

ANUARIO DE DERECHO CIVIL

TOMO XL
FASCICULO I



ENERO-MARZO
MCMLXXXVII

ANUARIO DE DERECHO CIVIL

Fundador
FEDERICO DE CASTRO Y BRAVO (†)

Dirección

JUAN VALLET DE GOYTISOLO
MANUEL PEÑA Y BERNALDO DE QUIROS
LUIS DIEZ PICAZO Y PONCE DE LEÓN

Consejo de Redacción

AMADEO DE FUENMAYOR CHAMPIN
Catedrático de Derecho civil

LUIS LOPEZ ORTIZ
Magistrado del Tribunal Supremo

ARTURO GALLARDO RUEDA
Letrado del M. de Justicia
y Registrador de la P.

SEBASTIAN MORO LEDESMA
Letrado de la D. G. de R. y Notariado
y Abogado del I. C. de Madrid

JAIME GUASP DELGADO
Catedrático de D. procesal y Abogado
del I. C. de Madrid

RAFAEL NUÑEZ LAGOS
Notario de Madrid

ANTONIO HERNANDEZ GIL
Catedrático de D. civil y Abogado
del I. C. de Madrid

RODRIGO URÍA GONZALEZ
Catedrático de D. mercantil y Abogado
del I. C. de Madrid

Secretario

ANTONIO MANUEL MORALES MORENO

SUMARIO

Páginas

Estudios monográficos

| | |
|--|-----|
| FRANCISCO CAPILLA RONCERO, <i>Nulidad e impugnabilidad del testamento</i> | 3 |
| MIGUEL A. AMORES CONRADI, <i>Las relaciones entre cónyuges en el nuevo Derecho Internacional Privado de la familia: Valores jurídicos y técnicos de reglamentación</i> | 89 |
| RAMON DURAN RIVACOBIA, <i>La eficacia del reconocimiento de la filiación extramatrimonial del menor incapaz</i> | 139 |

Estudios de Derecho extranjero

| | |
|---|-----|
| NAZARETH PEREZ DE CASTRO, <i>La Ley francesa de 3 de julio de 1985, relativa a los derechos de autor y a los derechos de los artistas-intérpretes, los productores de fonogramas y videogramas y las empresas de comunicación audiovisual</i> | 195 |
| DANIEL FUCHS, <i>La Ley alemana sobre revocación de negocios a domicilio</i> | 205 |

Vida jurídica

- FRANCISCO LLEDO YAGÜE, *Apéndice adaptado al «Boletín Oficial de las Cortes Generales», Congreso de los Diputados (4 febrero de 1987-III Legislatura)* 211

Información legislativa

- A cargo de PEDRO DE ELIZALDE Y AYMERICH 223

Bibliografía

Libros

- AMOROS GUARDIOLA, Manuel, y PAU PEDRON, Antonio: *Jurisprudencia registral*, por A. M.—BERNARDEZ CANTON, Alberto: *Compendio de Derecho matrimonial canónico*, por Luis Humberto Olaveria Gosalbez.—CALVO CARAVACA, A. L.: *La sentencia extranjera en España y la competencia del juez de origen*, por M. V.—FERNANDEZ DE BUJAN, Antonio: *Jurisdicción voluntaria en Derecho romano*, por José Bonet Correa.—LACRUZ BERDEJO, J. L.: *Elementos de Derecho Civil*, por José Bonet Correa.—O'CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier: *Compendio de Derecho civil V. Derecho de Sucesiones*, por José Bonet Correa.—VALLET DE GOYTISOLO, Juan: *Montesquieu: Leyes, gobiernos y poderes*, por José Bonet Correa 241

Revistas

- Panorama de la doctrina española de Derecho privado (Revistas: 1980-1986)*, por Emilio BLANCO MARTINEZ y José Miguel RODRIGUEZ TAPIA 255

Resoluciones de la D.G.R.N.

I. RESOLUCIONES COMENTADAS

- Sociedad Anónima: facultades al margen del objeto social otorgadas al administrador único por los estatutos de la sociedad* 443

- II. RESOLUCIONES, a cargo de Antonio PAU PEDRON y Enrique MADERO JARABO 461

Jurisprudencia del Tribunal Supremo

I. SENTENCIAS COMENTADAS

- Algunas cuestiones sobre las cláusulas de revisión de renta en los arrendamientos urbanos*, por Alberto Manzanares Secades 465

- La validez del pacto de revisión o reajuste de la renta urbana mediante una cláusula de estabilización*, por José Bonet Correa 477

- El giro interpretativo sobre la validez de las cláusulas de elevación de la renta en los arrendamientos urbanos*, por José Bonet Correa 483

ANUARIO DE DERECHO CIVIL

Editado por: Centro de Publicaciones
Gran Vía, 76 - 8.^o - 28013 Madrid

Periodicidad: Trimestral

Precio de suscripción: España, 5.500 ptas. Extranjero, 6.500 ptas.

Precio del fascículo suelto: España, 1.800 ptas. Extranjero, 2.200 ptas.

Último fascículo aparecido: Octubre-Diciembre 1986.

CORRESPONDENCIA

Sobre distribución, suscripción, venta de fascículos, etc., dirigirla al Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Gran Vía, 76 - 8.^o, teléfono 247 54 22. 28013 Madrid.

ANUARIO DE DERECHO CIVIL

**EL ANUARIO no se solidariza con las opiniones sostenidas
por los autores de los originales publicados**



MINISTERIO DE JUSTICIA

Secretaría General Técnica

INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDIOS JURIDICOS

CENTRO DE PUBLICACIONES

ANUARIO DE DERECHO CIVIL

TOMO XL
FASCICULO I

ENERO-MARZO
MCMLXXXVII



Es propiedad. Queda hecho el depósito y la suscripción en el registro que marca la Ley. Reservados todos los derechos.

N.I.P.O.: 051-87-006-8.

I.S.S.N.: 0210-301X.

Depósito Legal: M-125.—1958.

ESTUDIOS MONOGRAFICOS

Nulidad e impugnabilidad del testamento

Algunas consideraciones sobre el régimen de la ineficacia
del testamento inválido

FRANCISCO CAPILLA RONCERO

Doctor en Derecho

SUMARIO. — I. *Planteamiento.* — 1. Introducción. — 2. Dispersión e insuficiencia normativa del régimen de ineficacia del testamento.—3. El artículo 743 del Código civil.—4. El segundo párrafo del artículo 675 del Código civil.—5. Precisión del objeto de este trabajo.—II. *Nulidad e impugnabilidad del testamento.* 1. Caracterización de la nulidad y anulabilidad como regímenes típicos de la ineficacia negocial.—2. Los criterios de opción entre nulidad y anulabilidad.—3. Inexistencia y nulidad virtual o racional.—4. Nulidad y anulabilidad totales del testamento.—a) Jurisprudencia sobre la invocabilidad de la ineficacia negocial en el testamento.—b) Rechazo de la anulabilidad del testamento.—c) Consecuencia: nulidad absoluta como régimen único.—d) Admisión de la dualidad nulidad anulabilidad del testamento.—5. Replanteamiento del régimen de ineficacia del testamento inválido.—a) Premisas e hipótesis.—b) Cuestiones del régimen de ineficacia que revisten trascendencia.—III. *Legitimación.* —1. Legitimación activa.—a) Amplitud.—b) Los “interesados”.—2. Apreciabilidad de oficio de la nulidad del testamento.—3. Invalidez del testamento y calificación registral.—4. Legitimación pasiva.—5. Pluralidad de interesados y eficacia de la sentencia.—a) Extensión subjetiva de la cosa juzgada: artículo 1252-2 del Código civil.—b) Pluralidad de interesados y legitimación activa.—c) Litisoconsorcio pasivo.—6. Competencia y procedimiento.—IV. *Plazo de ejercicio de la acción.* —1. Diversidad de plazos en razón de la causa de nulidad.—2. Su imprescriptibilidad como acción declarativa.—3. Acción declarativa y acciones materiales.—4. Indignidad para suceder y nulidad del testamento.—V. *Consolidación de los efectos del testamento inválido.* —1. Prescripción de las acciones materiales de condena.—2 Usucapión de los bienes hereditarios.—3. Inadmisibilidad de la acción por ir contra “actos propios”.—4. Renuncia a la acción de nulidad.—5. Confirmabilidad del testamento por el propio testador.—6. La “convalidación” del testamento por los interesados.—a) Su admisión en la jurisprudencia.—b) Ausencia de cobertura normativa.—c) Ambito de la regla: supuestos en que cabe la “convalidación”.—d) Las explicaciones de la “sanatoria”.—e) Ne-

cesidad de replantear la cuestión.—f) Manifestaciones de la autonomía de los sucesores.—g) Convalidación parcial.—VI. *Consecuencias de la declaración de nulidad.*—Bibliografía.

I. PLANTEAMIENTO

1. Introducción

Son muy numerosos los problemas que se suscitan, cuando se aborda el tratamiento general de la ineficacia del testamento. Comienzan tales problemas por la inexistencia de una sistemática general, comúnmente aceptada, de tratamiento de las diferentes cuestiones, no habiéndose producido, respecto del testamento, un fenómeno similar al que, sin embargo, sí se ha producido respecto del contrato o, más general, respecto del negocio jurídico. Y, en este sentido, no deja de resultar llamativo el hecho de que el tratamiento general de la ineficacia del negocio jurídico se adapte con enorme exactitud al tratamiento que merece la ineficacia del contrato, mientras que, por el contrario, aun a pesar de integrarse normalmente el testamento dentro de la noción de negocio jurídico, el tratamiento de la ineficacia del testamento precise casi siempre de poner de relieve los puntos de discrepancia que requiere respecto de la categoría general de ineficacia del negocio.

Como ocasión habrá de precisar en el desarrollo de estas páginas, el descrito fenómeno es una de las múltiples consecuencias que se producen por el dispar tratamiento normativo que en nuestro ordenamiento merecen contrato y testamento, y porque la categoría o concepto de negocio jurídico respecto al Código civil español, solamente ha de ser entendido como elaboración doctrinal no recibida legislativamente, a diferencia de lo que puede ocurrir en ordenamientos extranjeros (señaladamente el alemán). Por ello, entre nosotros, ha de procederse con exquisito cuidado a la hora de generalizar planteamientos o soluciones fundados en la teoría general del negocio jurídico, cuando se trata de analizar extremos referentes al testamento. No es, por ello, de extrañar que en los tratamientos generales de la teoría del negocio jurídico con frecuencia, llegada la exposición a un punto determinado, se aprecie cómo se introducen matizaciones y precisiones que ponen de relieve las desviaciones de la teoría general cuando se refiere al testamento (1). O que,

(1) Así, incluso en las obras generales que tienen particular cuidado de no efectuar una mera trasposición a la sede del negocio de los problemas, construcciones y soluciones surgidos en sede de teoría general del contrato, se observa esa necesaria acomodación de los postulados generales a las particularidades de la sucesión testamentaria. Magnífico ejemplo de lo dicho puede encontrarse en la obra de Federico DE CASTRO, *El negocio jurídico*, Madrid, 1967 (y ahora reimpreso en 1985). Así, en la definición que propone del negocio jurídico (véase p. 34) y en la elaboración de la misma cuida particularmente de no prescindir del testamento: pueden servir de ejemplo sus palabras cuando, tratando del negocio como regla, afirma que «el poder de la persona para dictar reglas (testamento) y para dár-

incluso, se haya puesto en tela de juicio el propio carácter negocial del testamento, a la vista de las profundas desviaciones observables entre las cuestiones atinentes al testamento y al negocio jurídico en general (2).

selas a si mismo (contrato), es decir, la autonomía («subject made law») es la médula del negocio jurídico» (p. 31). En el análisis de los distintos asuntos se impone, sin embargo, la consideración específica del testamento: así, por ejemplo, en sede de interpretación («especial naturaleza del testamento», p. 85); o de error (pp. 127 y ss.). Mayor trascendencia para el objeto de este trabajo tiene la consideración de que las consecuencias de los vicios del negocio seguramente son diferentes en el testamento que en el contrato (p. 158); también en lo que afecta a la causa se producen desviaciones (cfr. pp. 195 y ss., especialmente en materia del motivo de la disposición testamentaria); o en la dudosa admisibilidad de la simulación en el testamento (p. 345), etc.

En el fondo, ello es debido a que la fundamentación normativa de la construcción doctrinal, en que consiste la teoría del negocio jurídico, sólo encuentra cómodo ajuste entre las normas generales del contrato, pues previamente el propio concepto del negocio jurídico había sido construido sobre la base del concepto de contrato. Por eso, con extraordinaria frecuencia el testamento no halla acomodo *exacto* en la teoría general del negocio: por los mismos motivos por los cuales no lo encuentra *directamente* en las normas de la llamada teoría general del contrato.

(2) Las dificultades de encaje del testamento como negocio jurídico son especialmente patentes cuando la pretendida teoría del negocio se limita a ser escuetamente el sosis de la teoría general del contrato. Así ocurre cuando se define la autonomía privada (de la cual el negocio jurídico es el principal, si no único, instrumento) como «el poder que tiene la persona para la autorregulación de sus propios intereses» (GULLÓN BALLESTEROS, *Curso de Derecho civil. El negocio jurídico*, Madrid, 1969, p. 15, reproduciendo la definición de Betti). Ciertamente, en el testamento no cabe hablar de «autorregulación» ni, mucho menos, de «avtovinculación» del declarante, pues las disposiciones testamentarias (hecha cuestión aparte del testamento mancomunado y del contrato sucesorio, allí y en los casos en que se admitan) no vinculan al testador (revocabilidad esencial del testamento), y además operan a raíz de su fallecimiento, esto es, cuando ya no cabe decir que los intereses regulados sean propios del testador, pues un muerto no ostenta como propio ningún interés jurídicamente; los intereses regulados y las personas vinculadas son los herederos aceptantes y los legatarios no repudiados, respecto de los cuales la reglamentación testamentaria se impone como vinculación heterónoma (aunque no como sometimiento *necesario*, dada la posibilidad de repudiar la herencia y el legado). Por ello, la definición de la autonomía privada o del negocio jurídico que pretenda integrar en su seno también el testamento debe rechazar de plano la nota de la «autorregulación», así entendida (cfr. L. FERRÍ, *La autonomía privada*, trad. y notas por Sancho Mendizábal, Madrid, 1969, especialmente pp. 93 y ss.).

En definitiva, si se quiere que el testamento quepa en el negocio, hay que construir el concepto de este último integrando las notas del primero. Mas no basta con que nominalmente en las definiciones propuestas del negocio se excluyan los extremos incompatibles con la naturaleza y régimen propios del testamento; es además necesario que toda la construcción del negocio tenga en consideración las exigencias impuestas por la estructura y régimen del testamento. Con lo cual, ciertamente, se corre el riesgo de abstraer hasta tal punto la teoría del negocio (como denominador común del contrato, testamento, negocios familiares, etc.) que acabe perdiendo sustantividad. Por ello, acaso se justifique el modo habitual de proceder: se exponen las reglas que toman su base en el contrato y, a continuación, las especialidades y desviaciones recabadas por negocios diferentes del contrato.

Todo lo dicho justifica la tendencia de que en el texto se hace mención, que propugna excluir el testamento de la categoría del negocio jurídico, defendida señaladamente por LIPARI, como trama argumental básica de su obra *Autonomía privada e testamento*, Milán, 1970, donde se va advirtiendo reiteradamente de la disparidad de fundamento en los distintos extremos en sede de negocio jurídico y de testamento.

Por otra parte, ha de tenerse presente que no cabe enfocar desde una perspectiva crítica la relación entre testamento y negocio, sin proceder simultáneamente a reconsiderar y redefinir la estructura y función del propio concepto de negocio jurídico. Proceso que seguramente acaba desembocando en la evaporación del propio concepto de negocio jurídico.

En cualquier caso, ya concebido como negocio *sui generis*, ya concebido como acto no negocial, y desde el punto de vista instrumental que la aludida cuestión asume desde la óptica del objeto del presente trabajo, cabe compartir el criterio general que propugna no desvincular el testamento de la teoría general del negocio jurídico, no tanto como concepción a un tradicional modo de pensar, cuanto como conveniencia impuesta por la terminología normativa y por razones de política legislativa: de una parte, “la terminología de las normas que se refieren al testamento está integrada por palabras (piénsese en términos como violencia, error, dolo, o motivo, o condición) que en sede de autonomía contractual reciben una más precisa definición de carácter general. A la vez que la disciplina del testamento enriquece el régimen de la autonomía negocial en lo que se refiere a la relevancia de las razones individuales de los actos de los particulares y a las modalidades accesorias que los particulares pueden insertar en la estructura típica de los actos”; de otra parte, “una razón más exquisitamente política induce también a ligar el tema general de la autonomía negocial y el tema específico del testamento, y es la conexión entre la autonomía reconocida a los particulares y la garantía de la propiedad, teniendo en cuenta los instrumentos de la iniciativa económica. El testamento, respetando los deberes de solidaridad familiar asegurados mediante las normas de la sucesión forzosa, es manifestación —la última, si se considera que produce efecto con la muerte— del poder de disposición de sus bienes que corresponde al propietario” (3).

Mas si tal puede ser el planteamiento general, no cabe por ello concluir que las soluciones concretas, avanzadas para puntos específicos del negocio jurídico, sean sin más trasladables y aplicables al fenómeno de la sucesión testamentaria. Por el contrario, la inclusión, a pesar de todo, del testamento entre los negocios jurídicos solamente permite, desde el punto de vista de las soluciones normativas a los problemas concretos, la invocación del régimen propio de los contratos para su traslación al testamento, cuando no exista incompatibilidad de fundamento y estructura o disfuncionalidad del resultado práctico, atendiendo a los específicos caracteres del fenómeno sucesorio y del negocio testamentario. O, en otros términos, no siendo la categoría del negocio jurídico una categoría normativa, sino meramente conceptual en nuestro Derecho, su utilización consiente y facilita, pero sólo dentro de los límites generales en que resulta admisible, el empleo de la analogía como medio de llenar las lagunas que el particular régimen de un concreto negocio padezca. Pues la categoría del negocio jurídico no conlleva, en nuestro Derecho,

co, que se diluiría en el concepto de contrato, una vez expulsadas del ámbito de la categoría negocial todas las figuras que no fueran propiamente contratos. Con ello se acabaría generando una duplicidad conceptual meramente nominal, desprovista de sustancia y función actual (cf. en esta línea GALGANO, VOZ *Negozio giuridico*, en *Enciclopedia del Diritto*, XXVII, Milán, 1977, pp. 932 y ss., y en *Il Diritto privato fra Codice e Costituzione*, 2.^a ed., Bolonia, 1983, pp. 59 y ss., quien va más allá, extendiendo esas mismas conclusiones al propio concepto de contrato).

(3) RESCIGNO, *Manuale del Diritto privato italiano*, 4.^a ed., Nápoles, 1980, pp. 540 y 541.

la aplicabilidad directa de un específico régimen normativo, pues éste no existe en cuanto tal, sino que es solamente construible a partir del particular régimen de los diferentes negocios concretos (4). Por ello, la utilidad práctica más evidente de la consideración del testamento (o cualquier otro supuesto) como negocio jurídico (o no), se pone de manifiesto en aquellos casos en los cuales el régimen propio de la figura analizada es insuficiente o defectuoso, planteándose al intérprete la necesidad de encontrar vías de integración que generen un resultado satisfactorio, teniendo en cuenta que en la medida de la bondad del resultado obtenido han de primarse las exigencias impuestas por la particular naturaleza y estructura del supuesto cuya regulación era insuficiente.

2. Dispersión e insuficiencia normativa del régimen de ineficacia del testamento

Tienen por objeto estas páginas el tratamiento de algunas cuestiones relativas al régimen de la ineficacia del testamento inválido. En esta materia se producen las condiciones óptimas desde el punto de vista normativo, para invitar al intérprete a fijar su atención en la teoría general del negocio jurídico, como instrumento de colmar las graves insuficiencias que padece la reglamentación normativa de la ineficacia del testamento.

En efecto, a diferencia de lo que ocurre en materia de contratos, no dedica el Código civil atención, desde el punto de vista sistemático, al régimen jurídico de la ineficacia del testamento. Pues, aunque pudiera parecer lo contrario a la vista de la rúbrica de la Sección Décima del Capítulo Primero del Título III del Libro III, que reza: “De la revocación e ineficacia de los testamentos”, ocurre empero que la única norma que en dicha sede se ocupa de la materia aludida, el artículo 743, carece en la práctica de contenido alguno, teniendo por única utilidad remitir a todo el resto de disposiciones concretas, en las cuales se alude a supuestos específicos de ineficacia del testamento. El régimen material, entonces, de la ineficacia del testamento por causa de invalidez ha de rastrearse a lo largo de todo el régimen jurídico de la sucesión *mortis causa*, lo cual de entrada ya provoca problemas de índole sistemático. Pero además, las normas que se ocupan de estas cuestiones, son parciales, dispersas y de muy diverso alcance, refiriéndose algunas a la ineficacia de determinadas disposiciones testamentarias, otras a la invalidez de determinadas modalidades de atribución *mortis causa*, otras a las causas que pueden invalidar el testamento en general, otras a la no operatividad del fenómeno sucesorio por ausencia de sus presupuestos, etc.

(4) Aunque con referencia a los contratos, la base normativa principal que sirve de sustento para nutrir el régimen del negocio no se encuentre primordialmente en el régimen de cada contrato, sino en las normas generales (fruto ya ellas mismas de un proceso de abstracción conceptual) que contienen el régimen general del contrato, como categoría general formulada y regulada por el propio legislador. Cfr. GALGANO, *Il Diritto privato fra Codice e Costituzione*, cit. pp. 66 y ss.

Dejando a un lado la regulación de los múltiples supuestos en los que el Código se refiere a la ineficacia de particulares disposiciones (5), las normas que se refieren al régimen de la ineficacia del testamento en sí, comprenden diversas hipótesis de ineficacia muy diferentes entre ellas. Así, carece ciertamente de efectos, siendo ineficaz (6) en sentido amplio, el testamento revocado, el que caduca (7) o el inválido (8).

Tampoco merece regulación satisfactoriamente completa el régimen

(5) Por ejemplo, entre otros supuestos, cfr. artículos 737, 750, 752, 754, 781, 785, 792, 794, 862, 865, 869, etc., del C.C.

(6) La terminología en materia de ineficacia del negocio jurídico es harto dudosa, como es bien sabido y puede comprobarse en las obras generales (cfr., por ejemplo, DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. pp. 461 y ss., y DELGADO ECHEVERRÍA, *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, dirigidos por Albaladejo, tomo XVII, volumen 2.º, Madrid, 1981, especialmente pp. 231 y ss.; SCOGNAMIGLIO, *Contributo alla teoría del negocio giuridico*, 2.ª ed., Nápoles, 1969, pp. 327 y ss.). En particular, el término ineficacia es objeto de un doble uso. De una parte, se habla de ineficacia en un sentido amplio o general, comprensivo de todas las hipótesis en que un negocio produce realmente unas consecuencias distintas de las previstas o esperadas (cfr. DÍEZ-PICAZO, *Eficacia e ineficacia del negocio jurídico*, «A.D.C.», 1961, pp. 820 y ss.), o, más sencillamente, es ineficaz el negocio «al que cualquier obstáculo o defecto impide que despliegue sus naturales consecuencias» (DE CASTRO, cit. p. 462; cfr. también OERTMANN, *Invalidez e ineficacia de los negocios jurídicos*, R.D.P., 1929, pp. 65 y ss.). Por otro lado, con frecuencia se reserva el término ineficacia, en sentido restringido, para aquellas situaciones en que el negocio no produce sus efectos naturales como consecuencia de causas diferentes de la falta o defecto de los requisitos legalmente exigidos para su validez, contraponiéndose así las nociones de ineficacia e invalidez (cfr. DELGADO ECHEVERRÍA, ob. cit., p. 233). De acuerdo con ello, la invalidez sería, por una parte, un conjunto de supuestos de ineficacia en sentido amplio, y simultáneamente comprendería los supuestos en que un negocio carece de efectos «normales» por defecto de sus requisitos «constitutivos» frente a la ineficacia en sentido estricto, que comprendería todas las demás hipótesis de ineficacia en sentido general (cfr. SANTORO PASSARELLI, *Doctrinas generales del Derecho civil*, trad. y concordancias por Luna Serrano, Madrid, 1964, especialmente pp. 294 a 299 en relación con las pp. 318 y ss.; más amplias referencias sobre la cuestión en CLAVERÍA, *La confirmación del contrato anulable*, Bolonia, 1977, pp. 23 y ss.). Para evitar equívocos conviene aclarar que en este trabajo el término ineficacia va utilizado en el primero de los sentidos indicados (en sentido amplio y general). Por ello se reputan casos de ineficacia, no sólo los de nulidad del testamento, sino también los casos de caducidad, revocación e incluso la que ha sido llamada «inutilidad» del testamento (cfr. LACRUZ, en LACRUZ/SANCHO, *Derecho de Sucesiones*, I, Barcelona, 1971, p. 530).

