o «administración» tienen un concepto más amplio que el apuntado, pues en la misma se considera que la función administrativa implica la inmediata y virtual realización de fines de interés general, estimándose por muchos que las actividades de policía, de servicio público y de fomento, son los medios o instrumentos propios de dicha acción. Y que lo mismo ocurre respecto al acto administrativo, que ha sido definido, por ejemplo, como una declaración especial de voluntad de un órgano público, preferentemente de un órgano administrativo, encaminada a producir, por vía de autoridad, un efecto de Derecho, para la satisfacción de un interés administrativo» (García Oviedo).

El ilustre recipiendario ha sistematizado, con maestría insuperable, el estudio de las figuras que aparecen como colaboradoras del Juez, en relación con la materia objeto de su discurso, definiéndolas, clasificándolas y analizándolas sin omitir establecer una clara distinción de sus

funciones, practicando un estudio completísimo de su naturaleza jurídica, de los presupuestos de su nombramiento, de su legitimación procesal, de la extinción de la carga de las respectivas funciones, el carácter gratuito o remunerado, sus diferencias, es decir las ha contemplado desde todos los ángulos posibles. Así, por ejemplo, se ha ocupado exhaustivamente del Comisario de la quiebra; del Interventor de la suspensión de pagos; del Interventor en la administración de bienes litigiosos; de los Administradores judiciales, no unificados terminológicamente por la Ley de Enjuiciamiento Civil, que aplica tres denominaciones a estos colaboradores, a saber: Depositario, Depositario-Administrador y Administrador.

El doctor Fenech, con su modestia característica, nos ha dicho que ha planteado una serie de problemas y que cree haber dado las directrices para un estudio ulterior. Nosotros opinamos que si bien, efectivamente, ha planteado una serie de problemas, no ha rehuido sus soluciones, sino que las ha expuesto con una claridad meridiana. En cuanto a las directrices a las que se ha referido, opinamos que serán las líneas maestras a las que es de confiar y recomendar que se establezca la doctrina.

El ilustre Catedrático nos ha explicado que ha intentado transportar al tono mayor un tema que siempre había sido tratado en tono menor. Estimo que está en el pensamiento de todos que ha ido mucho más allá de las fronteras del intento, pues el tono mayor lo ha alcanzado con brillante holgura.

Creo que lo expuesto por el doctor Fenech constituirá un documento básico doctrinal que facilitará grandemente la labor de los técnicos encargados de estudiar y proponer las reformas que han venido anunciándose reiteradamente de textos legales, y proyectará su luz hacia los más elevados órganos de la Administración y hacia los propios legisladores.

Me complazco en felicitar al doctor Fenech Navarro por su magnífica aportación a la problemática presentada por «LA ADMINISTRACION DE BIENES EN EL PROCESO», congratulándome por su ingreso en esta Real Academia.

He dicho.