(7) Sobre la revocación véanse los artículos 737 y ss. y cfr. PASTOR RIDRUEJO, *La revocación del testamento*, Barcelona, 1964; sobre la caducidad véanse los artículos 689, 703, 719, 720, 730 y 731 C.c.

(8) El concepto de invalidez del negocio jurídico es discutido. De una parte, como consecuencia de las dudas generales existentes en tema de ineficacia (cfr. nota 6); de otra, porque admitida la noción de ineficacia en sentido amplio, el término invalidez es tachado de superfluido, pues con él no se acota ninguno de los regímenes típicos de ineficacia negocial como autónomo, disolviéndose su régimen en el de los negocios nulos y anulables, términos éstos que sí hacen propiamente referencia a dos de los regímenes típicos de la ineficacia (cfr. en especial DÍEZ PICAZO, *Eficacia e ineficacia del negocio jurídico*, cit. p. 824). Sin duda, la clasificación de los tipos de ineficacia más útil es el que utiliza como criterio el del mecanismo como opera la propia ineficacia (cfr. DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. pp. 467 y ss.) o, en otros términos, la distinción que se fundamenta en los *regímenes típicos* de la propia ineficacia negocial. A pesar de ello, con carácter general, sigue siendo mantenible el concepto de invalidez, entendiendo por tal, en relación con el negocio jurídico en general, «la negación de la fuerza vinculante de un contrato por ser contrario a Derecho, como sanción por su ilegalidad» (DELGADO ECHEVERRÍA, *Comentarios*, XVII-2.º, cit. pp. 232 y ss., y allí las razones para mantener el término invalidez respecto

de ineficacia de los testamentos inválidos. Respecto de ellos, el Código civil prácticamente se limita a mencionar, sin definirlas ni desarrollarlas, las causas que acarrean la consideración del testamento como inválido. Así ocurre respecto de la forma, tanto con carácter general en el artículo 687, como en particular, reiterando la misma disposición, para el testamento cerrado en el artículo 715. También en el mismo sentido para el testamento ológrafo, aunque con formulación a la inversa, se expresa el segundo párrafo del artículo 688 (9). Provoca también invalidez del testamento la ausencia de capacidad del otorgante, regulada en general por los artículos 662 a 666, y en particular para el ológrafo en el 688 (10).

de los contratos, pues se trata del comentario al capítulo VI del título II del libro IV, rubricado «De la nulidad de los contratos»; cfr. también OERTMANN, *Invalides e ineffectiviteit van de juridische handel*, cit. pp. 65 y ss.). Admitida su persistencia con carácter general, hay más fuertes razones que aconsejan su mantenimiento en relación con el objeto de estas páginas. En efecto, en materia de contratos la noción de invalidez, desde el punto de vista de los regímenes típicos de la ineffectividad contractual, acaba desembocando en el régimen de la nulidad o en el de la anulabilidad, ambos firmemente asentados y aceptados, a pesar de los defectos de regulación que padecen; por ello es comprensible que se propugne prescindir de la noción de contrato inválido. En materia de testamento, por el contrario, las cosas están mucho menos claras, pues aunque se utiliza normalmente el término de la nulidad del testamento, no está claro si éste se corresponde con un único régimen de ineffectividad del testamento, o si hay una pluralidad de regímenes de ineffectividad, que sean reconducibles (a grandes trazos) a las categorías de nulidad radical e impugnabilidad o anulabilidad. Lo cual constituye, precisamente, el objeto de este trabajo. A lo dicho cabe añadir que, seguramente, cuando se habla de nulidad (y de impugnabilidad o anulabilidad) del testamento no se expresa exactamente lo mismo que cuando se habla de nulidad (y anulabilidad) del contrato, ya que el fenómeno sucesorio es completamente diferente del fenómeno de la contratación, razón por la cual las consecuencias de un testamento ineffectivo no pueden ser idénticas a las del contrato ineffectivo. Por todo ello, porque es término menos comprometido y porque no se refiere a un régimen típico de ineffectividad, parece conveniente hablar, al menos de momento, de testamento inválido.

(9) Sobre la forma en el testamento prácticamente no existe bibliografía específica que aborde esta cuestión globalmente. Por ello, de una parte, ha de remitirse la búsqueda de información a la bibliografía general y a las obras sobre el testamento (cfr., entre otros, TRAVIESAS, *El testamento*, R.D.P., 1935, pp. 97 y ss., 129 y ss. y 169 y ss., especialmente p. 110; CICU, *El testamento*, trad. y notas por Fairén Guillén, Madrid, 1959, pp. 37 y ss.; JORDANO BAREA, *Teoría general del testamento*, en *Estudios de Derecho público y privado ofrecidos al prof. Dr. D. Ignacio Serrano y Serrano*, I, Valladolid, 1965, pp. 431 y ss., especialmente p. 460 y allí cita de Allara; consideraciones generales de interés sobre la forma pueden verse en PRADA GONZÁLEZ, *Las formalidades testamentarias y la nueva Ley uniforme*, en *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Federico de Castro*, II, Madrid, 1976, pp. 483 y ss., especialmente pp. 488 y ss.). Si hay estudios concretos sobre ciertos extremos formales de los testamentos (cfr. BLOCH, *Los testigos en los testamentos notariales*, R.D.N., XVI, 1957, pp. 533 y ss. y XVII-XVIII, pp. 315 y ss.; ALBALADEJO, *Nulidad de la disposición y nulidad del testamento abierto, cuando el instituido es testigo o lo son determinados familiares suyos*, R.D.P., 1967, pp. 3 y ss. y 195 y ss.). Sobre la nulidad por vicio formal del testamento cerrado cfr. ALBALADEJO, *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, IX-2.^º, Madrid, 1983, pp. 98 y ss. Sobre la forma en el testamento ológrafo cfr. TORRES, *El testamento ológrafo*, Madrid, 1977, pp. 166 y ss. y 225 y ss., quien incluye también consideraciones sobre la forma del testamento en general en pp. 35 y ss.

(10) Sobre la capacidad para testar, además de las obras generales, cfr. BELTRÁN DE HEREDIA Y ONIS, *Incapacidad para testar del que habitual o accidentalmente no se hallase en su sano juicio*, R.D.P., 1963, pp. 247 y ss.; DE ALFONSO, *Apreciación de la capacidad mental del testador*, R.J.C., 1973, pp. 617 y ss.; PUIG FERRIOL, *La capacidad para testar en Cataluña después de la Compilación*, R.J.C., 1969, pp. 7 y ss.

Es asimismo inválido el testamento que padece vicios de la voluntad, de los cuales el Código civil menciona explícitamente en el artículo 673 la violencia, el dolo y el fraude (11). Finalmente, también se suelen incluir en la categoría del testamento inválido aquellos casos en los cuales se quebrantan las notas de unipersonalidad, establecida por los artículos 669 y 733 (12), y carácter personalísimo, que se desprende del artículo 670 (13) (14).

Acerca del régimen jurídico de la ineficacia del testamento inválido, el Código prácticamente guarda silencio, limitándose a utilizar términos como el de nulidad (15), que claramente evocan regímenes de ineeficacia típicos del contrato, siendo también anudables a la sanción general de nulidad contemplada por el artículo 6.º-3 del Código civil para los actos contrarios a leyes imperativas. En suma, pues, laguna legal que invita a integrar el régimen jurídico mediante el argumento de la analogía, y que no se encuentra paliada por las escasísimas normas generales existentes.

(11) Sobre los vicios de la voluntad en el testamento, junto con las obras generales, cfr. VIÑAS *Los vicios de la voluntad testamentaria*, en *Conferencias del curso 1948, Ilustre Colegio Notarial*, Valencia, 1949, pp. 431 ss.; COSSÍO, *Dolo y captación en las disposiciones testamentarias*, A.D.C., 1962, pp. 277 y ss.; ALBALADEJO, *El error en las disposiciones testamentarias*, y *De nuevo sobre el error en las disposiciones testamentarias*, recogidos en sus *Estudios de Derecho civil*, Barcelona, 1955, pp. 423 y ss. y 459 y ss.; GORDILLO CAÑAS, *El error en el testamento*, A.D.C., 1983, pp. 747 y ss.

(12) Aparte los Derechos forales, cfr. CUADRADO IGLESIAS, *El testamento mancomunado en el ordenamiento jurídico español después de la Ley de 24 de diciembre de 1981*, R.D.P., 1983, pp. 1091 y ss.

(13) Cfr. DÍAZ FUENTES, *Excepciones al personalismo de las disposiciones testamentarias*, A.D.C., 1965, pp. 141 y ss. y 887 y ss.; PUENTE MUÑOZ, *Una interpretación del artículo 671 del Código civil*, en *Estudios en homenaje al profesor Santacruz Teijeiro*, II, Valencia, 1974, pp. 261 y ss.; CELAYA IBARRA, *El testamento por comisario*, A.D.C., 1972, pp. 735 y ss.

(14) VALLET DE GOYTISOLO, en *Panorama de Derecho de Sucesiones*, II: *Perspectiva dinámica*, Madrid, 1984, pp. 191 y ss. y 213 y ss. incluye entre las causas de nulidad («en sentido lato», cfr. p. 187) del testamento la preterición no intencional y total, a que se refiere el párrafo segundo, número 1.º del artículo 814 del C.c., reformado por la Ley 11/1981 de 13 de mayo. Y es verdad que materialmente la «anulación» de las «disposiciones testamentarias de contenido patrimonial» implica una situación muy similar a aquélla en que se encuentra el testamento inválido por alguna de las causas mencionadas en el texto. Sin embargo, entiendo que es diferente, gozando de un régimen distinto, especialmente en lo que se refiere a la legitimación para impugnar, aunque en otros extremos sus concordanacias con el régimen del testamento inválido sean grandes. Con todo, entiendo que existe una diferencia fundamental: la ineeficacia dimanante del caso de preterición total y no intencional afecta sólo al *contenido patrimonial* del testamento, pero no a éste en sí, quedando vigentes las disposiciones no patrimoniales. Por el contrario, las hipótesis de invalidez aquí tratadas afectan a todo el testamento en bloque, tanto a su contenido patrimonial como al no patrimonial. A pesar de ello, la cuestión es dudosa y desde el punto de vista práctico es posible que, a la postre, resulte más conveniente asimilar esta hipótesis a las demás de testamento inválido, en bastantes puntos atinentes al régimen de la acción de impugnación por preterición total errónea (cuestión debatida, empero, existiendo quien califica esta acción como «rescisión», cual VALLET, cit. p. 218, y quien prefiere asimilarla a las acciones de nulidad, como LACRUZ, en su obra en colaboración también con SANCHO REBULLIDA, *Elementos de Derecho civil*, V, Madrid, 1981, pp. 526-527; y en ambas obras otras referencias).

(15) Califican como «nulo» el testamento los artículos 673, 687, 705, etc. del C.c. El segundo párrafo del artículo 675 habla expresamente de «nulidad».

tentes para la invalidez o la ineficacia de los testamentos. Curiosamente, sin embargo, y con buen criterio no se ha producido la incorporación en bloque de las normas dictadas, siquiera, sobre la nulidad del contrato al testamento, habiendo procedido jurisprudencia y doctrina con extrema y plausible cautela, como ocasión de ver habrá en las páginas sucesivas.

3. El artículo 743 del Código civil

Escasísimas son las normas de alcance general sobre la ineficacia del testamento en el Código civil. Y además, se ocupan de cuestiones de relativa importancia, sin que sean capaces de dispensar una guía útil para integrar adecuadamente el régimen jurídico de la ineficacia del testamento.

En efecto, salvo descuido por mi parte, entiendo que solamente merecen el calificativo de normas generales sobre la ineficacia de los testamentos los artículos 743 y 675-2 del Código; referido el primero de ellos a anunciar una pretendida regla de carácter restrictivo acerca de las causas de ineficacia, y el segundo a privar de alcance la prohibición de impugnar el testamento “en los casos en que haya nulidad declarada por la ley”.

El mandato contenido en la primera de estas normas carece de antecedentes claros (16) y su virtualidad es de dudoso alcance. Parece limitarse a reiterar el clásico principio del *favor testamenti*, enunciando respecto de los testamentos la regla de procedencia francesa en materia de contratos que, conceptuando la nulidad como sanción que había de ser mirada restrictivamente, se plasmaba en la máxima *pas de nullité sans texte*.

El tenor del precepto, aunque no particularmente preciso (17), no deja lugar a dudas acerca de su intención: persigue básicamente restringir las causas de ineficacia (en general), tanto del testamento en cuanto tal, como de las diferentes disposiciones testamentarias, estableciendo que solamente se dará tal ineficacia en los casos expresamente establecidos en el propio Código. Sin embargo, al igual que la regla que parece querer

(16) Su antecedente inmediato se encuentra en el artículo 921 del Anteproyecto del C.c. de 1882-1888 y, según la edición de PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, en el *Centenario de la Ley del Notariado*, Sección cuarta, vol. I, Madrid, 1965, parece que fue originalidad de nuestros legisladores, no indicándose (como sin embargo sí se hace en general para cada uno de los preceptos de tal Anteproyecto) fuente de procedencia (pero tampoco lleva la indicación «nuevo»). Desde luego, en el Proyecto de 1851 no hay precepto que pueda ser considerado su antecedente. Además, según indican MANRESA/Pascual MARÍN PÉREZ (*Comentarios al Código civil español*, tomo V, 7.^a ed., Madrid, 1972, p. 947) tampoco hay preceptos «concordantes concretos en la generalidad de los Códigos extranjeros, pues si bien se observan algunas semejanzas, no se hallan éstas determinadas con la claridad y precisión necesarias para apreciar identidad entre ellos».

(17) Cfr. las críticas formuladas por SÁNCHEZ ROMÁN, *Estudios de Derecho civil*, VI, vol. 2.^º, 2.^a ed., Madrid, 1910, pp. 1487 y ss. y VALLET, *Panorama*, II, cit. p. 187.

expresar (*pas de nullité sans texte*), su virtualidad y alcance reales son prácticamente nulos (18).

De una parte, porque en no pocas ocasiones la tipificación de las causas de ineeficacia en el Código se formula en términos extraordinariamente generales e imprecisos: ejemplar en este sentido es el artículo 687 que decreta la nulidad del testamento por defectos de forma en su otorgamiento, los cuales se dan siempre que no se observen las formalidades establecidas en todo el Capítulo I del Título III del Libro III, esto es, en los artículos 662 a 743.

Pero además, y sobre todo, porque esta norma no ha impedido que se consolide la opinión que sostiene que los testamentos serán ineeficaces, no sólo cuando concurra alguna de las causas taxativamente determinadas por la Ley, sino también “cuando resulte inconciliable la validez de los mismos con los requisitos esenciales o indispensables exigidos por el Código” para tal validez, aunque no exista norma expresa que determine la ineeficacia (19). Y es curioso que no se haya utilizado el recurso de acudir a una pretendida categoría de inexistencia del testamento con este fin, a diferencia de lo que sí ocurrió con los contratos (20).

La virtualidad, entonces, de este artículo 743, prácticamente se limita a servir de norma de remisión al resto de los preceptos del Código, sin que ello suponga restricción propiamente en el elenco de las causas de ineeficacia del testamento o de las particulares disposiciones testamentarias. Por ello, cuando se discute acerca de la admisibilidad o no de causas de nulidad del testamento no expresamente recogidas en el Código, los argumentos que se fundamentan en el tenor del artículo 743 son siem-

(18) Sobre el origen y suerte de la regla «*pas de nullité sans texte*» cfr. JAPIOT, *Des nullités en matière d'actes juridiques*, París, 1909, especialmente pp. 121 y ss.; DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. pp. 463 y ss.; DELGADO ECHEVERRÍA, *Comentarios*, XVII-2.º, cit. p. 240. Como es bien sabido el expediente técnico para la superación de tal regla consistió fundamentalmente en la elaboración de la categoría de la inexistencia, de dudosos perfiles y utilidad en nuestro Derecho.

(19) SÁNCHEZ ROMÁN, *Estudios*, VI-2.º, cit. pp. 1488-1489. Es opinión común: cfr. DE DIEGO, *Instituciones de Derecho civil español*, III, revisado y puesto al día por Cossío y Guillón, Madrid, 1959, p. 261; LACRUZ, *Derecho de Sucesiones*, I, ed. 1971, p. 531; PUIG BRUTAU, *Fundamentos de Derecho civil*, V-2.º, 2.ª ed., Barcelona, 1977, pp. 180-181. En la jurisprudencia consagra ese criterio la sentencia de 5 diciembre 1950 (DÍEZ PICAZO, *Estudios sobre la jurisprudencia civil*, III, 2.ª ed., Madrid, 1976, n.º 516, pp. 343 y ss.), aunque en realidad se limita a recoger la argumentación aducida en el tercer motivo de casación, rechazándose el recurso por otras causas. Por contra, la resolución D.G.R.N. de 21 enero 1898 (recogida por MANRESA/MARÍN, *Comentarios*, V, cit. p. 946) en base al artículo 743 declaró que «el estar hecha una partición por el Notario autorizante del testamento, como contador nombrado en el mismo, no es defecto que impida o suspenda la inscripción». También se invoca el artículo 743 en la sentencia de 12 noviembre 1964 (Ar. 5.080), aunque incorrectamente, a mi juicio, pues toma base en él (junto con otros preceptos) para deducir la preferencia de la ineeficacia parcial sobre la total, asunto para el cual esta norma es, entiendo, de todo punto indiferente.

(20) Como más adelante se verá, sí ha habido quien ha tratado de incorporar la categoría de la inexistencia del testamento, pero con otros fines ajenos a la flexibilización del carácter restrictivo que impone el artículo 743 del C.c.

pre de valor secundario; aunque, claro es, toman base en el mismo quienes, por ejemplo, no admiten el error como causa de invalidez de los testamentos (21). La decisión acerca de si el error (22) o la intimidación (23),

(21) Señaladamente ALBALADEJO, *El error en las disposiciones testamentarias y De nuevo sobre el error en las disposiciones testamentarias*, cts. pp. 423 y ss. y 459 y ss. Seguramente por la postura del mencionado autor acerca de la inadmisibilidad del error como causa de nulidad del testamento en bloque, se justifica su opinión sobre el artículo 743 (*Comentarios*, IX-2.^o cit., Madrid, 1983, pp. 455-456) en el sentido de que de él se desprende «que hay que rechazar las posibles causas de invalidez o ineficacia que a la vista de la Ley no sean seguras». Sobre la polémica acerca del error, cfr. GORDILLO, *El error en el testamento*, cit. pp. 747 y ss., en especial 778 y 779 sobre el artículo 743.

(22) Como más adelante se indica, excede del objeto de este trabajo el tratamiento de las causas de invalidez del testamento. Con todo, y acerca de la admisibilidad del error como causa de invalidez *total* del testamento, entiendo conveniente reducir el alcance de la discusión a, los que creo son, sus justos términos. Parece compatible la idea de que el error, tanto obstávito como vicio, es relevante en el testamento, en base a no pocos preceptos (cfr. GORDILLO, *El error en el testamento*, cit. *passim* y especialmente sus conclusiones en pp. 814-815). Ahora bien, la relevancia del error afecta fundamentalmente a las concretas disposiciones testamentarias y a la interpretación de la voluntad del testador, es decir, al *contenido* del testamento; y, por ello y como plasmación del *favor testamenti*, la disposición errónea puede (según los casos y requisitos) perder su eficacia, pero sin provocar por ello la ineficacia *total* del testamento (acaso con la salvedad de la preterición errónea total del artículo 814 del C.c.). Por eso es razonable el silencio del artículo 673 sobre el error: 1.^o Pues tal precepto vela porque no se *atente* contra la libertad del testador a la hora de otorgar el testamento (cfr. por todos GORDILLO cit. pp. 775 y ss. y allí referencia de otras opiniones), y en el error no hay atentado de tercero contra la libertad del testador. 2.^o Pues es muy difícil que en la práctica se dé una hipótesis de error en el testamento en sí, un caso de *error in negotio* (como agudamente fuera señalado por ROYO MARTÍNEZ, *Derecho sucesorio «mortis causa»*, Sevilla, 1951, pp. 121-122; sobre el tema cfr. también GORDILLO, loc. cit. y allí referencias). En efecto, las propias formalidades que integran el otorgamiento del testamento, hacen poco imaginable que alguien teste por error. DE CASTRO (*El negocio jurídico*, cit. pp. 127 y ss.) formula el caso en que «se firme el texto de un testamento, creyendo se trata de otro documento (por ejemplo, persona de mala vista que no advierte el cambio del documento que firma y que lo guarda en la plica como testamento cerrado)». Mas tal hipótesis no es de testamento erróneo, pues lo que se introduce en la plica no es el testamento, que en definitiva no se otorga. Fallecido el «testador» y abierta la plica, se llevarán los interesados la sorpresa de que en ella había un documento diferente del testamento; hallado el que iba a ser testamento cerrado, seguramente no valdrá por falta de forma, salvo que cumpla los requisitos del ológrafo. La otra hipótesis mencionada por DE CASTRO sería el caso en que se firme un documento «creyendo no tiene valor de testamento (de mera carta, de condicionado al consentimiento del otro cónyuge aragonés, para que sea en mancomún)» (*idem ibidem*). En Derecho común el ejemplo imaginable sería el del pretendido testamento ológrafo firmado pensando que no es testamento. Mas tal cuestión es en realidad reconducible al requisito de la voluntad actual de disponer, que consiente privar de la consideración de testamento al documento que incorpora «un proyecto, unas notas, o la expresión de meros deseos o recomendaciones» (LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I, ed. 1971, pp. 402 y ss.), lo cual acaba centrándose en una cuestión previa: la calificación del documento. Por otra parte, una cosa es que erróneamente se piense que el documento firmado no es testamento, y otra es que el documento firmado carezca de la voluntad de disponer «*mortis causa*». El ordenamiento, entiendo, no exige que se sea consciente de que se firma un testamento; solamente exige que el documento contenga disposiciones de última voluntad, atribuyendo, luego, la calificación de testamento al mismo (argumento *ex artículo 667*). Luego, si un sujeto en una carta o unas notas, que reúnen los requisitos formales del testamento ológrafo, manifiesta efectivamente su voluntad de disponer «*mortis causa*», tal escrito será testamento, lo sepa o ignore el testador. En suma, es irrelevante la opinión equivocada del sujeto acerca de la calificación jurídica del acto que realmente realiza. Por todo ello, y así se subraya más adelante, en tema de invalidez (y causas de la misma) del testamento se mantiene una neta

no expresamente mencionados por el artículo 673, son causas de nulidad o invalidez total del testamento, debe fundarse en más sólidos argumentos que el de la mera literalidad de este artículo 743.

4. El segundo párrafo del artículo 675 del Código civil

Establece este precepto que “el testador no puede prohibir que se impugne el testamento en los casos en que haya nulidad declarada por la ley”, de donde se desprende que quien tenga interés en la impugnación, puede intentarla, aunque en el testamento exista prohibición, teniéndose por no puesta en su caso tal prohibición, en base al artículo 792.

El fundamento de la norma parece claro: existiendo normas de carácter imperativo para el testador, que de no ser respetadas provocan la ineficacia del testamento en sí o de determinadas disposiciones testamentarias, su infracción es demandable por los sucesores, que son los titulares de los intereses en juego, en cualquier caso. De otro modo, se quebrantaría el principio constitucional consagrado en el artículo 24-1 de nuestro Texto fundamental.

distinción, según que se trate de la ineficacia del testamento en sí o del contenido del mismo. Y, puestas así las cosas, cabe afirmar la dificultad de imaginar supuestos de error como causa de ineeficacia *total* (del testamento en sí). Lo cual no impide que si sea tenido en cuenta el error en el contenido del testamento, pero ya con sede en preceptos distintos del artículo 673. Hay un supuesto intermedio, verdaderamente de ineeficacia del contenido del testamento, pero que por su amplitud produce, o puede producir, una situación similar a la de ineeficacia del testamento en sí: obvio es que me refiero a la preterición errónea total (cfr. *supra* nota 14).

(23) Es pacífico el entendimiento de que, aunque no lo diga el artículo 673 del C.c., es nulo el testamento otorgado bajo intimidación. El medio formal para ello consiste en sostener que el término «violencia» abarca la violencia física en sentido estricto y la violencia moral o intimidación (cfr., por todos, LACRUZ, *Elementos*, V, cit. pp. 263-264 y VALLET, *Panorama*, II, cit. pp. 206 y ss.). En la jurisprudencia es importante la sentencia de 22 febrero 1934 (Ar. 274). Según la de 30 junio 1944 (cit., entre otros, por MANRESA/MARÍN, *Comentarios*, V, cit. p. 574; ROYO, *Derecho sucesorio*, cit. p. 122 y LACRUZ, *Elementos*, V, cit. pp. 263-264) «para apreciar la existencia de la intimidación deben ser tomadas en cuenta todas las condiciones que en el caso concurren y, por tanto, no sólo los hechos coactivos, sino además las circunstancias que se den tanto en la persona que ejerció la coacción como en la que fue objeto de ésta». En la de 12 mayo 1945 (cit. por VALLET, ob. cit. p. 208) se declara que «no implica coacción alguna el hecho de que, al otorgarse el testamento, estén presentes el heredero y sus familiares». En la más reciente de 13 julio 1981 (Ar. 3.077), relativa a un testamento de hermandad en Navarra, donde se demanda la nulidad por coacciones de la esposa bajo la amenaza de abandonar el hogar, se declara, entre otras cosas, no suficientemente probada la coacción, sin que quiera revisar la apreciación de la sentencia de instancia por no concurrir causa para ello.

Sobre el sentido de las expresiones «dolo y fraude», cfr. COSSÍO, *Dolo y captación en las disposiciones testamentarias*, A.D.C. 1960, pp. 277 y ss. y VALLET, *Panorama*, II, pp. 205 y ss. En la más reciente jurisprudencia pueden verse las sentencias de 24 febrero 1961 (Ar. 351), 31 mayo 1961 (Ar. 3.001), 14 junio 1963 (Ar. 3.059), 7 diciembre 1970 (Ar. 5.437), 10 mayo 1972 (Ar. 2.135), 9 mayo 1974 (Ar. 2.016), 3 febrero 1977 (Ar. 293), 17 octubre 1977 (Ar. 3.812).

El origen de esta regla, que se encontraba ya sustancialmente formulada en los inmediatos precedentes del Código (24), parece encontrarse en los abusos por los testadores de cláusulas prohibitivas de la interpretación de sus testamentos (25).

La virtualidad de esta prohibición ha sido, sin embargo, puesta en tela de juicio, afirmándose que, cuando el testador condiciona ciertas atribuciones a la no impugnación del testamento, la jurisprudencia ha admitido o rechazado ese condicionamiento, “según, respectivamente, fracasara o triunfara la impugnación” (26). Sin embargo, la sentencia de 15 de febrero de 1911 (27), que se refiere a un caso en que había cláusula que prohibía la intervención judicial bajo pena de desheredación, reclamándose, entre otras cosas, la declaración de nulidad del testamento por incapacidad de la testadora y pretendido defecto formal, declaró la no nulidad del testamento en cuestión, sin admitir, sin embargo, la validez de la prohibición de impugnar; y expresamente se declara que el segundo párrafo del artículo 675 “tiene aplicación sea cualquiera el resultado del litigio, con tal que la impugnación descance en causa legal de nulidad”.

(24) El artículo 722 del Proyecto isabelino decía: «La cláusula por la que el testador prohíbe impugnar su testamento no se extiende a las demandas de nulidad por falta de solemnidades, ni a las de interpretación de voluntad». Cita GARCÍA GOYENA como concordantes los artículos 720 austriaco y 757 prusiano. El segundo inciso del precepto da más clara idea, como se indica en el texto, del motivo de la disposición: los abusos de la prohibición de interpretar. Se mantiene ese segundo inciso en el artículo 671 del Anteproyecto, inspirado (según la edición de PEÑA cit. p. 195) en el Proyecto y en el artículo 1.752 portugués, alterándose su ubicación sistemática, pues pasa a las normas generales sobre el testamento, tras el precepto que es el antecedente del actual artículo 675-1.^º. En la versión definitiva, el precepto pierde numeración independiente, convirtiéndose en el segundo párrafo de la norma general sobre interpretación del testamento, razón por la cual puede seguir manteniéndose su motivación, aunque se corrigiera la redacción final, adoptando la del precedente portugués, que es de una parte más amplia (no sólo «nulidad por falta de solemnidades», sino en cualquier caso en que haya «nulidad declarada por la ley»), y de otra más breve (suprimiendo la expresa mención de la interpretación).

(25) Cfr. PUIG BRUTAU, *Fundamentos de Derecho civil*, V-2.^º, 2.^a ed., cit. p. 232, quien cita en este sentido a Bonet Ramón. MANRESA (en *Comentarios*, V, 7.^a ed., cit. p. 577) habla más en general del «abuso... de la cláusula prohibitiva de impugnación del testamento».

(26) VALLET, *Panorama*, II, cit. p. 195. En la p. 146 (adonde se remite) insiste en la misma idea, remitiéndose, sin citarlo, a un estudio suyo anterior. Creo que se refiere a las notas 5 y siguientes de su obra *Cautelas de opción compensatoria de las legítimas*, en *Centenario de la Ley del Notariado*, Sección 3.^a, I, Madrid, 1964, pp. 397 y ss., en especial 409 y ss. Mas en tal trabajo las sentencias posteriores al C.c. que se estudian no abordan realmente la cuestión. La de 21 marzo 1902 trata de una prohibición de exigir cuentas al hijo administrador y de reclamar judicialmente contra la herencia; y los demandantes lo que solicitan, según el Tribunal Supremo, es el cumplimiento del testamento, pidiendo, entre otros extremos, que se declarase que ciertas acciones pertenecían a los herederos en la forma determinada por los albaceas. En la de 2 diciembre 1929 un heredero voluntario insta juicio de testamentaría, habiendo contador-partidor, y sin que se solicite en modo alguno la impugnación del testamento. Tampoco hay impugnación del testamento, sino demanda de testamentaría o de reclamación de cantidad, concurriendo herederos forzosos, en las sentencias de 20 noviembre 1910, 8 julio 1924 y 1 junio 1946. Las sentencias que cita en la nota 8 son todas de impugnaciones de partición.

(27) *Jurisprudencia civil*, tomo 38, pp. 391 y ss.

En realidad, en el fondo de esta cuestión lo que se debate es si resulta o no razonable que, existiendo previsión en el testamento al respecto, el impugnante temerario que sólo persigue obtener ganancia en río revuelto escape indemne. Y en este punto, la abundante jurisprudencia recaída, no solamente sobre cláusulas de prohibición de impugnación del testamento por nulidad, sino en general sobre cláusulas de no intervención judicial (normalmente en la partición), y que contenían la previsión de determinadas sanciones para el caso de incumplimiento, se mueve en un difícil camino intermedio, que intenta dotar de eficacia a la disposición del testador cuando resulta razonable y el impugnante actúa torcidamente o sin fundamento suficiente (28).

Por otra parte, parece claro que la norma contenida en el segundo párrafo del artículo 675 puede tener efecto, cuando se trata de una hipótesis de nulidad parcial, esto es, de nulidad del contenido del testamento, excluida la cláusula en cuestión (29). Pues si se trata de una hipótesis de nulidad del testamento en sí, siendo esta ineficacia total y afectando a todo el testamento, queda también dañada la eficacia de la cláusula aludida, en cuanto parte del testamento que es. Con lo cual, alegada una causa que provoque la ineffectividad total del testamento, solamente tendrá sentido indagar acerca de la validez o nulidad de la cláusula prohibitiva de la impugnación, si ésta no prospera. Y no parece, entonces, razonable sostener que, precisamente en ese caso, la sanción con que se commina al sucesor impugnante sería plenamente eficaz, por ser válida la cláusula.

Fuera ya de su objeto específico, en base al artículo 675, segundo párrafo, se ha dicho que la acción para demandar la nulidad de un testamento es de “orden público” (30). Expresión que, a mi juicio, pudiera ser fuente de equívocos, entendiéndose que la acción de impugnación o nulidad es de carácter indisponible en general. Lo cual, sin embargo, no es cierto respecto de los legitimados activamente para ejercitárla, como ocasión habrá de ver más adelante. Así, realmente lo que se quiere indi-

(28) Con cita de abundante jurisprudencia véase ALBALADEJO, en el tomo X vol. 2.º de los *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, Madrid, 1984, pp. 415-416. Según el autor estas cláusulas «no son admisibles cuando chocan con el artículo 675, 2.º... o persiguen excluir reclamaciones justas que el instituido tiene derecho a interponer, o privarle del amparo que le corresponda de la Autoridad judicial. Eso es lo que se puede decir en abstracto. En concreto, serán los Tribunales los que decidan si la condición de que se trate es inadmisible por eliminar o recortar el legítimo derecho del instituido a impugnar lo verdaderamente inválido o a reclamar la intervención judicial realmente necesaria, o admisible, y dentro de qué límites, por tender a evitar ejercicios de impugnación o peticiones de intervención judicial que persigan realmente conseguir entorpecer el desarrollo normal y sin litigios de la sucesión, aunque no sea so pretexto y alegando acatar y defender la supuesta voluntad verdadera del testador, negando tener ánimo de ir contra ella». Cfr. LA CRUZ, *Elementos*, V, cit. pp. 320-321 y DÍEZ PICAZO/GULLÓN, *Sistema de Derecho civil*, IV, 2.ª ed., Madrid, 1982, pp. 497 y 498.

(29) En este sentido parece expresarse la sentencia de 3 marzo 1980 (cit. por DÍEZ PICAZO/GULLÓN, *Sistema*, IV, cit. p. 497).

(30) ESPÍN CÁNOVAS, *Manual de Derecho civil español*, V, 3.ª ed., Madrid, 1974, p. 376.

car es que, *respecto del testador* la determinación de las causas y régimen de ineeficacia del testamento, es de derecho imperativo o, en otros términos, que son cuestiones que quedan fuera de su libre arbitrio; mas, respecto de los interesados en la sucesión, la norma del segundo párrafo del artículo 675 no supone la imposibilidad de renuncia a la acción de impugnación o que no puedan libremente decidir, dentro de los límites generales, acerca de lo que más convenga a sus propios intereses. Esta situación, por demás, no es extraña en el ámbito del Derecho de sucesión testada: basta recordar que la libertad del testador en cuanto al destino de su herencia se halla limitada por las disposiciones en materia de legítimas, lo cual no implica que los legitimarios, incluso en contra de su voluntad, tengan que convertirse en sucesores de acuerdo con las cuotas legalmente establecidas (31).

En segundo término, relacionado con lo anterior y también al hilo de la norma analizada, se ha señalado que de la misma se desprende “la irrelevancia que tiene la decisión del afectado (el testador) respecto de los vicios que hubiera podido sufrir” al testar (32). De donde se podría traer argumento para negar la posibilidad de que el propio testador, salvo otorgando nuevo testamento, pueda “confirmar” el vicioso, cuestión que es estudiada más adelante. Mas puede avanzarse que realmente esta norma ni quita ni pone para ese asunto, pues si se trata de un vicio de la voluntad que genera ineeficacia total del testamento, la cláusula prohibitiva adolece del mismo vicio, extendiéndosele a ella también al ineeficacia (33). Y si se trata de cualquier otra causa de nulidad, la cuestión se resuelve en la determinación de la imperatividad de la norma que ordena esa ineeficacia, es decir, lo antes indicado (34).

5. Precisión del objeto de este trabajo

La conclusión que se desprende de la rápida panorámica efectuada es clara: la ineeficacia del testamento en nuestro Derecho se encuentra par-

(31) El tema está en relación con cuestiones tales como la apreciabilidad o no de oficio de la nulidad del testamento y la determinación del ámbito de los activamente legitimados. En relación, por otra parte, con el juego de las normas sobre las legítimas y su diversa eficacia respecto del testador y de los legitimarios, la confirmación de lo dicho se manifiesta, por ejemplo, en la renunciabilidad de la acción de preterición por parte del interesado (cfr. VALLET DE GOYTISOLO, *Las legítimas*, vol. 2.º, Madrid, 1974, pp. 915 y ss.).

(32) ROCA SASTRE en *Anotaciones a KIPP, Derecho de sucesiones*, I, 2.ª ed. al cuidado de Puig Ferriol y Badosa Coll, Barcelona, 1976, p. 275.

(33) Así, por ejemplo, si la causa de nulidad es un defecto formal, estando incluida la cláusula prohibitiva en el testamento defectuoso, la ineeficacia le alcanza. Cuestión distinta puede ser que en *testamento posterior* sin defectos, el causante se remitiera a las disposiciones que integran el contenido material del testamento anterior defectuoso, reiterándolas materialmente. La cuestión se aborda más adelante al tratar de la «*confirmabilidad*» del testamento por el propio testador.

(34) Cuestión diferente es la reconciliación del causante con el desheredado (artículo 856) o el perdón del ofendido en la indignidad (artículo 757), pues en ambos casos el ordenamiento pone a disposición del causante la decisión de impedir o consentir el juego de la desheredación o indignidad, en los casos en que ciertamente esté aún vivo el causante para decidir.

cial, fragmentaria e insuficientemente regulada. Y, por consiguiente, se plantean los lógicos problemas de integración del exiguo régimen jurídico de la ineeficacia del testamento. A tratar de llenar en parte ese vacío se encamina este trabajo.

Mas emprender la labor de realizar un tratamiento sistemático y completo del régimen del testamento ineeficaz, excede con mucho las pretensiones del presente trabajo. Es necesario, entonces, acotar el ámbito dentro del cual se desenvuelven las consideraciones que siguen.

Así, en primer lugar y como capital punto de partida, sólo va a versar este trabajo sobre la que se pudiera denominar ineeficacia del testamento en sí, y no sobre la ineeficacia de su contenido; distinción que, en términos generales, viene a corresponderse con la que habitualmente se realiza entre la llamada ineeficacia total y la ineeficacia parcial del testamento (35). Esta distinción no solamente tiene en cuenta el alcance cuantitativo de la ineeficacia, sino que obedece a razones más profundas, que encuentran su oportuno reflejo en el propio régimen positivo. En efecto, las normas que se refieren a lo que aquí llamamos ineeficacia del contenido del testamento son específicas y diferentes de las que se ocupan (aun escasamente) de la ineeficacia del testamento en cuanto tal. Tal ocurre respecto de la incapacidad para suceder, de la indignidad, de las cláusulas que por expresa disposición del Código se tienen por no puestas o su ineeficacia no afecta al resto del testamento (36), de los supuestos de ineeficacia que solamente afecta a la institución de heredero o al legado, etc. La sede normativa diferente, debe conducir a que el régimen de la ineeficacia en cada hipótesis sea también distinto, aunque sin que quepa la posibilidad de asignar necesariamente la ineeficacia total a un único régimen de ineeficacia, mientras la parcial queda en otro diferente y único (37). Ciertamente, es posible algún supuesto de ineeficacia del contenido que, por su magnitud, vacíe de toda sustancia en la práctica al testamento en bloque (38); mas todas las clasificaciones en estas cuestiones

(35) Tal es la terminología más usual. Cfr. LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I, cit. p. 527; SÁNCHEZ ROMÁN, *Estudios*, VI-2.^º, cit. p. 1.490; OSSORIO MORALES, *Manual de sucesión testada*, Madrid, 1957, p. 473, prefiere hablar de *nulidad del testamento y nulidad de alguna o algunas disposiciones*. Para el negocio jurídico cfr. DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. pp. 491 y ss. La sentencia de 12 noviembre 1964 (Ar. 5.080), importante doctrinalmente, señala a este respecto que «existen dos grupos de causas de nulidad, unas que llaman de nulidad general, pues afectan al testamento considerado como un todo orgánico indivisible —son las referentes a la capacidad, al consentimiento, a las solemnidades esenciales para su validez—, y otras, denominadas causas de nulidad parcial, que sólo originan la ineeficacia de la cláusula que contraviene un determinado precepto legal, sin comunicarlo a todo el testamento».

(36) Cfr. artículos 737, 767, 786, 792, 793, 794, 814 (salvo la preterición errónea total), etc., del C.C.

(37) ROCA SASTRE, *Anotaciones*, I, cit. p. 275 parece, sin embargo, pensar que los supuestos de ineeficacia total implican siempre nulidad, mientras que los casos de ineeficacia parcial que afectan al título sucesorio (heredero o legatario) son de impugnabilidad, aunque no muy claramente.

(38) Me refiero, obvio es decirlo, al caso paradigmático de la preterición errónea total del artículo 814-1.^º, acerca lo cual se discute, precisamente, si la acción de preteri-

son instrumentales y relativas, y la existencia de hipótesis que se sitúan en el límite, no debe llevar necesariamente a desecharlas.

La distinción entre ineficacia total y parcial (entendida en los expresados términos) encuentra también su oportuna correspondencia en el ámbito de los contratos, respecto de los cuales, la categoría de la nulidad o ineffectuación parciales es el colofón de las restricciones legales a la libertad contractual de los particulares; esto es, a la libertad en la configuración del contenido del contrato (39), que ha de atenerse a las pautas legalmente establecidas, de tal suerte que el quebrantamiento de la legalidad puede llevar a que se sustituya la cláusula ilegal por lo que la norma disponga. Este fenómeno, relativamente reciente en el ámbito de la contratación, es sin embargo antiguo respecto del contenido de la voluntad del testador, plasmándose sustancialmente en el régimen de las legítimas (40).

Junto a esas hipótesis en que la regla voluntariamente determinada pierde fuerza para ser sustituida por la regla establecida por la Ley, hay otras en las cuales cabe hablar de ineffectuación parcial como consecuencia de vicio parcial en la disposición. Tal ocurre cuando, por ejemplo, el vicio del consentimiento afecta solamente a una parte o un elemento de determinado acto. En materia de contratos esta situación es difícil, pues la unidad de la intención práctica de las partes, la concreción que habi-

ción es rescisoria (en general para la preterición) o de nulidad. Cfr. la polémica en VALLÉT, *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, XI, cit. pp. 170 y ss. y, ya tras la reforma de 1981, en *Panorama*, II, cit. pp. 210 y ss.

(39) Sobre tal cuestión, además de DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. pp. 491 y ss., véase especialmente GORDILLO CAÑAS, *La nulidad parcial del contrato con precio ilegal*, A.D.C., 1975, pp. 101 y ss., especialmente pp. 121 y ss.

(40) El régimen de las legítimas es el ejemplo más evidente, pero cabe decir que en general el fenómeno descrito se da en todos los casos mencionados anteriormente como de ineffectuación parcial, si bien en ocasiones parece ocultarse por el hecho de que la ley simplemente ordena la eliminación de determinadas cláusulas. No implica ello que no haya regla legalmente determinada que sustituya a la voluntaria eliminada, pues, evidentemente, cuando por ejemplo se tienen por no puestas las condiciones imposibles, se está diciendo que la atribución condicionada pierde ese carácter, convirtiéndose en atribución pura (cfr. artículo 792). El contenido de la regla sustitutiva puede, en consecuencia, estar exactamente fijado por la ley, o puede dar origen a la necesidad de integrar el vacío resultante atendiendo incluso a la propia voluntad del dispонente en combinación con la ley. Tal ocurre, por ejemplo, si juega el derecho de acrecer en favor de los demás por la incapacidad de uno de los llamados (cfr. artículo 982). Ha de tenerse además en cuenta que, a menudo, la reglamentación final resultante, aunque pueda pretender respetar una hipotética o presunta voluntad del dispонente, encuentra realmente su base en la disposición legal, provocando la vigencia de una regla que puede, no ya no corresponderse, sino ser absolutamente contradictoria del querer real del sujeto dispонente. Por eso, en el ámbito de los contratos se afirma que el mantenimiento de la reglamentación contractual amputada, sólo cabe si el contrato continúa «poseyendo aptitud para realizar su esencial función económico-social y el propósito práctico de las partes» (DÍEZ PICAZO, *Eficacia e ineffectuación del negocio jurídico*, cit. p. 829), si bien habrá de corregirse ese respeto, a pesar de todo, del querer de las partes, con la evitación del fraude a la ley (cfr. DE CASTRO, cit. pp. 494-495), o con la infracción de mandatos coactivos que dan origen a la nulidad parcial, mantenimiento del contrato y sustitución automática por la regla legal (la que GORDILLO, cit. pp. 186 y ss. llama «nulidad parcial coactiva»).

tualmente importan los intereses afectados por el contrato, y la interdependencia de las reglas contractuales, deben conducir a decretar la ineeficacia total o, por el contrario, a mantener la eficacia en bloque del contrato, aparte otras posibles consecuencias menores, si la irregularidad no reviste la entidad suficiente (41). En el testamento la cuestión puede ser completamente diferente. Y ello, porque el testamento se comporta a modo de vehículo susceptible de incorporar un conjunto heterogéneo de disposiciones diversas que, además, normalmente se encaminan a la esfera jurídica de diferentes sujetos, no siendo identificable unidad de propósito negocial alguna. A ello se une el carácter ineludible de la sucesión por causa de muerte, donde, a diferencia de los contratos, no cabe optar entre contratar o no contratar, ya que la sucesión se produce por el inevitable fallecimiento del causante; la opción es, entonces, si la sucesión se atendrá a la voluntad expresada en el testamento, o si se someterá a las reglas legales de la sucesión intestada. Y por influencia, según es común opinión (42), del *favor testamenti* la sucesión se deferirá a través del testamento, aún mutilado, complementado, si es el caso, por la sucesión intestada, antes que provocar la total sustitución del testamento, como consecuencia de la preferencia de la sucesión testada.

En el Código civil se recogen algunas hipótesis de ineeficacia parcial del contenido del testamento, como consecuencia de vicio parcial del consentimiento. Tal ocurre, señaladamente, respecto del error, que no se incluye entre las causas de ineeficacia total del testamento (43), pero sí es tomado en consideración respecto de su contenido (44). Nada se dice, empero, acerca de la posibilidad de violencia, intimidación o dolo que generen ineeficacia parcial; aunque se ha estimado que, si tales vicios pudieran afectar hipotéticamente sólo a parte del contenido del testamento, lo congruente con el principio del *favor testamenti* sería considerar ineeficaz solamente la cláusula o cláusulas viciadas (45). Aunque la solución es dudosa.

(41) Ejemplo de ello se encuentra en el llamado dolo incidental del segundo párrafo del artículo 1.270 C.c.

(42) En el C.c., como es bien sabido, no está vigente la regla *nemo pro parte*, a pesar de lo cual conserva preferencia la sucesión testada sobre la intestada, que solamente entra en juego ante la ausencia o insuficiencia de la primera. Sobre el *favor testamenti* cfr., por todos, VALLET, *Panorama del Derecho de sucesiones*, I: *Fundamentos*, Madrid, 1982, pp. 73 y ss. y sobre la preferencia de la sucesión testada pp. 1.085 y ss., y LACRUZ, *Elementos*, V, cit. p. 550.

(43) Las razones de ello pueden verse *supra* en la nota 22.

(44) Cfr. GORDILLO, *El error en el testamento*, cit. pp. 747 y ss.

(45) LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I, cit. p. 527: «cuando la violencia, el fraude o el dolo afecten sólo a algunas disposiciones, el resto del testamento permanecerá válido, conclusión que tiene cierto apoyo en el artículo 743 y que no es negada directamente por ningún texto»; mas añade que «en cambio, será muy difícil mantener parcialmente la validez de una disposición anulada por vicios de la voluntad». A mi juicio la solución es dudosa. En la hipótesis de violencia, la magnitud del atentado contra la libertad de testar, parece imponer siempre la ineeficacia total del testamento. En el caso de intimidación, pudiera ser imaginable la posibilidad de circunscribirla a una sola parte del testamento. Igualmente respecto del dolo. Mas hay un argumento en contra de la ineeficacia parcial: la indigni-

Sí parece caber, sin embargo, la nulidad parcial del testamento cuando solamente una cláusula infringe la prohibición de encomendar a un tercero la determinación de atribuciones *mortis causa*, fuera de los casos en que la propia Ley lo autoriza (46).

Dentro de los supuestos de testamentos que carecen de eficacia general, centramos la atención solamente en los casos que pudieran denominarse testamentos inválidos, por padecer en su formación y otorgamiento de irregularidades que los hacen ineficaces (defectos formales (47) y vicios del consentimiento), por carecer el testador de la capacidad suficiente o por atentarse contra normas que prohíben el testamento mancomunado y por comisario. Quedan, pues, fuera los supuestos de caducidad y de revocación, pues su régimen de ineficacia es diferente, planteando problemas específicos.

La ineficacia del testamento inválido tampoco es aquí abordada en su tratamiento sistemático completo. Y así, señaladamente, no vamos a ocuparnos del estudio de las causas de esa ineficacia, asunto sobre el cual se parte de la aceptación de la doctrina más común, como en las antecedentes páginas se ha puesto de manifiesto. En concreto, dentro del régimen de la ineficacia del testamento inválido, constituye el objeto de este trabajo el estudio de si puede hablarse de un único o de varios regímenes de ineficacia del testamento inválido, reconducibles a las categorías de nulidad y anulabilidad (o impugnabilidad), de manera análoga a lo que sucede respecto de los contratos.

dad y el dolo son causas de indignidad para suceder (artículo 756-5.^º) y, a la vez, causas de nulidad, según el artículo 673. La cuestión estriba entonces, a mi juicio, no en inventar una categoría de «nulidad parcial» para estos supuestos, sino en decidir si puede haber casos en que la concurrencia de ese comportamiento ilícito sólo provoque indignidad y no nulidad. Y en este sentido el propio LACRUZ parece no aceptar la existencia de una intimidación que sea solamente causa de indignidad (ob. cit. p. 468, criticando una sentencia de 22 febrero 1984). Lo cual en el pensamiento del autor (para quien la intimidación provocaría impugnabilidad caducable en cuatro o, a lo sumo, cinco años, como más adelante se verá), supone tanto como negar por una parte la ineficacia parcial del testamento por causa de indignidad y admitirla, sin embargo, por causa de anulabilidad parcial; lo que a mi juicio implica cierta contradicción, máxime si el régimen de la acción de tal anulabilidad acaba asimilándose al de la indignidad, como parece propugnar (en la obra que ahora se cita, aunque como luego se indica últimamente opta más claramente por aplicar a esa anulabilidad el régimen de los cuatro años de caducidad del artículo 1.301 C.C.). Para ese rodeo, más sencillo es admitir que pueden haber hipótesis de sola indignidad en estos casos. Solución, sin embargo, que a mi juicio tampoco es cierta, por ser diferentes el fundamento, el ámbito y el alcance de la indignidad y de la nulidad del testamento.

(46) Véase la sentencia de 18 de mayo de 1983 (Ar. 2846) sobre nulidad de la cláusula por la que el testador encomienda a un hijo «la facultad de elegir bienes para el pago de los tercios de mejora y libre disposición».

(47) Se plantea la duda de si el testamento abierto ante testigos inidóneos, por ser instituidos ellos o sus parientes, es totalmente nulo (art. 682-1.^º en relación con el 687) o si solamente se anula la disposición en su favor (arts. 754 y 755). Parece compatible la opinión de ALBALADEJO (*Nulidad de la disposición y nulidad del testamento abierto, cuando un instituido es testigo o lo son determinados familiares suyos*, «R.D.P.», 1967, pp. 3 y ss. y 195 y ss.) de que en tal caso se acumulan ambas ineficacias, pues por su diferente régimen jurídico y distinto alcance interesa mantenerlas operativas independientemente (cfr. pp. 195 y ss.).

II. NULIDAD E IMPUGNABILIDAD DEL TESTAMENTO

1. Caracterización de la nulidad y anulabilidad como regímenes típicos de ineficacia negocial

Si por régimen típico de ineficacia se entiende todo el conjunto de supuestos en los cuales la Ley regula el régimen de ineficacia de los diversos negocios jurídicos, el elenco resultante es grande y de utilidad dudosa su elaboración. Por ello, cuando se habla de regímenes típicos de ineficacia negocial, normalmente se hace referencia a los *tipos generales* de ineficacia regulados por la Ley, con carácter más o menos común para la práctica totalidad de los negocios jurídicos o bien, lo cual es seguramente más cierto, para la totalidad de los contratos. En este segundo caso, la lista de tales tipos generales queda muy reducida, siendo común la consideración de que tales regímenes son reconducibles a tres: la nulidad, la anulabilidad y la rescisión (48).

De ellos ha de quedar descartado, en razón de las anteriores consideraciones acerca del objeto de este trabajo, el estudio y referencia de la rescisión, circunscribiéndose el ámbito de interés a los regímenes de nulidad y anulabilidad, expresivos de las que se han dado en llamar ineficacias estructurales (49), esto es, dimanantes o que toman por causa la

(48) Tal es la tipología habitual en las obras generales sobre el negocio jurídico. Cfr. en tal sentido DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. pp. 461 y ss., y allí, en pp. 529 y ss., consideración de otros posibles tipos de ineficacia, cuya admisión es de utilidad dudosa; GULLÓN BALLESTEROS, *Curso de Derecho civil. El negocio jurídico*, cit. pp. 193 y ss. En los tratados y manuales que afrontan el tratamiento general del negocio jurídico ocurre lo propio: cfr. DÍEZ PICAZO/GULLÓN, *Sistema de Derecho civil*, I, 2.^a ed., Madrid, 1977, pp. 632 y ss.; ESPÍN, *Manual de Derecho civil español*, I, 7.^a ed., Madrid, 1979, pp. 489 y ss. Otras obras que acaso con mejor criterio desarrollan estas cuestiones en sede de teoría general del contrato también coinciden en ello: cfr. DELGADO ECHEVERRÍA, en LACRUZ y otros, *Elementos de Derecho civil*, II-2.^º, Barcelona, 1977, pp. 269 y ss. Otras obras, entendiendo que la rescisión es específica de los contratos, en sede de teoría general del negocio ciñen el estudio a los regímenes de la ineficacia por invalidez, incluyendo solamente la nulidad y la anulabilidad: cfr. ALBALADEJO, *Derecho civil*, I-2.^º, 5.^a ed., Barcelona, 1977, pp. 439 y ss. La bibliografía sobre la ineficacia del negocio, o de las más importantes categorías negociales, es abundantísima (cfr. ALBALADEJO, cit. pp. 439-440), siendo, desde mi punto de vista, de particular relevancia entre nosotros las citadas obras de DE CASTRO y de DELGADO ECHEVERRÍA (del cual también en *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, dirigidos por Albaladejo, XVII-2.^º, Madrid, 1981, pp. 230 y ss.), así como DÍEZ PICAZO, *Eficacia e ineficacia del negocio jurídico*, A.D.C., 1961, pp. 809 y ss. (y en *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, Madrid, 1970, pp. 283 y ss.). Muy útil es la reciente exposición de GORDILLO, *Violencia viciante, violencia absoluta e inexistencia contractual*, R.D.P., 1982, pp. 214 y ss., especialmente 235 y ss., y allí abundantes referencias.

(49) Véase DÍEZ PICAZO, *Eficacia e ineficacia*, cit. pp. 829 y ss.: «Una distinción importante es también la que podemos establecer entre la ineficacia estructural y la ineficacia funcional del negocio jurídico. Esta distinción tiene su fundamento en la causa de la ineficacia, pero es sobre todo relevante, porque el ordenamiento jurídico deriva de la diversidad de origen una diversidad en el tratamiento de la ineficacia. Llamamos ineficacia estructural a la ineficacia de un negocio defectuoso, viciado o imperfecto. La ineficacia estructural atiende a la fase de celebración o de formación de un negocio jurídico. La ineficacia funcional atiende, en cambio, a las consecuencias que un negocio regularmente formado produce en la realidad. Hay ineficacia funcional cuando un negocio regularmente

existencia de irregularidades en la génesis y formación de los negocios de cuya ineffectuacía se trata. Si bien, por lo anteriormente indicado, ha de precisarse que se engloban los casos en que se transgrede el ámbito de la libertad de los sujetos, y se excluyen los casos en que la ineffectuacía afecta exclusivamente al contenido, pues interesa a estas páginas solamente el estudio de la ineffectuacía del testamento en sí.

En la caracterización general comparativa de ambos regímenes de ineffectuacía, es común advertir netas diferencias entre ellos, fruto en buena medida de la labor de la jurisprudencia, que ha obviado así los graves defectos de técnica jurídica en que incurre el Código civil al regular en general la ineffectuacía estructural en la sede de las normas generales sobre los contratos: artículos 1.300 y siguiente, donde, bajo la rúbrica “De la nulidad de los contratos”, se amalgaman reglas referibles a uno o a ambos de estos regímenes típicos, sin la debida claridad (50). Y previamente a esa caracterización general, ha de advertirse que la clasificación nulidad-anulabilidad, como en general las clasificaciones operativas de la ineffectuacía negocial (51), tiene su sentido fundamentalmente desde una óptica funcional, atendiendo al propio régimen operativo de cada uno de los diferentes tipos de ineffectuacía.

De acuerdo con la perspectiva adoptada, y siguiendo las pautas comúnmente seguidas, cabe describir el régimen de la *nulidad* en base a los extremos siguientes. En este sentido se ha indicado, sintéticamente, que la ineffectuacía del negocio nulo opera “*ipso iure*”, con carácter general “*erga omnes*” y de manera definitiva (52).

formado contribuye a obtener un resultado contrario a Derecho»; añadiendo en nota que la «ineffectuacía es estructural porque la irregularidad determinante de la ineffectuacía radica en la estructura del negocio... La ineffectuacía es funcional porque la irregularidad consiste en la consecuencia inmediata que un negocio estructuralmente regular despliega».

(50) DELGADO, *Comentarios*, XVII-2.^º, cit. pp. 237 y ss., subraya fuertemente, y con justicia, la trascendencia de la elaboración jurisprudencial en orden a aislar el régimen de la nulidad en sentido estricto respecto de la anulabilidad, en el entramado de normas comprendidas en los arts. 1.300 y ss. C.c. Sobre los orígenes de estos preceptos y sus rasgos diferenciales respecto de los antecedentes franceses, cfr. GORDILLO, *Violencia viciante*, cit. pp. 237 y ss. Una síntesis histórica del asunto puede verse en LUTZESCO, *Teoría y práctica de las nulidades*, trad. de Romero Sánchez y López de la Cerdá, México, 1945, pp. 95 a 163.

(51) Es común la opinión que considera que las clasificaciones y categorías de ineffectuacía no obedecen necesariamente a exigencias de orden lógico, siendo consustancial a la configuración de los diversos tipos y la elección entre ellos, la valoración de política legislativa y oportunidad que aconseja optar por uno y no por otro. Tal contingencia obliga a clasificar, como medio más seguro, los diversos regímenes de ineffectuacía desde un punto de vista más descriptivo, para lo cual se manifiesta de utilidad indudable la consideración del «mecanismo» de la ineffectuacía (DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. pp. 467-468) o, más en general, sólo cabe tipificar las modalidades de la ineffectuacía «partiendo de la idea estricta de ineffectuacía» (DÍEZ PICAZO, *Eficacia e ineffectuacía*, cit. p. 825). Cfr. los acertados y expresivos términos con que se manifiesta DELGADO, *Comentarios*, XVII-2.^º, cit. p. 236.

(52) DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. p. 475: «La ineffectuacía del negocio nulo se produce «*ipso iure*», se dará respecto de todos y de todo; y no es sanable por confirmación ni por prescripción». Véase también DÍEZ PICAZO, *Eficacia e ineffectuacía*, cit. p. 831, quien sustancialmente, aunque con terminología distinta, sostiene lo mismo, al calificar la nulidad como ineffectuacía «siempre automática, originaria y estructural, normalmente absoluta e insanable».

Así, el negocio nulo no produce propiamente efectos negociales por sí, aunque sí pueda generar otros distintos y aunque, si la nulidad no impide que lo realizado tenga una cierta apariencia negocial, puedan producirse en un primer momento efectos similares a los que produciría el negocio no afectado por vicio de nulidad, efectos que son eliminables (53).

En segundo término, la no producción de efectos *ab origine* implica que, si es el caso y lo indican las circunstancias, la acción ejercitada sobre la nulidad del negocio sea meramente declarativa, tendente solamente a constatar la existencia del defecto que acarrea nulidad (54). Por ello, la acción meramente declarativa no es suficiente para remediar las posibles consecuencias prácticas dimanantes del negocio nulo, lo cual no implica que no se puedan remediar, sino que para ello hay que ejercitar la oportuna acción material de condena que, desde el punto de vista lógico, es subsiguiente al triunfo de la constatación de la nulidad que resuelve la acción declarativa (55).

Por su carácter general y absoluto, y por su automatismo, es característica de la nulidad la apreciabilidad de oficio de su existencia, que puede ser declarada por los Tribunales, aunque no haya petición de los litigantes sobre ese extremo, lo cual en sus términos estrictos pudiera entenderse como desviación de los principios dispositivo y de justicia rogada que informan nuestro procedimiento civil. Un análisis más profundo de la cuestión revela, sin embargo, que además de consideraciones de orden práctico, influye en esta cuestión lo referente a la naturaleza de los bienes jurídicos protegidos cuando se sanciona con la nulidad radical (56). Mas es asunto que después se trata, al abordar los criterios de opción entre los diversos regímenes de ineffectividad negocial. Aunque ya puede avanzarse que acaso quepa deslindar hipótesis de nulidad apreciables de oficio, de otras en las que ello no cupiera. La duda es, empero, si tal ineffectividad sería propiamente del tipo de la nulidad radical en todo lo demás, o si, por haber otras diferencias de régimen, debiera mas bien hablarse de un tipo diferenciado de nulidad (57).

(53) Cfr. por todos DELGADO, *Comentarios*, XVII-2.^º, cit. p. 242, y DE CASTRO, cit. pp. 477-478.

(54) Por ello, dice DE CASTRO, ob. cit., p. 481, que no se trata de una acción en sentido propio, es decir, «de facultad actual de exigir a otro un cierto hacer o no hacer», sino que en tal acción declarativa «no se ejerce un poder concreto, sino el general de pretender que se declare lo que ya existe por sí mismo, el carácter contra ley de que adolece un negocio jurídico».

(55) Cfr. DE CASTRO, loc. cit., y DELGADO, ob. cit., pp. 242 y 247-248.

(56) Cfr. DE CASTRO, ob. cit., p. 476. Más explícitamente, DELGADO, ob. cit., pp. 283-284, señala que es dudosa la existencia y conveniencia de esa pretendida regla de la apreciabilidad de oficio de la nulidad radical, poniendo de manifiesto cómo realmente sólo se justifica «cuando causas muy señaladas muevan a ello, para evitar que los Tribunales se vean forzados a colaborar en los turbios negocios que las partes presentan tratando de ocultar sus aspectos más reprobables y aun delictivos».

(57) Véase *infra* al tratar de la llamada «nulidad virtual o racional» en relación con la categoría de la inexistencia.

La generalidad de la nulidad y el carácter declarativo de la acción comportan que la legitimación activa para ejercitárla sea amplia. Sólo se requiere, para cubrir las exigencias mínimas y generales de nuestro sistema, que el accionante sea titular de intereses afectados por la hipotética declaración de nulidad, esto es, que sea "interesado" en el momento en el cual acciona. Titularidad de intereses afectados y actualidad de tales intereses son así condiciones que debe reunir quien persiga la declaración de nulidad de un negocio (58). Lo cual comporta que, periclitado el interés, el sujeto afectado pierda la posibilidad real de demandar la nulidad.

Se pone en relación con ello la cuestión de la prescriptibilidad de la acción de nulidad. La común opinión entiende que la acción declarativa de nulidad es imprescriptible, no pudiendo sanarse la nulidad por el transcurso del tiempo (59). Mas cabe dudar que la imprescriptibilidad dimane propiamente de la naturaleza meramente declarativa de la acción de nulidad (60). En cualquier caso, admitida la imprescriptibilidad de la acción declarativa de la nulidad, es también común opinión la que entiende que, sin embargo, ello no significa que quepa perpetuamente instar tal declaración, pues lo que sí puede desaparecer por el transcurso del tiempo es el requisito de legitimación activa de la actualidad del interés, dado que las acciones restitutorias o de condena que se abren como consecuencia del triunfo de la declaración de nulidad sí se encuentran sometidas a su extinción por prescripción, o a su inutilidad por usucapición (61).

Finalmente, por consecuencia del carácter definitivo de la nulidad, se afirma que los negocios nulos no son sanables, con lo cual se quiere indicar que, en principio, quedan excluidos de la posibilidad de convalidación, salvo los supuestos excepcionales en los que la Ley autorice u ordene tal convalidación (62).

Frente a esta caracterización de la nulidad, y por contraste, la anulabilidad se refiere al régimen de ineficacia negocial, cuyo mecanismo implica el reconocimiento a un sujeto de la facultad de impugnar el nego-

(58) Cfr. DE CASTRO, cit., pp. 477 y 482, y DELGADO, cit., pp. 282-283.

(59) Cfr. DELGADO, cit., pp. 242 y 251, donde se pueden ver referencias, y DE CASTRO, cit., p. 480.

(60) Tendiendo la acción declarativa sólo a constatar y verificar una determinada posición o situación jurídica, mientras ella exista (o se dude de su existencia) cabe pretender el pronunciamiento judicial. DELGADO ECHEVERRÍA, ob. cit., p. 251, indica que «tratándose de nulidad absoluta, la mera declaración de la misma puede pedirse en cualquier tiempo... precisamente por tratarse de acción meramente declarativa». Fundamenta en cambio la imprescriptibilidad en el régimen de la nulidad, especialmente en la no confirmabilidad de los contratos nulos (por no reunir los requisitos del art. 1.261 C.c.) decretada por el art. 1.310, ESPÍN, *La nulidad absoluta del negocio jurídico y los efectos de la prescripción extintiva y al usucapión*, A.D.C., 1970, pp. 519 y ss., especialmente 533-534.

(61) Véase ESPÍN, ob. cit. *passim*, y DELGADO, ob. cit. pp. 250 y ss.

(62) Véase DE CASTRO, ob. cit. pp. 479 y 485 y ss.; DELGADO, ob. cit. pp. 243 y 325-326.

cio irregular, pudiendo optar por convalidar tal negocio mediante la confirmación (63).

Así, frente a la consideración de que el negocio nulo carece *ab initio* de efectos, es opinión casi general la que sostiene que el negocio anulable es inicialmente eficaz, aunque su eficacia no es firme, pues está sometido a la eventualidad de la impugnación por la parte interesada, lo cual se suele expresar diciendo que el negocio anulable goza de eficacia claudicante (64).

En correspondencia con ello, según la común opinión, la acción encaminada a hacer valer la anulabilidad del negocio desemboca en una sentencia constitutiva y no meramente declarativa (65), aunque con efecto retroactivo al momento de celebración del negocio. Con mejor criterio, sin embargo, se ha indicado que en puridad la anulabilidad debe ser objeto de una acción declarativa, no regulada por la Ley pero presupuesta, tendente a verificar la existencia del vicio que origina tal tipo de ineficacia, de resultas de lo cual se abre la vía de una acción restitutoria, que es precisamente la que sí se encuentra regulada por los artículos 1.300 y siguientes del Código civil (66).

En clara contraposición con la nulidad, la anulabilidad, al ser normalmente configurada como derecho potestativo de la parte interesada, no es en ningún caso apreciable de oficio, siendo precisa su invocación (mejor dicho, el ejercicio de la pretensión de anulabilidad) para que el Juez la estime y decrete (67). Además, la anulabilidad solamente puede ser invocada por la parte del negocio que fue víctima de la irregularidad generadora de la ineficacia, con alguna excepción contemplada por la propia Ley (artículo 1.302 y concordantes) (68). En ello hay clara contraposición de criterio entre anulabilidad y nulidad, siendo de invocación mucho más restrictiva la primera que la segunda.

(63) Cfr. DELGADO, cit. pp. 244. DÍEZ PICAZO, *Eficacia e ineficacia del negocio jurídico*, cit. p. 831 la califica de «ineficacia provocada, sobrevenida y estructural, normalmente relativa y sanable».

(64) Cfr., por todos, DÍEZ PICAZO, *Fundamentos de Derecho Civil patrimonial*, I, cit. p. 307 y CLAVERIA GOSÁLBEZ, *La confirmación del contrato anulable*, Bolonia, 1977, pp. 38 y ss. y allí indicaciones. En términos menos rotundos y más dubitativos se expresa DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. p. 499. Claramente en contra se manifiesta DELGADO, *Comentarios*, XVII-2.º cit. p. 245: «el contrato anulable debe considerarse originariamente inválido e ineficaz». Para el objeto de estas páginas no es preciso optar por ninguna de las alternativas; pero, con todo, parecen atendibles las razones aducidas por DELGADO o, al menos, las dudas manifestadas por DE CASTRO acerca de la concepción dominante.

(65) DÍEZ PICAZO, loc. cit. y en *Eficacia e ineficacia*, cit. p. 826. Con todo ha de precisarse que ese pretendido carácter constitutivo de la sentencia de anulabilidad, no implica que necesariamente haya de producirse el pronunciamiento judicial para que la ineficacia sea efectiva (no sería sentencia constitutiva necesaria; cfr. RAMOS, *Derecho procesal civil*, I, Barcelona, 1985, p. 640 y DE LA OLIVA/FERNÁNDEZ, *Lecciones de Derecho procesal*, II, 2.ª ed. Barcelona, 1984, pp. 26 y ss.), siendo común la opinión de que no es imprescindible el ejercicio judicial de la acción de anulabilidad (cfr. DELGADO, cit. pp. 249-250).

(66) DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. pp. 504 y ss.; DELGADO, cit. pp. 248-249. Se suma a esta opinión GORDILLO, *Violencia viciante*, cit. p. 241 nota 76.

(67) En la terminología de DÍEZ PICAZO la anulabilidad es ineficacia «provocada». Cfr. *Eficacia e ineficacia*, cit. pp. 825-826.

(668) Cfr. DELGADO, cit. pp. 272 y ss. y DE CASTRO, cit. pp. 506 y ss.

La acción restitutoria en caso de anulabilidad tiene señalado como plazo de ejercicio el breve de cuatro años. Razón por la cual, transcurridos esos cuatro años, por ausencia de interés, se carece también virtualmente de la posibilidad de ejercitar la acción declarativa de anulabilidad (69). La naturaleza del plazo se discute, siendo abrumadoramente mayoritaria la opinión que lo reputa plazo de caducidad (70).

Por último, la anulabilidad es susceptible de sanación, mediante la confirmación, regulada por los artículos 1.309 y siguientes, a diferencia de la nulidad, donde no cabía tan general convalidación (71). Mediante ella queda convalidado con eficacia retroactiva el negocio viciado y sancionado con anulabilidad, que surte efecto, definitivamente, en sus propios términos.

2. Los criterios de opción entre nulidad y anulabilidad

El problema abordado en este apartado persigue aislar los criterios que determinan la opción en favor de un régimen típico de ineficacia o de otro, según los casos, partiendo del buen entendimiento de que tal opción no sea caprichosa, sino que, en términos generales, obedezca a una fundamentación basada en parámetros generales. Con todo, el análisis exhaustivo de este tema excedería de las pretensiones y exigencias de estas páginas, razón por la cual se aborda con carácter instrumental, y seguramente, una cierta simplificación.

El primer criterio que a la mente viene partiendo de poner en conexión la irregularidad negocial con el tipo de ineficacia, reservando (parece lo lógico) la ineficacia de más grave alcance para las irregularidades que atenten más gravemente contra la estructura y esencia del negocio; mientras que la anulabilidad quedaría reservada para las irregularidades que no atentaran contra la esencia negocial. El planteamiento, que es de una lógica formal irreprochable, ha sido, sin embargo, firmemente rechazado por voces mucho más autorizadas que la mía, y que, por lo convincente de sus razones, entiendo que no cabe sino seguir (72). Y sobre to-

(69) DELGADO, cit. p. 252 y DE CASTRO, cit. pp. 499, 505 y 511.

(70) Referencias de la doctrina mayoritaria en DELGADO, cit. p. 253 nota 9. DE CASTRO también lo considera plazo de caducidad (ob. cit. p. 509). DELGADO, loc. cit., entiende, sin embargo, que el plazo es de prescripción.

(71) Sobre la confirmación cfr. GULLÓN BALLESTEROS, *La confirmación*, A.D.C. 1960, pp. 119 y ss.; SERRANO ALONSO, *La confirmación de los negocios jurídicos*, Madrid, 1976; CLAVERIA GONSÁLVEZ, *La confirmación del contrato anulable* (seguramente sea la obra más completa) cit. Muy útil es el tratamiento de DELGADO, *Comentarios*, XVII-2.^º cit. pp. 322 y ss.

(72) DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. efectúa una inequívoca declaración en este sentido con carácter general: hay «imposibilidad de una dogmática a priori de la ineficacia» que intente fundamentarse en «el valor dado a la carencia, defecto o vicio de los distintos elementos de cada negocio jurídico» (p. 461). Lo cual significa que defectos o vicios de evidente dispar valor en la estructura del negocio deban ser reconducidos, a veces, al mismo régimen de ineficacia, como ocurre con la violencia absoluta y la violencia viciante, o con el error obstativo, etc., reconducibles al régimen de la anulabilidad (aunque sea cuestión

do, tal proceder corre el riesgo de enfrentarse frontalmente con lo dispuesto por la Ley, al no distinguir ésta (por mucho que se puedan forzar las normas) por ejemplo, y a salvo el alcance de la incapacitación fijado por la sentencia, entre nulidad y anulabilidad respecto de los contratos celebrados por un incapacitado, según que la “capacidad natural” del sujeto le consintiera o no algún atisbo de conciencia y voluntad o no; por el contrario, el régimen establecido con carácter general respecto de los contratos celebrados por el incapacitado es el de la anulabilidad (párrafo quinto del artículo 1.301).

El otro criterio general manejado para explicar el porqué de la opción del legislador en favor de un determinado régimen de ineficacia, se basa en la determinación de la naturaleza del interés protegido por la sanción en que consiste la ineficacia del negocio. De acuerdo con ello, la nulidad sería decretada cuando la irregularidad del negocio atenta contra el interés general; mientras que la anulabilidad quedaría reservada a los casos en los cuales el interés lesionado o en peligro, por ser individual y disponible, halla adecuada satisfacción mediante ese mecanismo más benigno en que aquélla consiste (73). Y como pudiera suceder que los intereses generales estuvieran en contradicción incluso con la inmediata y más directa protección de un interés individual lesionado, cabe que el ordenamiento no decrete la ineficacia del negocio o de las atribuciones que toman por base el negocio irregular, sino que busque la satisfacción del interés individual lesionado por vías paralelas (74).

Esta fundamentación cuenta, al parecer (75), con sólido apoyo en los antecedentes históricos, y tiene en su beneficio el dato de explicar satis-

discutida). Recientemente en este sentido, con abundante información y fuerza convincente en sus argumentos, se expresa GORDILLO CAÑAS, *Violencia viciante, violencia absoluta e inexistencia contractual*, cit., R.D.P., pp. 214 y ss., a quien básicamente se sigue. También pone de manifiesto la ruptura del binomio irregularidad-ineficacia DÍEZ PICAZO, *Eficacia e ineficacia*, cit. especialmente pp. 821 a 823. Asimismo, de forma inequívoca, en este sentido se expresa también DELGADO, *Comentarios*, XVII-2.^º cit. p. 235. Por otro lado, aun al más superficial lector no se le oculta que en esta cuestión asume particular relevancia la categoría de la *inexistencia*; mas, por ser abordada específicamente después (por las razones que también luego se exponen), a entonces me remito, sin perjuicio de avanzar, ya que creo preferible desvincular la elección del régimen de ineficacia de la naturaleza de la irregularidad de que adolezca el negocio.

(73) Potencia el dato de la naturaleza del interés ESPÍN, *La nulidad en el Derecho civil*, en *Homenaje a Segismundo Royo-Villanova*, Madrid, 1977, p. 238; obra de la que tomo la referencia en DELGADO, cit. p. 236 nota 6 *in fine*, que me ha sido imposible encontrar por no hallarse (me temo) adecuadamente fichada en las bibliotecas a que he tenido acceso. No aparece destacado este extremo en el *Manual de Derecho civil español*, I, 7.^a ed., Madrid, 1979, pp. 490 y ss. Defiende con sólidos y convincentes argumentos la relevancia del criterio de la naturaleza del interés GORDILLO, ob. cit. especialmente pp. 237 y ss.

(74) La colisión entre interés particular e intereses generales (como con la protección de la confianza en aras a la mayor seguridad del tráfico) provoca a menudo la preferencia de la protección de los segundos, como ocurre en materia de adquisiciones «*a non dominio*». Explica ello también la brevedad del plazo para reclamar en muchísimas ocasiones (como ocurre con las acciones edilicias, o con la acción de los intereses en juego es posible explicar satisfactoriamente supuestos como los aludidos y tantos otros.

(75) Un resumen documentado de tal evolución histórica puede verse en GORDILLO, *Violencia viciante*, cit. pp. 238 y ss. Ampliamente se ocupa de la cuestión LUTZESCO, *Teoría y práctica de las nulidades*, cit. pp. 95 y 163.

factoriamente algunas de las características de la nulidad. En concreto, al tratarse de la defensa de intereses generales se comprende la posibilidad de apreciación de oficio de la nulidad por los Tribunales, supuesto, claro es, que resulte lo suficientemente patente. Y explica también el carácter absoluto de la nulidad, pues el ordenamiento remueve con carácter general lo que atenta contra los intereses generales.

Tiene esta perspectiva, sin embargo, un punto de fuga que justifica las dudas manifestadas acerca de su valor general. En particular, partiendo de la base de que son reconducibles al régimen de la nulidad absoluta los llamados negocios inexistentes, en los cuales no tiene por qué atentarse contra los intereses generales (por ejemplo, contrato con indeterminación absoluta del objeto), se concluye que aquí la nulidad debe encontrar fundamentación diferente (76). Mas este razonamiento implica que se parte de un presupuesto general, a mi juicio dudoso, consistente en entender que el régimen de ineffectuación de los contratos o negocios inexistentes es el de la nulidad radical.

3. Inexistencia y nulidad virtual o racional

La razón de abordar esta cuestión, también limitadamente, se encuentra, además de en el motivo recién considerado, fundamentalmente en que también respecto del testamento se ha mantenido la categoría de la inexistencia como fundamentadora de la nulidad del mismo, contraponiéndola a la posibilidad de aislar un régimen de ineffectuación diferente para los testamentos existentes pero viciados. El desarrollo de este punto concreto se aborda más adelante. De momento, baste dejar constancia de su interés, que justifica que ahora se hable de la inexistencia en general y del régimen de ineffectuación que provoca.

Por ser de general conocimiento, es innecesario demostrar que el origen de la inexistencia se encuentra en el absurdo rigor de la regla *pas de nullité sans texte* y en la constatación de que se daban supuestos de negocios, respecto de los que la lógica imponía la ineffectuación, pero no existía norma expresa que la decretara (77).

Afirmada la categoría lógica de los negocios inexistentes, el principal problema que se suscita es el de determinar el régimen de ineffectuación de los mismos, pronunciándose la doctrina española casi con unanimidad por identificar tal régimen de ineffectuación con el de la nulidad radical (78).

(76) Cfr. DELGADO, cit. p. 236: «este criterio del interés protegido (público o privado), de difícil manejo, sólo sirve como mera aproximación».

(77) Lo dicho se refiere, claro es, a la construcción moderna de la categoría de la inexistencia. Sobre la cuestión cfr. DE LOS MOZOS, *La inexistencia del negocio jurídico*, R.G.L.J. tomo 208, 1960, pp. 463 y ss., especialmente para este punto pp. 465 y ss.; DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. pp. 463 y ss.; DELGADO, *Comentarios XVII-2.º* cit. pp. 240 y ss.; GORDILLO, *Violencia viciante*, cit. pp. 243 y ss.

(78) Cfr. DE LOS MOZOS, cit. p. 517; DE CASTRO, cit. pp. 465-466; DELGADO, loc. cit.; DÍEZ PICAZO, *Eficacia e ineffectuación*, cit. p. 825. GORDILLO, cit. p. 244 califica de pírrica

Mas entonces surge el problema: al introducirse en el régimen de la nulidad supuestos ajenos a ella, se genera como consecuencia que tales supuestos no encajen en las características diferenciadoras del régimen de la nulidad (79).

Cabría otra posibilidad, que se ha intentado: inventar un particular régimen de ineeficacia para los supuestos de inexistencia, calificable como de *nulidad natural* (80). Mas en su contra, con razón, se ha indicado que presupone que todos los supuestos de inexistencia serían reconducibles a un único y mismo régimen de ineeficacia, lo cual es un apriorismo que no encuentra confirmación práctica (81). Además, si antes se ha indicado que la postura metodológicamente correcta para hallar los criterios de opción de los distintos regímenes de ineeficacia implica desconectar el tipo de irregularidad del tipo de ineeficacia, mantener ahora que la inexistencia provoca esa nulidad natural, contradice de plano esa propuesta metodológica.

Por ello, y partiendo de la tipicidad general de los tipos de ineeficacia, lo cual no implica desconocer la posibilidad de regímenes de ineeficacia particular para causas concretas, parece que, también en términos generales, los supuestos de inexistencia deber ser reconducidos a los dos regímenes típicos generales: la nulidad o la anulabilidad. Pero, y esto es lo importante, sin que sea anudable a la inexistencia un único régimen de ineeficacia, sino advirtiendo la posibilidad de que inexistencias diferentes provoquen ineeficacias también distintas. Lo cual por otra parte no es sino la expresión sintética de algo que es, en general, común: así se explica que mientras la simulación sea reconducida al régimen de la nulidad, por el contrario el error obstativo o la violencia absoluta se dejen (no sin dudas) en el régimen de la anulabilidad (82). Y, además, admitiendo la posibilidad de supuestos de inexistencia que no sean reconducibles a ninguno de ambos regímenes, sino a alguno propio y particular (83).

Precisamente respecto de este último grupo de inexistencias a los que no parece convenir ni el régimen de la nulidad ni el de la anulabilidad, cabe efectuar alguna precisión que resulta esclarecedora, desde el punto de vista del objeto de estas páginas. Me refiero a las hipótesis de inexistencia *patente* por ausencia de los requisitos o elementos exigidos por la Ley para la perfección de un negocio jurídico. Tal ocurre en el caso de falta de forma esencial, no exigida para la satisfacción de intereses generales, o en el defecto de objeto de un contrato (no reconducible al

la victoria de los negadores de la inexistencia, pero que a la vez amplían las causas de nulidad para acoger los casos de inexistencia: «se la niega (la inexistencia), efectivamente, pero sólo en lo terminológico, para admitirla bajo el nombre de nulidad».

(79) GORDILLO, loc. cit. continúa el pasaje reproducido en la nota precedente, diciendo: «introduciendo en el ámbito de ésta (la nulidad) supuestos anteriores a ella y que de ningún modo encajan en las características diferenciadoras de su régimen».

(80) JAPIOT, *Des naullités en matière d'actes juridiques*, París, 1909, cit. pp. 602 y ss.

(81) GORDILLO, cit. p. 247.

(82) GORDILLO, cit. pp. 249 y ss.

(83) GORDILLO, cit. p. 251 menciona los casos de indeterminación del objeto o el contrato celebrado por el *falsus procurator*.

régimen de los vicios del consentimiento), o en el del documento apócrifo que lo es de manera evidente, etc. En suma, en los casos en los cuales no existe una apariencia dotada de la suficiente firmeza que consienta confiar en la regularidad del negocio. Pues de existir tal apariencia, generadora de una confianza generalizada, pudiera suceder que el ordenamiento considerara la necesidad de proteger el interés general representado por esa confianza, con vistas a garantizar la seguridad del tráfico.

En términos generales para tales casos no es preciso hablar ni siquiera de ineficacia. Más exacto es hablar de que, no habiendo evidentemente negocio, no cabe reconocer la producción de efecto negocial alguno. Y la no producción de tales efectos negociales sí será normalmente tomada en consideración por los Tribunales; mas no porque el Juez reaccione contra la agresión de los intereses generales, que no existe, sino porque quien alegara la producción de tales efectos debe probar suficientemente el fundamento de su petición, y en la aplicación de las normas para la *calificación* del pretendido título negocial, no demostrada la existencia del negocio, el Juez no puede condenar a cumplir efecto negocial alguno. En este sentido, es comprensible la afirmación de que el Juez no aprecia de oficio la ineffectuación de un contrato inexistente (pues no se trata, en las hipótesis planteadas, de supuestos de nulidad radical), sino que la “padece” (84). Mas ello es consecuencia de las reglas de distribución de la carga de la prueba y de la función calificadora de los Tribunales.

Por todo ello, en mi opinión, cabe afirmar que tendencialmente el criterio más adecuado para optar por el régimen de nulidad radical o el de anulabilidad, estriba en precisar la naturaleza de los intereses lesionados como consecuencia de la irregularidad padecida por el negocio. Y es dudoso, en este sentido, que sea operativo establecer esquemas de regla general y excepción, que abocan a preferir determinado régimen de nulidad, salvo que sea evidente que se ordena que opere el otro, a pesar incluso del tenor del artículo 6-3 del Código civil (85).

(84) JAIPOT, cit. pp. 603 y ss. GORDILLO, cit. p. 246 indica que «el juez no puede reconocer lo que no se ha fundamento suficientemente, y éste sería, claro está, el caso cuando se pretende hacer valer una obligación o un derecho que no ha llegado a nacer».

(85) Que la nulidad sea la regla y la anulabilidad la excepción, encuentra cobijo en el tenor del art. 6-3 C.c. Así lo reconoce DELGADO, cit. p. 244, aunque mitiga el matiz excepcional de la anulabilidad, para hacer posible extender su régimen a supuestos no expresamente incluidos en los arts. 1.300 y ss. En similar sentido se expresaba DE CASTRO, cit. p. 500, en relación con el antiguo art. 4 C.c.; pero ello no le impide dotar de cierta fuerza expansiva al régimen de la anulabilidad, que sería aplicable a supuestos de negocios o actos que no son propiamente contratos (cfr. pp. 501-502). AMORÓS GUARDIOLA, en *Commentarios a las reformas del Código civil*, I, Madrid, 1977, pp. 331-332, sostiene que la nulidad radical es la regla y cualquier otra sanción es la excepción, aunque no es preciso que esté formulada explícitamente como tal excepción. GORDILLO, cit. cit. p. 242, aunque ciñendo la cuestión al ámbito de los contratos, mantiene la postura contraria: «la anulabilidad aparece como la regla; la nulidad, como la excepción». En nota precisa: «Nosotros admitimos que la nulidad es la sanción general de los actos (y contratos) contra ley, pero entendemos que en la ineffectuación específicamente contractual la anulabilidad es la regla general u ordinaria.» Su principal argumento para ello estriba en que, bajo la rúbrica «de la nulidad de los contratos», el Código disciplina propiamente el régimen de la anulabilidad. Como digo, me parece que no se debe hacer argumento determinante del tenor literal de

4. Nulidad y anulabilidad totales del testamento

a) Jurisprudencia sobre la invocabilidad de la ineffectuación negocial en el testamento

La cuestión que corresponde ahora abordar, sentadas las premisas generales para su adecuado enfoque, se refiere a la determinación de si cabe predicar la traslación general de los regímenes de ineffectuación negocial al ámbito del testamento. Mas en este punto conviene recordar lo que se indicó en las primeras páginas de este escrito: que ya se considere el testamento negocio *sui generis* o acto no negocial, en cualquier caso no cabe la traslación automática de las categorías, en cuanto referidas al concepto de negocio jurídico, no son categorías normativas, ya que nuestras leyes se limitan a regular propiamente la ineffectuación del contrato. Luego, en definitiva, el planteamiento más exacto de la cuestión implica discernir si son aplicables al testamento las categorías generales de ineffectuación del contrato.

Y sobre este asunto, como ya se avanzó, la jurisprudencia se muestra extraordinariamente cautelosa, en las ocasiones en que se ha planteado la cuestión. Para evitar equívocos en el entendimiento de la jurisprudencia recaída sobre este extremo, conviene ceñir el análisis a la jurisprudencia relevante, o al menos a las sentencias más importantes.

Así, no cabe tomar en consideración el conjunto de sentencias que se auxilian, por la vía de la analogía, de determinadas normas que tienen su sede en materia de ineffectuación contractual, para precisar las causas de ineffectuación del testamento, o las notas exigidas a las mismas para que sean relevantes. Pues en tales casos en realidad no se está aplicando teoría general alguna sobre la ineffectuación del contrato al testamento, sino aplicando por analogía determinados preceptos, sin mayor alcance. Tal ocurre con la jurisprudencia que ha admitido la intimidación como causa de ineffectuación total del testamento, a pesar del silencio del artículo 673 y del tenor del 743 (86). Lo mismo cabe decir para la jurisprudencia que se vale de la definición del dolo contenida en el artículo 1.269 para trasladarla al testamento (87).

las normas en casos como el presente, máxime si, como creo, es posible hallar una *ratio*, que permite optar con (relativa) certeza en pro de uno u otro régimen de ineffectuación, que se corresponde adecuadamente con la propia disciplina legal.

(86) Cfr. *supra* nota 23 y lo que allí se dice acerca del alcance de la norma contenida en el art. 743 C.c.

(87) En la sentencia de 10 mayo 1972 (Ar. 2135), referida a una pretendida nulidad de testamento por captación de voluntad, que se rechaza, declara el Tribunal Supremo que, denunciada «la violación de los arts. 673 y 1.269 del C.c., por considerar aquellos hechos como demostrativos de dolo civil, respecto de lo cual cabe decir que, si bien el art. 1.269 se refiere al dolo específico contractual, en defecto de una doctrina general sobre los vicios de la voluntad y la nulidad o anulabilidad por dolo en los negocios jurídicos, viene aplicándose por analogía la regulación relativa a los contratos, a pesar de las notorias diferencias entre los negocios bilaterales y los actos unilaterales, tomando el consentimiento como sinónimo de voluntad cuya autonomía puede ser anulada si se coarta por estímulos endógenos o exógenos capaces y suficientes y concretamente puede producir este efecto

Más interés tiene la jurisprudencia que, analizando la convalidación del testamento nulo, efectúa alguna invocación de carácter general. La cuestión será abordada específicamente más adelante. Pero de momento conviene retener que en términos generales, en este punto, la jurisprudencia se aleja notoriamente de la teoría general de la convalididad del negocio nulo y que ello es explicable, como se hace en su momento, absolutamente al margen de la cuestión de la hipotética eficacia negocial del testamento, obedeciendo a razones diversas y específicas del fenómeno sucesorio. Alguna sentencia, sin embargo, se atiene a la ortodoxia nominalmente, declarando que, por padecer *nulidad absoluta* un testamento con defecto formal, no cabe la “posibilidad de ulterior confirmación” (88). Mas la sentencia carece de trascendencia a los efectos aquí indicados, pues tal afirmación se limita a ser un exceso verbal, y lo que realmente se debatía era la esencialidad de que conste en el testamento abierto, en base al artículo 695, que se ruega a un testigo que firme por el testador, por no saber o no poder firmar éste, todo ello bajo fe notarial. Luego en realidad se debatía la esencialidad de tal requisito, en línea con la abundante jurisprudencia recaída acerca de la esencialidad de los requisitos formales en el testamento. Por otra parte, no se planteó en el pleito cuestión alguna sobre la confirmabilidad de tal testamento, sino que el Tribunal Supremo quiere indicar que la ausencia de defectos formales esenciales invalida el testamento, aunque en él se contenga realmente la voluntad del testador (89).

Alguna sentencia aplica algún precepto relativo a la acción restitutoria, en concreto el artículo 1.303, en vez de las normas relativas a la liquidación de los estados posesorios, a un caso de nulidad de testamento por falta de capacidad y defecto formal, en que se condena, al triunfar la nulidad, a restituir los bienes a la masa hereditaria, con los frutos percibidos y debidos percibir (90). Mas tal asunto debe quedar remitido al momento en que se precisen las consecuencias de la declaración de nulidad del testamento. Cabe, con todo, decir aquí que, de acuerdo con la interpretación que entendemos correcta, el dilema planteado en el pleito no se resuelve adecuadamente, pues parte el Tribunal Supremo de un pre-

el dolo, como admiten los arts. 1.265 y 1.269 del C.c.; pero en todo caso las maquinaciones insidiosas, en que éste último lo hace consistir, han de quedar claras como causa determinante de la conducta», lo cual no se demostró. La sentencia de 3 febrero 1977 (Ar. 293) afirma que el testamento, al igual que los demás negocios, puede ser impugnable por engaño doloso, y que la violencia, el dolo y el fraude son problemas «que de existir impiden los efectos jurídicos del acto», invocando en su apoyo los arts. 1.269 y 2.270 C.c.

(88) Sentencia de 27 septiembre 1968 (Ar. 5163).

(89) Como es bien sabido, la jurisprudencia en unas ocasiones subraya el formalismo del testamento, decretando su ineficacia por defectos formales, incluso aunque no haya duda acerca de que en el documento en cuestión se encuentra recogida realmente la voluntad del testador; y en otras ocasiones mitiga el rigor del formalismo, admitiendo la posibilidad de irregularidades formales que no provocan la ineficacia del testamento. Esta cuestión es suficientemente subrayada en las obras generales, de las que pueden consultarse, entre muchas, PUIG BRUTAU, *Fundamentos de Derecho civil*, V-2.º, 2.ª ed. cit. pp. 45 y ss., y LACRUZ, *Elementos de Derecho civil*, V cit. pp. 212-213.

(90) Sentencia de 27 junio 1977 (Ar. 3019).

supuesto incierto: que hay incompatibilidad entre el artículo 1.303 y los referentes a la liquidación de los estados posesorios; cuando en realidad, no debe entenderse que el precepto mencionado en primer lugar impida la aplicación de las normas referentes a los estados posesorios (91).

La jurisprudencia relevante, que es la que directamente se plantea si cabe trasladar en bloque la doctrina general de la ineficacia del contrato al testamento, se manifiesta clara: ya proclame la aplicabilidad de esa teoría general al testamento (92), ya afirme que primero ha de atenderse al especial régimen jurídico del testamento y, sólo en su defecto, se pueda atender a la teoría general del negocio, sin que por ello sea plenamente aplicable (93), en cualquier caso se pone de manifiesto la necesidad de efectuar las oportunas acomodaciones en razón de las diferentes naturaleza y estructura de testamentos y contratos. Criterio, sin duda plausible, aunque de alcance bastante secundario por su excesiva generalidad.

b) Rechazo de la anulabilidad del testamento

Centrada específicamente la cuestión en si cabe hablar de testamentos anulables y de testamentos radicalmente nulos, una opinión niega la admisibilidad de trasladar el régimen de anulabilidad a los testamentos, aduciendo razones que se fundamentan propiamente en el mecanismo de la anulabilidad.

Así, en primer lugar, se pone de manifiesto que en el testamento ineficaz (recuérdese, ineficacia total o del testamento en sí) no cabe aislar una parte negocial que haya sufrido el vicio o defecto de capacidad y que haya de ser unilateralmente protegida, pues la única parte negocial en el testamento es el testador que, por definición, no existe, pues ha

(91) Cfr. DELGADO ECHEVERRÍA, *Comentarios*, XVII-2.^º cit. pp. 294 yss.: «el art. 1.303 no contiene un precepto completo que imponga la restitución de los frutos debidos en todo caso, sino que se limita a recordar que, en su caso, habrá que abonar frutos, los percibidos o debidos percibir, según los supuestos y de acuerdo con las normas específicas que disciplinan esta materia», que son precisamente las relativas a la liquidación de los estados posesorios.

(92) Cfr. la sentencia de 16 noviembre 1968 (Ar. 5542), que declara la no nulidad de un testamento ológrafo, en cuya protocolización faltaban las firmas del Juez y del Secretario exigidas por el art. 691, decidiendo la sentencia que a tal defecto no se extiende el mandato del art. 687, el cual, respecto del testamento ológrafo, ha de entenderse referido solamente a los art. 688 y 689. Y en el *iter lógico* que se sigue para llegar a semejante conclusión, comienza el Tribunal Supremo indicando que «la doctrina sobre los grados de invalidez del negocio jurídico en general, tiene plena aplicación al testamento»; mas añade que «con las especialidades derivadas de su naturaleza eminentemente formal ... y con las peculiares consecuencias obligadas del negocio jurídico unilateral no recepticio "mortis causa" que encarna» el testamento.

(93) Cfr. sentencias de 12 noviembre 1964 (Ar. 5080) y de 3 octubre 1979 (Ar. 3235). Ambas coinciden en afirmar que el régimen de ineficacia del testamento ha de inducirse de su régimen propio, sin que «pueda reputarse aplicable íntegramente a los testamentos, la doctrina general sobre la nulidad de los negocios jurídicos», por ser el testamento negocio de «estructura unilateral» y comprensivo de «declaraciones no recepticias». En las dos se planteaba en realidad un problema de nulidad parcial de testamento.

fallecido, en el momento en que el testamento puede ser eficaz o ineficaz. Por ello, no hay una parte negocial a la que se pueda reconocer el particular interés protegido por la facultad de impugnar (94). El o los impugnantes del testamento no son las víctimas del vicio del consentimiento o de la falta de capacidad, sino por definición terceras personas ajenas al testamento en cuanto negocio, si se parte de la consideración negocial del mismo.

Precisamente por ese motivo de no poderse identificar un sujeto en cuyo exclusivo interés se articule la facultad de impugnación, y porque el conjunto de afectados puede ser amplio (los designados en el testamento que se impugna, los beneficiarios por el título sucesorio vigente caso que triunfe la impugnación, etc.), se reconoce legitimación activa con amplitud: a cualquiera que tenga interés, en todo caso. Amplitud de legitimación que no encaja en absoluto con la legitimación restringida propia de la anulabilidad (95).

Esta opinión afirma, además, que el testamento no es susceptible de confirmación o convalidación, pues en realidad la llamada convalidación del testamento no es propiamente tal, sino mera renuncia a la acción de nulidad (96), o “pérdida de la acción por actos propios” (97). Por el contrario, cualquiera de los legitimados puede instar la nulidad

(94) DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. p. 503: «la anulabilidad se caracteriza por la entrega de una serie de facultades ... a la persona que sufriera la incapacidad o estuviera afectada por el vicio del consentimiento (o a su representante legal). Esta atribución no es posible aquí, pues en el momento de fallecer el testador es cuando se perfecciona el testamento». Sobre el tema de la perfección del testamento, sin embargo, parece preferible la opinión sustentada por JORDANO BAREA, *Teoría general del testamento*, en *Homenaje a Serrano*, I, cit., especialmente pp. 443 y ss., donde desarrolla la discusión acerca de la naturaleza jurídica del testamento, y p. 453, donde manifiesta su postura. Cfr. también ROCA SASTRE, *Anotaciones a KIPP, Derecho de sucesiones*, I, cit. p. 275, aunque centrado en la impugnabilidad por vicios de la voluntad. Con mayor prolíjidad argumental, sustenta el mismo criterio BADOSA en la puesta al día de las *Anotaciones de ROCA* (pp. 280 y ss.), sosteniendo que la ineficacia del testamento en sí es nulidad, aunque es admisible la impugnabilidad respecto de lo que aquí llamamos contenido del testamento. DÍEZ PICAZO/GUILLÓN, *Sistema de Derecho civil*, IV cit. pp. 568-569 estiman que «la anulabilidad es acción que no tiene encaje, a nuestro juicio, en el testamento». LIPARI, *Autonomía privada e testamento*, cit. p. 386, también señala que «en el caso del testamento es imposible aislar, como sin embargo ocurre en el contrato, una parte en cuyo interés se disponga la anulabilidad». Mas el apoyo que se puede encontrar en la obra de LIPARI no debe hacer olvidar que su finalidad esencial es poner de manifiesto la inconveniencia de considerar el testamento como negocio jurídico, aunque no aclara el autor qué sea, entonces, a su juicio el testamento positivamente. Por ello, la citada obra está construida en término casi exclusivamente negativos: intenta demostrar cómo y dónde no es aplicable la teoría general del negocio al testamento. De esa impostación dimana la limitada utilidad de la obra, aunque sobre puntos concretos contenga observaciones de interés y certeza incluso evidentes. Uno de esos puntos es precisamente su opinión de que la disyuntiva nulidad-anulabilidad no cabe en el testamento, a pesar del tenor del art. 606 del Código civil italiano (cfr. pp. 380 y ss.).

(95) Cfr. DE CASTRO, cit. p. 503 y VALVERDE, *Tratado de Derecho civil español*, V, 4.^a ed. Valladolid, 1939, p. 144. Téngase en cuenta que, aunque nominalmente VALVERDE no plantea la alternativa entre nulidad y anulabilidad, sino entre inexistencia y nulidad, materialmente si que la plantea, habiéndose de entender puesta al día la terminología que el autor emplea. Sobre la legitimación activa se vuelve más tarde.

(96) VALVERDE, V cit. p. 143.

(97) DE CASTRO, cit. p. 503 nota 15.

“y ello con eficacia de cosa juzgada contra terceros, aunque éstos no hubiesen litigado (artículo 1.252, pár. 2)” (98). Nota esta última que tampoco encaja en el régimen de la anulabilidad.

Tampoco se estima adecuado el sistema de la caducidad cuatrienal de la facultad de impugnar, propio de la anulabilidad, planteándose problemas de determinación del momento de inicio del cómputo (99).

En suma, aparte consideraciones de otro orden (100), la opinión aquí expuesta considera que el régimen de la anulabilidad no encaja con el que verdaderamente opera en el caso de la ineficacia del testamento.

c) *Consecuencia: nulidad absoluta como régimen único*

Descartada la admisión de la anulabilidad del testamento por las expuestas razones, la opinión ahora considerada concluye afirmando que, en consecuencia, la ineficacia del testamento en sí solamente puede ser reconducida al régimen de la nulidad radical o absoluta (101).

Sin embargo, algunas de las características propias de la nulidad radical del contrato quiebran cuando se trata de la ineficacia del testamento, al menos en una primera aproximación respecto de alguna de ellas. Razón por la cual, si es legítimo desechar que la anulabilidad quepa pre-dicarla del testamento por no darse las características de ella, todas o algunas, debe ser igualmente legítimo dudar de la corrección de afirmar que el régimen pertinente es el de la nulidad radical, siendo así que también fallan algunas de sus notas características.

En particular, las notas de la nulidad radical que parecen, *prima facie*, ajenas a la ineficacia del testamento (con independencia ahora, de si fallan en todos o sólo algunos casos) son: de una parte, la común afir-

(98) DE CASTRO, cit. p. 503. Sobre todas estas cuestiones se vuelve más adelante.

(99) Cfr. VALVERDE, loc. cit.; DE CASTRO cit. pp. 503-504: «tampoco parece adecuado el sistema de la caducidad de la acción del art. 1.301. ¿Desde cuándo comenzará a computarse el plazo de caducidad de la acción? Si fuera desde el día en que ha cesado la intimidación o la violencia, podrá haber caducado la acción antes de morir el causante, aunque éste no estuviera en condiciones de revocar el testamento. El sistema del Código italiano, que fija el momento del comienzo del cómputo desde que se tuvo noticia de la violencia, dolo o error (art. 624, párrafo 3), llevará al resultado de que la acción esté viva para unos y extinguida para otros, con la consecuencia de que pedida la nulidad por unos y declarado válido el testamento por caducidad de la acción, más tarde haya de declararse su nulidad, a demanda de otro interesado, que sólo más tarde tenga noticia del vicio alegado». Recuérdese, por otro lado, lo más arriba dicho acerca de las opiniones que consideran que la facultad de instar la anulabilidad no caduca, sino que prescribe.

(100) Concluye DE CASTRO, loc. cit., su consideración sobre este punto, diciendo que «en verdad, si la finalidad fundamental de la nulidad del testamento otorgado con dolo, fraude o violencia es la de respetar la voluntad del testador, parece que el sistema de la nulidad absoluta es el más adecuado, pues el testamento se postula que no fue verdaderamente querido por el testador». Mas, por las consideraciones ya hechas, parece preferible desvincular el tipo de ineficacia de la irregularidad padecida por el testamento.

(101) «Inexistencia» en la terminología de VALVERDE, como ya se ha indicado (*supra* nota 95).

mación de que la acción de nulidad no es pública, esto es, que la nulidad del testamento no es apreciable de oficio; en segundo término, que el testamento nulo es susceptible de una cierta convalidación por acuerdo de todos los interesados, más allá de la mera renuncia de la acción o del obstáculo a su ejercicio que representa la doctrina de los propios actos. Pero, además, y en este último aspecto, afirmar que el testamento es radicalmente nulo, pero que la acción puede quedar impedida por actos propios, contraría la doctrina general que entiende que la doctrina de los propios actos no es apreciable precisamente cuando la contradicción se dirige contra actos radicalmente nulos (102).

d) Admisión de la dualidad nulidad-anulabilidad del testamento

Por los motivos acabados de considerar y, quizás, por la influencia de algún ordenamiento extranjero (103), se ha extendido en nuestra doctrina la opinión que considera trasladable, aun en términos muy generales y poniendo de manifiesto la no absoluta correspondencia, la distinción nulidad-anulabilidad (o impugnabilidad) propia de los contratos también al ámbito del testamento, aislando casos de irregularidad del testamento que deben generar nulidad radical, junto a otras en los cuales el régimen propugnado se acerca más a la anulabilidad (104).

(102) Sin detrimento de volver más tarde sobre el asunto, cfr. para la doctrina general DÍEZ PICAZO, *La doctrina de los propios actos*, Barcelona, 1963, p. 176.

(103) En Derecho alemán el testamento con vicios de la voluntad (y la preterición no intencional) es impugnable en el término de un año desde que el legitimado tiene conocimiento de la existencia del vicio, aunque no cabe la impugnación si han transcurrido treinta años desde la apertura de la sucesión. Los testamentos con defectos formales, falta de capacidad o que exceden de los límites legales, son nulos (Cfr. BINDER, *Derecho de Sucesiones*, trad. y anot. por Lacruz, Barcelona, 1953, pp. 86 y 116; KIPP, *Derecho de sucesiones*, I, cit. p. 271 y ss.). En el Derecho italiano se considera nulo el testamento mancomunado («conjuntivo» o «recíproco») o con defectos esenciales de forma (cfr. arts. 601-1 y 619-1 C.c. ital.), aparte la posibilidad de nulidad de concretas disposiciones; anulable es el testamento del incapaz (art. 591), el otorgado con violencia, error o dolo (art. 624) y con defectos formales secundarios. La acción de nulidad es imprescriptible y apreciable de oficio; la de anulabilidad prescribe en cinco años, computándose a partir de diferente momento en función de la causa de la anulabilidad. Curiosamente, la llamada sanatoria excepcional del art. 590 parece referible tanto a los casos de nulidad como a los de anulabilidad (cfr. la información general dada por AZZARITI, *Le successioni e le donazioni*, Padua, 1982, pp. 573 y ss.).

(104) Es la opinión, con mucho, mayoritaria. No todos los autores, sin embargo, analizan la cuestión con similares profundidad y coherencia, siendo muy frecuente que, efectuada la distinción, ésta quede en mero nominalismo, sin alcance real alguno. Cabe hacer un primer grupo de autores que no abordan realmente el tema, limitándose a enumerar las causas de nulidad y a señalar el régimen de la acción de nulidad (cfr. SÁNCHEZ ROMÁN, *Estudios*, V-2.^º cit. pp. 120 y ss.; ROYO MARTÍNEZ, *Derecho sucesorio «mortis causa»*, cit. pp. 260 y ss.). Otro grupo está constituido por aquellas opiniones que, haciéndose eco de la cuestión de la distinción nulidad-anulabilidad en el testamento, sin embargo, luego no extraen (al menos, con la imprescindible claridad) consecuencia alguna (cfr. CASTÁN, *Derecho civil español, común y foral*, VI-2.^º, 8.^a ed. Madrid, 1979, pp. 446 y ss.; ESPÍN, *Manual de Derecho civil español*, V cit. pp. 372 y ss.). Un tercer grupo lo integran aquellos que distinguen tales categorías, pero aclaran tan escasamente sus consecuencias, que sólo cabe inferirlas con dudas y carácter muy general; da la sensación que consideran que el

La valoración general que merecen estas opiniones, especialmente las de los autores que con más atención se han detenido en el asunto (105), es a mi juicio negativa, no ya por las conclusiones que puedan alcanzar (que, como se pone de relieve en el desarrollo del presente trabajo, no comparto), sino fundamentalmente por el modo en que el asunto es analizado y tratado.

Da la sensación, en primer lugar, que la distinción se intenta fundamentar, no en razones desarrolladas, valoradas y sometidas a posible contradicción, sino en motivos que descansan en la intuición o en la pretendida evidencia de la disparidad de situaciones (106). Modo de proceder que puede ser un buen punto de arranque, siempre que se desarrolle y fundamente, pero que es rechazable cuando constituye el único argumento de fondo.

Además, en segundo término, la intuición o la evidencia se proyecta sobre la disparidad de las causas de invalidez, contradiciendo lo que antes se ha indicado acerca del criterio que parece funcionar en general para efectuar la opción entre los diversos régimenes de ineffectuación, y que, por lo visto, no puede radicar en la naturaleza de la irregularidad negocial. Por ello no es de extrañar que cada autor acabe identificando diferentes supuestos como causas de anulabilidad (107).

testamento radicalmente nulo es insubsanable o no convalidable, que la acción no prescribe (DE BUEN, *Nota a COLIN/CAPITANT, Curso elemental de Derecho civil*, VIII 3.^a ed. Madrid, 1957, pp. 893 y ss.; COSSÍO, *Instituciones de Derecho civil*, II, Madrid, 1975, pp. 893 y ss.) y que no se precisa previa declaración judicial (Cossío, loc. cit.), a diferencia de la anulabilidad, cuyos efectos serían los contrarios; mas, como digo, sin aclarar en exceso el asunto. En este mismo grupo se pueden comprender opiniones aún menos explícitas, que se refieren sólo a la no convalidación del testamento nulo, pero con dudas (OSORIO, *Manual de sucesión testada*, cit. pp. 475 y ss.; antes TRAVIESAS, *El testamento*, cit. p. 177). Finalmente se encuentran las opiniones de quienes, aunque con diversa atención y profundidad, se hacen un planteamiento más detenido y completo. Sus opiniones son las que básicamente se tienen en cuenta en lo que sigue.

(105) LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I, ed. 1971 cit., pp. 528 y ss. (antes, en sus anotaciones a BINDER, *Derecho de sucesiones*, cit. pp. 117 y ss., y después, con algún matiz diferencial, en *Elementos de Derecho civil*, V, ed. 1981, pp. 289-290); PUIG BRUTAU, *Fundamentos de Derecho civil*, V-2.^º, 2.^a ed. cit. pp. 192 y ss.; ALBALADEJO, *Curso de Derecho civil*, V, Barcelona, 1982, pp. 364 y ss.; VALLET DE GOYTISOLO, *Panorama de Derecho de sucesiones*, II cit., pp. 192 y ss.

(106) LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I cit. p. 528: «el simple análisis de los diversos casos de invalidez en las disposiciones testamentarias convence de la existencia de dos clases distintas de aquélla: *nulidad absoluta e impugnabilidad*»; COSSÍO, *Instituciones*, II cit. p. 894 (cuyo planteamiento sirve de arranque a PUIG BRUTAU, loc. cit. y a VALLET, loc. cit.): «no ofrece a nuestro juicio la menor duda que la forma de invalidez actúa de una manera completamente distinta ...» (si bien ha de tenerse en cuenta que el planteamiento de Cossío es muy limitado, y en realidad se ciñe a precisar la distinción entre testamentos patentemente inválidos y testamentos con irregularidades o defectos no patentes, por lo que aparentemente son completamente regulares; y, claro es, extrae como fundamental conclusión la evidentísima de que en los primeros casos no hay que destruir ninguna apariencia de testamento regular, mientras que en los segundos, si; cuestión distinta es que, luego, exagera las consecuencias, dando la impresión de que en los primeros casos propugna la apreciabilidad de oficio de la ineffectuación. La cuestión se examina más adelante). ALBALADEJO, *Curso*, V cit. pp. 365 y ss., señala las causas de nulidad y anulabilidad, sin más explicaciones, salvo en lo que se refiere a la forma.

(107) Para LACRUZ, *Elementos*, V cit. pp. 289-290 (matizando en algún punto opiniones anteriores) cabe distinguir unas causas de «nulidad insanable, a veces próxima a

Ello comporta, en tercer lugar, que la calificación de la ineficacia de los testamentos como nulidad o anulabilidad (con la variante, ya conocida, de la nulidad relativa) acaba constituyendo un apriorismo, del que se extraen importantísimas consecuencias prácticas, sin base legal suficiente para ello (108). Acaso por ello, en algún punto se observa el curioso caso de que se afirma la diferencia de régimen, en función de que se trate de nulidad o anulabilidad, para luego de hecho restarle trascendencia real, sirviendo la pretendida diferencia de régimen sólo para explicar por vías distintas cómo se llega al mismo resultado en la práctica (109).

En suma, este planteamiento tiene graves defectos que hacen desaconsejable su adopción por razones fundamentalmente metodológicas. Quizá conscientes de ello, algunos de los autores que lo propugnan se cuidan de advertir que ha de procederse con gran cautela, procurando no trasladar en bloque la construcción de la ineffectuación del negocio jurídico al testamento (110).

Pero, además y sobre todo, entiendo (espero que fundadamente) que todo ello es innecesario, siendo posible explicar el régimen de ineffectuación del testamento de manera diferente y más segura. Con la ventaja, además, de que encaja con mayor facilidad en una hipotética teoría general de las ineffectuaciones, aun a costa de romper la rigidez con que en términos generales se halla formulada.

la inexistencia» (ausencia de forma fundamental, infracción de los arts. 669 y 670 y ausencia total de consentimiento, incluida la incapacidad natural), otras de «nulidad» prescriptible (vicios de forma que no generan inexistencia). Otras de «impugnabilidad» (vicios materiales y defecto no sustancial de capacidad), si bien, salvo en el plazo de prescripción de la acción, las dos últimas categorías parecen quedar sometidas al mismo régimen. PUIG BRUTAU, cit. pp. 192 y ss. no se compromete, aceptando opiniones ajenas. ALBALADEJO, *Curso*, cit. pp. 365-366, distingue causas de nulidad (incapacidad, infracción de prohibición legal, «el otorgado desconociendo qué es el testamento» /*error in negotio?*/, el no hecho en serio y la inobservancia de los requisitos formales) y causas de anulabilidad (vicios de la voluntad). VALLET, *Panorama*, II cit. pp. 192 y ss. distingue nulidad absoluta (inexistencia), nulidad relativa y, dentro de ella, anulabilidad (por vicios de la voluntad), recogiendo en general opiniones ajenas.

(108) Por ejemplo, el plazo de prescripción (o caducidad) de la acción de anulabilidad por vicios del consentimiento, según algunos (LACRUZ, *Elementos*, V cit. p. 292, y VALLET, cit. p. 202 parece compartir tal criterio) es el de los cuatro años del art. 1.301 C.c. Otros (ALBALADEJO, cit. p. 366), más cautos, lo dejan en quince.

(109) Eso ocurre en lo referente a la llamada «convalidación» del testamento nulo, tema que se aborda más adelante. PUIG BRUTAU, (recogiendo algún apunte de TRAVIESAS, *El testamento*, cit. p. 178) señala (pp. 194-195) que «la diferencia sustancial tal vez consista en que si se trata de nulidad radical o inexistencia, el acuerdo de los interesados de no impugnarlo y aceptar como válidas sus disposiciones no será una simple renuncia a la correspondiente acción, sino que habrán celebrado un contrato con fuerza constitutiva propia y del que, por tanto, derivarán los efectos que sólo por un espejismo podrán abrigarse al testamento. En cambio, si lo realizado o convenido por los interesados simplemente es la renuncia a ejercitarse la acción fundada en una causa de anulabilidad, los efectos seguirán derivando del propio testamento convalidado».

(110) Salvedad que ha de hacerse en honor de LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I cit. p. 529.

5. Replanteamiento del régimen de ineficacia del testamento inválido

a) Premisas e hipótesis

Parte el enfoque que propongo de aceptar, y hacer operativa, en sede ineficacia del testamento la distinción que, con carácter general (111), cabe hacer entre acción declarativa de la ineffectuación estructural y la acción o acciones materiales o de condena que se abren paso como consecuencia del triunfo de la pretensión de ineffectuación. En sede de ineffectuación del testamento, la acción declarativa permite comprobar la existencia del vicio o defecto; una vez que triunfe, la acción material general que debe entrar en juego será, en la mayoría de las ocasiones, la *actio petitio hereditatis*, que precisamente se fundamenta en la discusión acerca del mejor título sucesorio, y eso es lo que está en juego cuando se insta la declaración de nulidad de un testamento (112). Sin que ello implique, claro es, que sólo pueda ejercitarse la acción material cuando previamente triunfe la declarativa de ineffectuación, pues su ordenación secuencial es sólo lógica, y no propiamente cronológica. Pero son acciones diferentes, teniendo diferente régimen de legitimación (113).

En segundo lugar, entiendo que esta acción declarativa de ineffectuación del testamento, supone un único régimen de ineffectuación del testamento

(111) Con carácter general porque, siendo opinión unánime que tal distinción opera en la nulidad radical del contrato, me sumo a las opiniones que sostienen que lo mismo cabe para la anulabilidad, estimando que la acción cuatrenal es propiamente restitutoria. Sobre todo ello véase *supra*, al caracterizar los regímenes típicos de la ineffectuación negocial.

(112) Afirmación que no constituye ninguna novedad, pues es el planteamiento que habitualmente se hace en sede de acción de petición de herencia. Cfr. LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I cit. pp. 308-309: «los efectos de la *hereditatis petitio* romana se atribuyen a cualquier acción (impugnación del testamento por vicios materiales o de forma...) dirigida, a través del reconocimiento de la cualidad de heredero en el demandante, a conferirle las titularidades hereditarias que, en cuanto tales, se le niegan». ALBALADEJO, *Derecho civil*, V-1.^º, Barcelona, 1979, p. 443, afirma que la acción de petición de herencia «consiste ... en la reclamación de los bienes hereditarios que se apoya en ser heredero de los mismos; y la razón (...), invalidez del testamento, ...) por la que se alega que no es realmente heredero el demandado, sino el demandante, no cambia la acción ejercitada, sino que atañe simplemente a la justificación del derecho alegado». Cfr. también SANCHO REBULLIDA, *La acción de petición de herencia en el Derecho español*, R.G.L.J. tomo 213, 1962, p. 291.

(113) Sentencia de 27 junio 1977 (Ar. 3019): se plantea la cuestión de si, actuando aisladamente y por sí solo uno de los legitimados activamente, se aplica la doctrina jurisprudencial que sostiene que en tal caso sólo cabe reclamar la cuota de herencia que corresponde al actor (salvo que éste actúe en interés de la comunidad hereditaria). La acción ejercitada fue de nulidad por falta de capacidad y defecto de forma, y aunque entiendo que la sentencia no es del todo correcta (pues realmente sí se ejerce la acción de petición, en la medida en que los actores solicitaban la reintegración de los bienes para reconstruir la comunidad hereditaria), claramente el Tribunal Supremo indica: «el recurrente olvida que la acción que aquí se ejerce es la de nulidad de un testamento y consecuencia de tal nulidad la reintegración a la masa hereditaria de los bienes que habían salido de la misma a virtud de ese testamento y se hallaren en posesión de aquellos que los hubiesen adquirido por consecuencia del mismo, supuesto muy diferente al contemplado por dicha doctrina», referida a la legitimación activa para el ejercicio de la acción de petición de herencia. La legitimación pasiva es también distinta, pues la acción de petición ha de dirigirse específicamente contra los poseedores de los bienes reclamados, mientras que la de nulidad del testamento ha de dirigirse contra los beneficiarios del testamento, posean o no bienes hereditarios.

(aunque las consecuencias materiales de su estimación puedan ser muy diversas), en lo que se refiere al régimen jurídico de tal acción declarativa para todos los casos. Y que, además, la identificación de las notas características de ese régimen único de ineeficacia ha de partir del análisis de los intereses afectados y su naturaleza, cuando tal ineeficacia es instada. Y, como se verá, algunos de los caracteres de este único régimen de ineeficacia del testamento no encajan exactamente con los caracteres de los regímenes típicos de ineeficacia *contractual*. Pero ello es tan razonable y evidente, como razonable y evidente es afirmar que el testamento no es un contrato. Luego, si se considera desde la perspectiva de una pretendida teoría general de la ineeficacia negocial (sin hacer, obviamente, cuestión acerca de la naturaleza negocial o no del testamento), la conclusión que se impone es la necesidad de afirmar un tipo de ineeficacia *sui generis* para el testamento. Solución que, seguramente, no compensa realizar el esfuerzo de construir una nueva teoría general de la ineeficacia negocial, sino dejar bien claro que la ineeficacia del testamento es diferente de la del contrato.

En tercer lugar, y en relación con ello, la explicación no “*contractualista*” del régimen de ineeficacia del testamento, permite dar entrada en este asunto a consideraciones diferentes de las estrictamente negociales o voluntaristas, debiéndose integrar el régimen de ineeficacia en el complejo *iter* del fenómeno sucesorio, donde no sólo está el testamento. Consideración básica (114) que permite explicar, desde mi punto de vista, más adecuadamente esa extraña figura de la confirmación o convalidación del testamento ineeficaz.

b) Cuestiones del régimen de ineeficacia que revisten trascendencia

Mas, para no caer en el error que denuncio, considero que el asunto no debe ser enfocado desde una perspectiva dogmática o conceptual, sino que por el contrario se impone comprobar la bondad del resultado que se obtiene con el planteamiento propuesto, aplicándolo a aquellos asuntos o cuestiones de régimen jurídico concreto en los que la alternativa nulidad-anulabilidad reviste mayor trascendencia práctica u operativa. Como es fácil suponer, tales cuestiones son la legitimación y apreciabilidad de oficio; la prescriptibilidad de la acción de nulidad o ineeficacia y, en su caso, plazo de la misma; y, finalmente, el estudio de esa “sanatoria excepcional”, convalidación o confirmación del testamento ineeficaz.

Para todo lo cual, vista la confusión doctrinal que, a mi juicio, sobre el tema existe, seguramente la vía más segura pase por la adecuada con-

(114) Señalada, en este caso creo que con gran justicia, por LIPARI, *Autonomía privada e testamento*, cit. p. 383, aunque referida en general a la invalidez del testamento: «parece fundada la impresión de que la invalidez del testamento no puede ser contemplada exclusivamente como un vicio de la estructura del acto ..., sino que termina por resolverse, en la mayor parte de los casos, en una vicisitud (*vicenda*) de la relación (¿proceso?) se refleja también sobre la disciplina de la invalidez independiente de la calificación negocial del acto testamentario».

sideración de la jurisprudencia relevante; aunque, eso sí, prescindiendo de las “teorizaciones” jurisprudenciales que sólo contribuyen al fomento de los equívocos y oscuridades en tema que, como el presente, es ya de por sí confuso.

III. LEGITIMACION

1. Legitimación activa

a) Amplitud

Es frecuente afirmar que la acción para demandar la nulidad del testamento no es “pública” (115), expresión con la que se suele querer poner de manifiesto que sólo a instancias de los particulares activamente legitimados pueden los Tribunales de justicia pronunciarse sobre la validez o nulidad del testamento; lo cual lleva directamente a la cuestión de la apreciabilidad o no de oficio de la nulidad del testamento, asunto que es tratado específicamente más adelante. De momento sirve esa afirmación para dar pie a la consideración de que los intereses en juego, cuando de la validez o nulidad de un testamento se trata, son privados; dato del que ha de partirse a la hora de precisar el círculo de los activamente legitimados para demandar la validez o nulidad, mediante la correspondiente acción declarativa.

Sobre esta base (la naturaleza declarativa de la acción de nulidad del testamento), entiendo que la identificación del círculo de los activamente legitimados debe realizarse, atendiendo a las reglas generales sobre la legitimación activa en las acciones declarativas.

En este sentido, el único requisito de legitimación activa exigido para poder entablar pleito que concluya con sentencia meramente declarativa (116), consiste en la presencia de un interés suficiente por parte del

(115) Cfr. LACRUZ, *Elementos*, V cit. p. 291; PUIG BRUTAU, *Fundamentos*, V-2.^º cit. p. 197 afirma: «es una acción de Derecho privado». VALLET, *Panorama*, II cit. p. 194 refiere ese carácter sólo a la que llama nulidad relativa, afirmando lo contrario cuando se trata de testamento radicalmente nulo o inexistente. Por los motivos más tarde explicados, entiendo que no existe esa pretendida diferencia de naturaleza de la acción. Por otra parte, creo dudosa la invocabilidad de varias resoluciones de la D.G.R.N. como fundamento del carácter no público de la acción, como a veces se hace (cfr. LACRUZ loc. cit.), pues en tales casos no se debate la apreciabilidad o no de oficio de la nulidad, sino una cuestión diferente, como más tarde se pone de relieve.

(116) Por evidentes razones de competencia, no entramos en la cuestión de si la legitimación es presupuesto del correcto establecimiento de la relación procesal o si, por el contrario, propiamente la legitimación toca a la cuestión de fondo, pudiendo ser resuelta solamente en la sentencia definitiva, y no como trámite previo al conocimiento del fondo del asunto. Sobre el tema cfr. PRIETO CASTRO, *Tratado de Derecho procesal civil. Proceso declarativo. Proceso de ejecución*, I, 2.^ª ed. Pamplona, 1985, pp. 330 y ss. (quien la considera, no presupuesto procesal, pero sí «condición o requisito para la entrada en el examen del fondo»); RAMOS, *Derecho procesal civil*, I, 2.^ª ed. Barcelona, 1985, pp. 244 y ss. (quien se expresa en términos contrarios).

actor, que resulte afectado como consecuencia de la fijación de la situación jurídica que deriva de la propia sentencia (117). Si bien es cierto que, ante lo evanescente de lo anterior, se suele considerar necesario que el actor acredite “de modo especial la existencia de un *interés legítimo* en obtener la tutela que pide” (118). La existencia de ese interés es requisito indispensable, pero a la vez suficiente, para conferir la legitimación activa para el ejercicio de la acción declarativa de nulidad del testamento.

La precisión, entonces, de los activamente legitimados, exige precisar previamente quiénes ostentan tal interés. Labor que, con carácter general y abstracto se dificulta, siendo preferible abordar su estudio en concreto, sobre los diferentes casos. Como planteamiento de base cabe, a pesar de todo, referir ese interés al que ostentan todas aquellas personas que saldrían beneficiadas como consecuencia de la estimación de la nulidad del testamento, en la medida en que se les reconocería la titularidad activa de las acciones materiales que se abren paso como consecuencia de la declaración de nulidad, por lo menos (119). Y es, desde luego necesario, que el interés sea actual; nota que falla cuando ha transcurrido el tiempo de ejercicio de las acciones de condena, cuando se ha renunciado a la acción o cuando se ha aceptado la situación creada por el testamento que ahora se pretende impugnar (120).

b) Los “interesados”

La primera duda que se plantea es la de si el propio testador podrá o no merecer la consideración de interesado a los efectos de impugnar

(117) PRIETO CASTRO, ob. cit. p. 444 («existirá el *interés* cuando sólo por vía de sentencia declarativa sea posible alcanzar tales resultados de seguridad»); RAMOS, ob. cit. p. 249 (en las acciones meramente declarativas «se viene exigiendo la concurrencia de un interés que condicione la intervención jurisdiccional como única medida posible para la satisfacción de dicho interés»).

(118) M. A. FERNÁNDEZ, en DE LA OLIVA/FERNÁNDEZ, *Lecciones de Derecho procesal*, II, 2.^a ed. Barcelona, 1984, p. 25: «puesto que las *acciones declarativas* se agotan en la mera declaración, se exige el actor que alegue y pruebe la existencia de un interés en que tal declaración sea realizada».

(119) BADOSA, en la puesta al día de la *Anotaciones de ROCA*, I, cit. p. 283: «El fundamento de la impugnabilidad será, pues, una vocación sucesoria frustrada.» PUIG BRUTAU, *Fundamentos*, V-2.^º cit. p. 197, reconoce legitimación activa a los «herederos instituidos y legatarios favorecidos en un testamento anterior a los herederos que sucederían *abintestato* en caso de declararse la nulidad». Más en general, LACRUZ, *Elementos*, V cit. p. 291: «están legitimados para impugnar el testamento por defectos materiales o formales los que, en virtud de una expectativa sucesoria, resulten favorecidos con la anulación de las disposiciones viciadas». En la sentencia de 9 diciembre 1954 (Ar. 3160) los demandados alegaron falta de legitimación activa (se trataba de testamento nulo por ser pariente uno de los testigos de los instituidos) por no tener los actores derecho alguno a la sucesión intestada; la cuestión no fue, sin embargo, planteada en primera instancia, de manera que, habiendoapelado únicamente los demandados, la Audiencia no pudo entrar en ese asunto, pues produciría inadmisible «*reformatio in peius*».

(120) Instada la nulidad de la institución de heredero, en Navarra, por preterición, se niega legitimación activa a la actora, que había otorgado carta de pago de dotación y derechos paternos y maternos, en la sucesión de sus padres, habiendo renunciado válidamente a todo derecho en la herencia futura (sentencia de 8 noviembre 1973, Ar. 4111). Ver *infra* al tratar de la renuncia de la acción y la «convalidación» del testamento.

(de instar la acción declarativa de nulidad) su propio testamento, evidentemente en vida.

La hipótesis así planteada es respondida negativamente en base a que cuenta el testador con un medio más sencillo a su disposición para conseguir la ineficacia del testamento defectuoso: le basta simplemente revocarlo (121). Nadie en vida del testador, ni siquiera él, tiene legitimación para instar la nulidad del testamento. El testador, por el motivo indicado; los terceros, porque el testamento es irrelevante para ellos hasta la muerte del testador (122).

Se ha planteado específicamente la duda, sin embargo, para un caso muy particular que fue abordado por la sentencia de 7 de abril de 1903 (123). Incapacitado el testador, tras el otorgamiento de testamento abierto, por causa de enfermedad mental, su representante legal demanda al Notario autorizante, solicitando se declare la nulidad del testamento por incapacidad mental. Rechazada la pretensión en ambas instancias, el Tribunal Supremo no dio lugar al recurso interpuesto (124).

La cuestión ha merecido opiniones contrapuestas, habiendo quien ha considerado que en tal caso sí cabe que el representante del testador incapacitado impugne el testamento en vida del testador (125) y quien lo ha negado, alegando fundamentalmente que no existe persona alguna que pueda ser considerada con legitimación pasiva en tal pleito (126). Argumento de indudable fuerza, que ha hecho que se reconsidere la postura a que se ha hecho referencia en primer lugar (127). Probablemente es más atendible y segura la opinión negativa.

(121) Además de LACRUZ y JORDANO, cuyas opiniones se exponen en seguida, cfr. por todos PUIG BRUTAU, *Fundamentos*, V-2.^º cit. p. 196 y ROCA SASTRE, *Anotaciones*, I, cit. p. 282.

(122) JORDANO, *Teoría general del testamento*, cit. p. 453, tras amplia discusión del tema de la naturaleza jurídica del testamento.

(123) Recogida por DÍEZ PICAZO, *Estudios sobre la jurisprudencia civil*, III, cit. n.^º 524, pp. 360 y ss.

(124) Declara el Tribunal Supremo que «durante la vida del que ordenó el testamento no puede persona alguna impugnar la eficacia de éste ..., ya que ningún perjuicio irroga ni puede irrogar al testador, mientras vive, la existencia de la disposición testamentaria que aquél puede derogar o rectificar sin contención de ninguna clase»; y que no «existe fundamento legal alguno para atribuir al tutor mayores facultades que las que tendría el propio interesado, y en uso de las cuales, invocando el nombre del mismo para el caso actual, más se actuaría en beneficio y defensa de los sucesores abitestado que en consideración a los derechos no menoscabados del testador». Tales son, también en opinión de DÍEZ PICAZO, cit. p. 362, los motivos determinantes del fallo.

(125) LACRUZ, anotaciones a BINDER, *Derecho de sucesiones*, cit. p. 87 y 90.

(126) JORDANO, *Teoría general del testamento*, cit. p. 457 nota 75, indica que la opinión de LACRUZ «choca contra lo dispuesto en el art. 670 del Código civil (principio de la personalidad del testamento). Además, no teniendo relevancia el testamento para los terceros hasta el momento de la muerte, faltaría la persona frente a la cual se haga valer en juicio el derecho de anulación».

(127) LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I cit. p. 532 nota 5, quien sigue sosteniendo, en tono dubitativo: «caso —en la misma línea teórica e improbable— fuera posible una acción destinada meramente a declarar la existencia de vicio del consentimiento en el testamento (no la nulidad de éste); pero sigue en pie el interrogante de quién tendría legitimación pasiva suficientemente (quizás el conjunto de todos los favorecidos en el testamento, que a los efectos de esta demanda no precisarían la imposible aceptación de la herencia)».

Ninguna duda, por el contrario,acerca de que se encuentran activamente legitimados los llamados, por cualquier título, por virtud de la sucesión reviviscente, caso de prosperar la acción de nulidad, ya sean llamados como herederos abintestato, ya estén designados en el testamento anterior, que no quedaría revocado si prospera la nulidad del que se impugna (128). Dentro de su amplitud, se plantea la cuestión de determinar con mayor precisión el círculo de los sujetos beneficiarios (caso de triunfar la declaración de nulidad), portadores de un interés suficiente que permita reconocerles legitimación activa para instar la declaración de nulidad.

Ciertamente, quienes contaran, caso de declararse la nulidad, con legitimación activa para interponer sin más acciones materiales de condena, necesariamente han de considerarse "interesados" a los efectos aquí estudiados.

Extender más allá de tales sujetos el círculo de los legitimados parece dudoso. Hay quien ha propuesto extender ese ámbito hasta allí donde alcance el *ius vocationis*, y no sólo a aquéllos en cuyo favor se defiera el *ius delationis* (129). Nominalmente esta opinión parece encontrar cierto eco jurisprudencial.

A pesar de ello, creo preferible restringir la legitimación sólo en favor de los titulares del *ius delationis*. Primero, porque la jurisprudencia aparentemente contraria no es tal: se limita a resolver apegadamente a las exigencias del caso concreto y realmente respecto de sujetos titulares del *ius delationis*, al menos a primera vista, ante la no constancia de la existencia de llamados con preferencia para heredar antes que los actuantes (130). Además, porque de lo contrario el número de los interesados

(128) Cfr. ROCA SASTRE, *Anotaciones*, I cit. pp. 282-283; PUIG BRUTAU, *Fundamentos*, V-2.^º cit. p. 197; VALLET, *Panorama*, II cit. p. 195. Sobre el tema cfr. sentencias de 10 mayo 1892, 17 noviembre 1898, 13 octubre 1934 (Ar. 1464), 9 diciembre 1954 (Ar. 3160), 11 diciembre 1964 (Ar. 5821) y 7 diciembre 1970 (Ar. 5437).

(129) BADOSA, I cit. p. 283: «la legitimación debe entenderse en sentido amplio en favor de todos los llamados posibles, porque todos ellos y no sólo el titular frustrado del *ius delationis* pertenecen al orden sucesorio eliminado por el testamento a anular y porque la efectiva posición del titular del *ius vocationis* respecto de la sucesión, no puede llegar a saberse con exactitud, hasta el momento en que sea vigente el orden sucesorio al que pertenece (posibilidad de repudiación, promoción o indignidad de los llamados preferentes)».

(130) En la sentencia de 10 de mayo 1892 se niega legitimación a los actores, pues éstos reconocieron la existencia de parientes más próximos (los cuales habían impugnado previamente el testamento y luego transigido con el heredero en él instituido) (LACRUZ, cit. p. 532). Por contra, la de 17 noviembre 1898 reconoce legitimación activa al Estado, aun admitiendo la eventualidad de que hubiera parientes más próximos, que en el caso, sin embargo, se desconocían (cfr. LACRUZ, loc. cit.) (expresamente se señalan en esta sentencia las diferencias existentes con la referenciada en primer lugar). Según la sentencia de 13 octubre 1934 (Ar. 1464), «basta el carácter de presunto heredero *abintestato*», sin que valga alegar en su contra la eventualidad de pariente más cercano (tampoco conocido en el caso). La de 7 diciembre 1970 (Ar. 5437) reconoce legitimación activa a cualquier beneficiario en base al art. 913 C.C., sin que se les deba exigir la previa (e imposible, por haber al menos apariencia de testamento) declaración de herederos abintestato. En la de 11 diciembre 1964 (Ar. 5821) se planteó un caso mucho más dudoso: se discute la legitimación

podría ser enormemente amplio: en última instancia, hasta el Estado, ante la eventualidad, por ejemplo, de que todos los antepuestos fueran repudiando sucesivamente. Con lo cual la posible inestabilidad del fenómeno sucesorio se multiplicaría, por la existencia de un gran número de sujetos que podrían pleitear en sucesiones a las que, de hecho, son ajenos.

Todo ello induce, en conclusión, a no extender desmesuradamente el círculo de los activamente legitimados. Y puede servir, como digo, de criterio el que, caso de triunfar la nulidad, adquirieran el *ius delationis* en la herencia en cuestión.

Los herederos de esos legitimados, fallecidos sin renunciar a la acción o hacer imposible su ejercicio, también deben ser considerados con legitimación activa (131).

Dudas se han suscitado también acerca de la legitimación activa del albacea designado en el testamento anterior al que se impugna, habiéndose respondido afirmativamente, por entenderse que tal legitimación va implícita en el deber de defender la validez del testamento en juicio y fuera de él, bien entendido que en este caso no se trata propiamente de defender la validez del testamento anterior al que pudiera ser nulo, sino de defender su eficacia, pues, siendo nulo el testamento posterior, no tendría efecto revocatorio sobre el anterior (132).

¿Pueden los acreedores demandar la nulidad del testamento?. Parece claro que los acreedores del causante no pueden, pues desde el punto de vista jurídico carecen de interés relevante en que los destinatarios finales de la sucesión sean unos u otros sujetos, como se demuestra por la posibilidad de la aceptación a beneficio de inventario (133). Más dudosa es la respuesta respecto de los acreedores de los activamente legitimados. Ciertamente, no parece posible reconocerlos un derecho o interés propio y autónomo que les consienta instar la acción de nulidad. La cuestión estriba, entonces, en determinar si tal acción de nulidad es susceptible de ejercicio por los acreedores a través del mecanismo de la llamada acción subrogatoria, cuando se cumplan sus requisitos. Una razón de lejana analogía con el caso previsto en el artículo 1.001 permitiría

ción activa del marido de la testadora (que no sería heredero abintestato), y el Tribunal Supremo la reconoce, hablando en general de que tal legitimación la tiene siempre, de que en el caso (pues en el testamento se proferían graves ofensas contra él) le asistía un interés moral y, finalmente, porque se discutía el carácter ganancial o privativo de la testadora de determinados bienes. El legitimario no parece que precise de la nulidad total del testamento, pues cuenta con suficientes medios autónomos de protección.

(131) Cfr. ROCA, *Anotaciones*, I cit. p. 283. La sentencia de 25 marzo 1940 (Ar. 198) entendió que la aceptación de un legado de renta vitalicia impedía que los herederos del legatario tuvieran legitimación para instar la nulidad del testamento, en que tal legado se dispuso, pues al aceptar el legado, el causante de los impugnantes se entiende que renunció a la acción de nulidad. Esta cuestión ha de ponerse en relación con lo que más adelante se dice, acerca de la apreciabilidad de la doctrina de los propios actos, y sobre la renuncia a la acción.

(132) Cfr. LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I cit. pp. 531-532 y ALBALADEJO, *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, XII-2.^º, Madrid, 1979, p. 176, ambos con base en la sentencia de 18 diciembre 1958 (Ar. 4200).

(133) Cfr. sentencia de 27 mayo 1913 (J.C., tomo 45, n. 89, pp. 569 y siguientes).

estimar adecuada la respuesta afirmativa. Que se ve confirmada, si se piensa, como se ha dicho (134), que la acción de petición de herencia sí es susceptible de ejercicio mediante la subrogatoria: si, como he indicado, la acción de nulidad es presupuesto para acciones materiales, entre las que destaca la de petición de herencia, no parece razonable consentir el ejercicio “subrogado” de la acción material y no el de la acción instrumental.

La normal existencia de una pluralidad de sujetos activamente legitimados para el ejercicio de la acción de nulidad, plantea los siguientes problemas de litisconsorcio. Especialmente a la vista de la eficacia general de cosa juzgada que produce la sentencia que resuelva acerca de la validez o nulidad del testamento (artículo 1.252-2). Mas como se plantea problema análogo respecto de la legitimación pasiva, y entiendo que las respuestas son diferentes en parte, es preferible dejar su estudio para más adelante, con la finalidad de obtener una visión de conjunto de la cuestión. Precisamente en ese punto se verá la más notable diferencia (aunque acaso no desde el punto de vista práctico) entre la legitimación activa de la acción de nulidad y la de las acciones materiales de condena.

2. Apreciabilidad de oficio de la nulidad del testamento

Como antes quedó expuesto, el régimen de la nulidad radical comporta, en razón de los intereses amenazados, la posibilidad de que los Tribunales de oficio aprecien la nulidad. La duda es si tal apreciabilidad de oficio cabe cuando se trata de pleito en que se implica un testamento nulo. Y en este sentido, como también antes se indicó, es común la opinión que entiende que la acción para la declaración de nulidad de un testamento no es *pública*, o lo que es lo mismo, que sólo los interesados tienen legitimación para plantear la cuestión, no pudiendo de oficio el Tribunal estimar *per se* la nulidad del testamento.

Hay, sin embargo, opiniones que, distinguiendo diversas hipótesis de ineficacia, una de las cuales sería de nulidad radical en sentido propio, sostienen la apreciabilidad de oficio de la nulidad en tales supuestos, en contraposición a los casos de mera nulidad relativa o anulabilidad (135).

Hallar la adecuada respuesta, requiere partir de unas precisiones que desbrocen el camino de posibles equívocos.

(134) Cfr. LACRUZ, *Algunas consideraciones sobre el objeto de la acción subrogatoria*, en *Estudios de Derecho civil*, Barcelona, 1958, pp. 200 y ss., especialmente 222: «pese a las dificultades que ofrece su construcción técnica, hay que optar, por analogía con el art. 1.001 ..., por permitir a los acreedores el ejercicio de una acción destinada a facilitar les bienes hereditarios suficientes para cubrir el importe de sus créditos, previa fijación, como cuestión previa, del mejor derecho de su deudor con respecto a la herencia».

(135) VALLET, *Panorama*, II cit. p. 193: «Cuando un testamento sea inexistente por no corresponder a tipo alguno legalmente admitido, o es radicalmente nulo, podrá ser rechazado de oficio».

Así en primer lugar, no tiene que ver con la apreciabilidad de oficio de la nulidad del testamento la cuestión de las facultades calificadoras del Registrador de la Propiedad, cuando el testamento es base de una atribución patrimonial cuya constancia registral se insta. La *ratio* de la calificación registral es distinta de la posible apreciabilidad de oficio de la nulidad por los Tribunales. Por ello esta cuestión se estudia separadamente.

En segundo término, tampoco tiene que ver con la apreciabilidad de oficio la actuación del Juez ante quien se plantea el procedimiento de adveración y protocolización de testamentos no públicos, pues tal procedimiento, que no es contencioso, se encamina precisamente a que se acredite que, externamente y *prima facie* (136), el documento en cuestión reúne los requisitos del testamento de que se trate. La Ley impone en tales casos al Juez que actúe a modo de instructor, cuya decisión implica nada más que atribuir al testamento el valor de documento público, del que carecía con anterioridad (137).

La cuestión debe quedar reducida, entonces, al caso en que se pretenda judicialmente el ejercicio de derechos dimanantes de un pretendido testamento válido, sin que nadie discuta la validez o nulidad del mismo. ¿Puede el Juez, aunque la cuestión no sea planteada, denegar el amparo judicial, en base a la, por nadie solicitada, nulidad del testamento?. La respuesta en algunos casos puede ser afirmativa, pero no porque el Juez de oficio pueda entrar a apreciar la no instada nulidad, sino por la aplicación general de los principios y reglas procesales acerca de la acreditación de la legitimación con que se actúa y de distribución de la carga de la prueba.

En efecto, planteado el ejercicio de derechos que tienen por presupuesto la condición de sucesor “*mortis causa*”, hay que acompañar a la demanda y a la contestación los documentos que acrediten la legitimación con que se litiga y, en su caso, instar la adopción de las medidas tendentes a acreditar la legitimación mediante la exhibición de los documentos sucesorios (138). Ahora bien, en ningún caso, por virtud del principio dispositivo, la falta de legitimación, por defecto de acreditación, puede ser estimada de oficio por el Tribunal: lo único que se posibilita es la discusión anticipada entre las partes de la cuestión de la legitimación en los procedimientos que contemplan tal trámite (139), aunque pa-

(136) Muy limitadamente entonces, razón por la cual no produce efecto de cosa juzgada el auto que acuerda o deniega la protocolización, quedando a salvo el derecho de los interesados de instar el procedimiento declarativo que corresponda (art. 693-2.º C.c.).

(137) En particular para el testamento ológrafo, cfr. TORRES, *El testamento ológrafo*, cit. pp. 349 a 443. Por las razones indicadas en el texto, considero desacertado invocar, como demostración de la apreciabilidad de oficio, el deber del Juez de denegar la protocolización si no se acredita la identidad del testamento, como propone VALLET, loc. cit.

(138) La acreditación de la legitimación, como cuestión previa, es objeto de controversia. Mientras unos sostienen que ciertamente es cuestión previa (PRIETO CASTRO, *Tratado de Derecho procesal civil*, I cit. especialmente p. 332), otros niegan radicalmente la posibilidad de tratamiento diferenciado entre legitimación y cuestión de fondo (RAMOS, *Derecho procesal civil*, I cit. pp. 254-255).

(139) Cfr. autores y lugares citados en la nota anterior. De PRIETO CASTRO cfr. además pp. 610 y ss. y de RAMOS pp. 424 y ss.

rece más probable entender que ni siquiera se puede discutir anticipadamente y resoverse, también anticipadamente, la cuestión de la legitimación material de las partes (140).

En segundo término, en lo referente a la carga de la prueba, quien pretenda se condene en base a situaciones jurídicas dimanantes del testamento pretendidamente eficaz ha de pechar con la carga “de la afirmación de la prueba de los *hechos constitutivos* de su derecho”, correspondiendo al demandado la carga de afirmar y probar los hechos *impeditivos*, extintivos y excluyentes (141). Y en este sentido, si el actor no acredita su condición de sucesor, por no contar en su favor con medio de prueba de apariencia lo suficientemente sólida como para convencer al Juez de la existencia de su derecho, no estimando entonces el Juez suficientemente probada su condición de heredero o legatario, incluso ante la *absoluta pasividad del demandado, no será estimada la demanda*. Pero no propiamente porque el Juez de oficio estime la inexistencia o nulidad del testamento, sino por la aplicación de las normas en materia de carga de la prueba que implican que si el actor no prueba lo que le incumbe, el demandado debe ser absuelto (142). Solamente se podría hablar de apreciabilidad de oficio de la nulidad, si se allana el demandado y, a pesar de ello, el Juez resuelve denegando el derecho del actor por la nulidad manifiesta del testamento. Mas tal situación parece harto improbable en el sistema de nuestro procedimiento civil. Lo cual es, a la postre, manifestación de que los intereses en juego, cuando se trata de la validez o nulidad de un testamento, son intereses privados y disponibles para sus titulares. Por eso, falla la nota típica de la nulidad radical de la apreciabilidad de oficio, pues no hay interés general alguno objeto de agresión.

3. Invalidez del testamento y calificación registral

Dejando al margen la función calificadora para el acceso de documentos al Registro de Actos de última voluntad, que propiamente debe apreciar si se cumplen o no, *prima facie*, los requisitos legalmente establecidos para que un determinado acto merezca la consideración de testamento, razón por la cual es competencia plena de la calificación el examen, por lo menos, de los requisitos formales y de todos aquéllos que se desprendan con la suficiente evidencia del documento presentado a calificación (143), se plantea la cuestión respecto del carácter público o

(140) Cfr. RAMOS, cit. pp. 474 y ss., quien excluye que sea planteable como excepción dilatoria. PRIETO CASTRO, cit. p. 834 admite excepción dilatoria por defecto de legitimación «únicamente en el caso de que apareciese tan destacado del tema de fondo que pudiera ser examinado con independencia de él».

(141) PRIETO CASTRO, cit. pp. 630 y ss.

(142) PRIETO CASTRO, cit. p. 632.

(143) Por resolución de 17 enero 1981 (Ar. 1185) la Dirección General acordó la imposibilidad de la toma de razón, en el Registro de Actos de Ultima Voluntad, de un acta de revocación de testamento (otorgada por ciudadano español ante el Cónsul de España en Bruselas) por ser aplicables al caso las reglas formales de los testamentos según el Derecho español, que no eran cumplidas por tal acta.

no de la acción de nulidad en relación con la competencia de los Registradores de la propiedad, a la hora de calificar sobre testamentos, normalmente con defectos formales, en base a los cuales se pretende la constancia registral de determinadas atribuciones por causa de muerte.

Sobre la cuestión existen varias resoluciones que unánimemente estiman que, habiendo acuerdo de los interesados en realizar unas determinadas atribuciones en base a testamentos con defectos formales de diferente trascendencia (144), no es quién el registrador para denegar la inscripción, por no poder el Registro rechazar a priori un instrumento testamentario contra la voluntad de quien puede acatarlo como válido; de donde se inferiría el carácter no público de la nulidad del testamento y la disponibilidad de los intereses afectados por la supuesta nulidad por defectos formales, aparte otras consecuencias en sede de "confirmabilidad" del testamento que no corresponde ahora desarrollar.

Para la cuestión del carácter público o privado de la acción de nulidad, estas resoluciones son sólo lejanamente invocables. Pues en realidad, el registrador debe actuar movido (y parece ser esa la consideración de fondo de estas resoluciones) fundamentalmente por el criterio de la firmeza de las atribuciones patrimoniales cuya constancia registral se insta. Por ello, la naturaleza pública o privada de la acción dimanante de la *irregularidad de los títulos presentados a calificación es cuestión secundaria*; así como es cuestión secundaria la naturaleza de los intereses afectados por la ineficacia que se establezca en función de la naturaleza del vicio padecido por el título; sobre todo ello, en sede de calificación registral, se impone la consideración de carácter general de la firmeza de las atribuciones, lo cual puede provocar que no tengan acceso al registro títulos viciados con mera anulabilidad (145), y sí lo puedan tener otros viciados por nulidad radical no manifiesta.

Luego, en suma, las resoluciones aludidas lo único que ponen de relieve es que la firmeza de las atribuciones *mortis causa* no depende exclusivamente de la validez o nulidad del testamento, sino también de otros

(144) Son las resoluciones de 26 septiembre 1904 (su cita en general; cfr. por todos LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I cit. p. 529 y VALLET, *Panorama*, II cit. p. 193) en la que el defecto era la no expresión de la hora de otorgamiento del testamento abierto; la de 2 agosto 1913 (recogida por VALLET, cit. p. 194) sobre testamento en que el Notario no había identificado al testador en la forma prevenida por el C.C.; la de 10 diciembre 1913 (recogida por VALLET, loc. cit. y CLAVERIA, *La «sanatoria excepcional» de disposiciones testamentarias nulas en Derecho español*, R.D.P. 1977, pp. 626 y ss., especialmente p. 639) sobre testamento verbal no ajustado al Derecho catalán (según el registrador, pues según el recurrente era válido como testamento «parentem inter liberos»); y la de 29 enero 1931 (Ar. 1900) por faltar las palabras «doy fe» en el testamento notarial.

(145) Como ocurre cuando el registrador aprecia defecto de capacidad de los otorgantes (art. 18 Ley Hipotecaria), causa de anulabilidad. Los problemas de conexión entre calificación y regímenes de ineficacia negocial, provocaron la reforma del art. 65 L.h., que en anterior versión consideraba falta insubsanable la que provenía de la nulidad del título, mientras que se reputaban subsanables las faltas que, afectando a la validez del título, no provocaran necesariamente la nulidad de la obligación en él constituida (cfr. LACRUZ/SANCHO, *Derecho inmobiliario registral*, Barcelona, 1977, pp. 358 y ss.).

factores, como es la concorde voluntad de los interesados en actuar de determinada manera. Cuestión que más adelante es tratada.

4. Legitimación pasiva

Es opinión común, y evidente, la que estima que la acción debe ejercitarse contra todos aquellos a quienes perjudique la estimación de la nulidad del testamento; los cuales normalmente serán los instituidos por cualquier título sucesorio en el testamento cuya nulidad quiere que se declare (146). Aunque cabe imaginar alguna hipótesis en que resulten perjudicados sujetos no beneficiados en el testamento impugnado (147).

Es también común opinión que cuentan con legitimación pasiva los nombrados albaceas en el testamento cuya nulidad se insta, pues entra dentro de sus atribuciones la defensa del mismo (148). Más dudosa es la legitimación pasiva del contador-partidor designado en el testamento (149).

El principal problema que se suscita por la pluralidad de posibles interesados se refiere a si se constituye o no litisconsorcio necesario entre ellos. Ahora después se trata esta cuestión. En este momento conviene, sin embargo, hacer referencia a la ordenación de la pluralidad de interesados en razón de sus diferentes títulos e interés en la persistencia del testamento cuya nulidad se demanda. En otros términos, se trata de determinar si la legitimación de los herederos excluye o disculpa la de los legatarios; o si basta con demandar a los herederos habiendo albaceas, etc.

En términos generales parece posible afirmar de la jurisprudencia recaída que, estando vigentes los albaceas en el desempeño de su car-

(146) Cfr. por todos LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, 1 cit. p. 533; PUIG BRUTAU, *Fundamentos de Derecho civil*, V-2.^º cit. p. 197; VALLET, *Panorama*, II cit. p. 195.

(147) Como en el caso resuelto por la sentencia de 6 abril 1967 (Ar. 1812) referida en realidad a nulidad parcial de un testamento, pretendiéndose que conservara su vigencia la cláusula revocatoria de un testamento anterior. Declaró el Tribunal Supremo que en la consideración de interesados y pasivamente legitimados se comprendían los instituidos en el testamento, cuya revocación o vigencia se discutió. Parecido fue el caso resuelto por la sentencia de 18 diciembre 1958 (Ar. 4200): se trata de la nulidad de un testamento en peligro de muerte por incapacidad del testador, que no era revocatorio del testamento anterior, por contener una única disposición a título singular; así las cosas, sólo se demandó al instituido en ese testamento último, pero no a los hipotéticos herederos abintestato (quienes, por otra parte, parece ser que tuvieron conocimiento del pleito y no manifestaron interés alguno por intervenir). Mas si efectivamente no era revocatorio el testamento impugnado, continuaría en cualquier caso vigente la delación testamentaria anterior compatible, quedando excluido todo interés de los hipotéticos herederos abintestado. Sobre si tienen que ser necesariamente parte en el pleito todos los posibles beneficiarios en caso de que triunfara la impugnación, cuando no sean todos ellos actores, véase *infra* al tratar del litisconsorcio activo.

(148) Cfr. ALBALADEJO, *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, XII-2.^º cit. pp. 172 y ss. y allí abundantes referencias jurisprudenciales.

(149) En la sentencia de 22 octubre 1974 (Ar. 3899) dice el Tribunal Supremo que si tienen legitimación pasiva los contadores-partidores. Mas es que habían sido demandados los instituidos en el testamento impugnado y los contadores-partidores, discutiéndose realmente la legitimación pasiva del Notario autorizante del testamento impugnado.

go (150), han de ser éstos necesariamente demandados (151), juntamente los demás interesados, sin que a mi juicio quepa entender posible demandar sólo a los albaceas y no a los demás beneficiarios, al menos a los herederos (152). Respecto de la dualidad herederos-legatarios, hay afirmaciones jurisprudenciales que parecen suponer que si se demanda a los primeros no es preciso demandar a los segundos, mas no está excesivamente claro (153).

El Notario autorizante del testamento impugnado sólo debe ser demandado si nace responsabilidad para él como consecuencia de la previsión del artículo 705 del Código civil, no debiendo ser demandado, en caso contrario, junto con los beneficiarios del testamento impugnado y los albaceas (154).

5. Pluralidad de interesados y eficacia de la sentencia

a) Extensión subjetiva de la cosa juzgada: artículo 1.252-2

De la exposición hasta aquí realizada, resulta evidente que en muchas ocasiones habrá una pluralidad de sujetos, cuyos intereses puedan resultar afectados como consecuencia del pronunciamiento judicial acerca de la validez o nulidad de un testamento. Pluralidad que tanto puede darse entre los activamente legitimados, como entre los que deban ser demandados. Por eso se plantea la cuestión de organizar esa pluralidad, de manera que no se cause indefensión a los sujetos interesados, la sentencia sea verdaderamente eficaz y no se haga imposible en la práctica el entablamiento del pleito. Perspectivas distintas que obligan a hallar una solución que satisfaga todas las exigencias planteadas.

De ellas, la Ley solamente se preocupa expresamente de la que hace referencia a la eficacia de la sentencia. En efecto, habiendo una pluralidad de sujetos, si no litigan todos ellos se plantea la cuestión de la determinación del ámbito subjetivo de la cosa juzgada, es decir, de a quiénes

(150) En los casos resueltos por las sentencias de 11 enero 1900 (J.C. tomo 7, n. 12, pp. 50 y ss.) y de 10 julio 1935 (Ar. 1553) los albaceas, no demandados, ya habían cesado en sus cargos.

(151) Así se desprende de las sentencias citadas en la anterior nota. Cfr. ALBALADEJO, *Comentarios*, VIII-2.^º cit. pp. 175-176 y allí jurisprudencia (si bien, para el objeto de este trabajo, no son relevantes las sentencias de 24 abril 1907 y de 22 febrero 1929, pues se trata en ellas de una rectificación de participación y de nulidad de participación, respectivamente).

(152) Cfr. sentencias de 12 julio 1905 y de 21 marzo 1911. Conforme se manifiesta PUIG BRUTAU, *Fundamentos de Derecho civil*, V-1.^º, 2.^a ed. Madrid, 1975, p. 494. En contra, ALBALADEJO, XII-2.^º últ. cit. p. 174: «para atacar el testamento, cualquiera que lo haga, no puede prescindir de los albaceas y dirigirse sólo contra los herederos; puede, si quiere, dirigirse también contra éstos, pero *necesariamente* debe dirigirse contra aquéllos».

(153) En el caso resuelto por la sentencia de 10 noviembre 1979 (Ar. 4655) fueron demandados los herederos y la legataria; en la sentencia de 26 diciembre 1979 (Ar. 4454) no había herederos y se demandó sólo a parte de los legatarios, estimándose la falta de litisconsorcio pasivo necesario, por no ser demandados todos ellos.

(154) Sentencias de 18 abril 1965 (Ar. 3743), 22 octubre 1974 (Ar. 3899) y 10 noviembre 1979 (Ar. 4655), entre otras.

afecta la sentencia que se dicte en el pleito de nulidad. De adoptarse la solución habitual, según la cual (en general) la sentencia dictada sólo surte efectos de cosa juzgada entre las partes que litigan (155), se podría plantear el caso de que en pleitos distintos diferentes partes obtuvieran sentencias contradictorias en base a las mismas causas. Seguramente con la finalidad de evitar ese indeseable resultado, el segundo párrafo del artículo 1.252 del Código civil establece que la sentencia recaída en pleito sobre la validez o nulidad de disposiciones testamentarias, surte efectos de cosa juzgada, no sólo entre los litigantes, sino también contra terceros “aunque no hubiesen litigado” (156).

Lógicamente, hay que entender esa extensión subjetiva de la cosa juzgada, no tanto en el sentido de que la sentencia recaída produce efectos *erga omnes*, cuanto en el sentido de que produce efectos entre *todos los interesados*, hayan o no litigado, según se deduce de la literalidad de la norma (157). De donde cabría deducir que la propia Ley admite la eventualidad de que el pleito se entable sólo entre una parte de los interesados, no siendo necesario que se deba entablar entre todos ellos (158). El Tribunal Supremo, sin embargo, con criterio práctico plausible, desde mi punto de vista, ha considerado necesario demandar a todos los interesados (al menos a los legitimados pasivamente), puesto que, de no intervenir, se produciría la eficacia de cosa juzgada frente a ellos, pudiéndoles parar perjuicio irreparable y la consiguiente indefensión (159).

b) Pluralidad de interesados y legitimación activa

La aplicación rigurosa del indicado criterio, desde el punto de vista de la legitimación activa, plantea sin embargo un grave inconveniente práctico. Si se exige que todos los posibles beneficiarios (en el sentido anteriormente indicado), caso de triunfar la pretensión de nulidad, actúen como parte actora, poniéndose en manos de los demandados la excepción de falta de litisconsorcio activo necesario, basta con que unos de los activamente legitimados, por comodidad o cualquier otra causa,

(155) Sobre la cosa juzgada cfr., en general, SERRA DOMÍNGUEZ, *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, dirigidos por Albaladejo, tomo XVI-2.º, Madrid, 1981, pp. 627 y ss. y en pp. 682 y ss. el requisito de la identidad subjetiva. Cfr. también PRIETO CASTRO, *Tratado de Derecho procesal civil*, I, cit. pp. 788 y ss.

(156) «Al ser único el testamento, la declaración de validez o nulidad afecta a todas las personas que reciben o pueden recibir los bienes de la herencia» (SERRA, cit. p. 692).

(157) Cfr. SERRA, últ. loc. cit.

(158) Por ello se critica la doctrina jurisprudencial, que ahora se expone en el texto, acerca de la existencia de litisconsorcio pasivo necesario en los pleitos sobre nulidad o validez de testamentos (cfr. SERRA, cit. p. 690; CORTÉS DOMÍNGUEZ, *El litisconsorcio necesario y la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, R.D.Proc. Iberoamericana, n.º 2-3, 1976, pp. 369 y ss., especialmente pp. 393 y ss.).

(159) Cfr. sentencias de 21 marzo 1911 (J.C., tomo 28, n.º 117, pp. 788 y ss.), 19 abril 1933 (Ar. 1.628), 7 julio 1943 (Ar. 854 y 854 bis), 26 noviembre 1955 (Ar. 3.586), 6 abril 1967 (Ar. 1.812), entre otras.

decida no sumarse a la pretensión impugnatoria, para que se haga imposible la sentencia sobre el fondo del asunto. La cuestión se complica además por la inexistencia en nuestro ordenamiento procesal de medios que consientan la llamada en causa a terceros, con carácter general (160).

De nuevo, con criterio práctico, el Tribunal Supremo ha resuelto la cuestión aplicando su doctrina acerca de la legitimación activa de los comuneros, que es la misma que aplica sobre la legitimación activa en la comunidad hereditaria (161). Así entiende que cualquiera de los interesados, que obtendrían beneficio de estimarse la nulidad, puede demandar tal nulidad, cuyo resultado no sólo lo beneficia a él, si se estima, sino a todos los demás interesados (162). Lo cual en el fondo, no es sino extender el criterio consolidado acerca de la legitimación activa para el ejercicio de la *actio petitio hereditatis*, cuando hay pluralidad de sujetos (163).

Este criterio, sin embargo, no es satisfactorio. Pues la doctrina jurisprudencial sobre la legitimación activa en la acción de petición de herencia, habiendo varios interesados activamente, distingue el caso en que uno de los coherederos ejerce la acción en beneficio de la comunidad hereditaria, que se restablecería caso de triunfar la acción, y el caso en que uno de los coherederos ejerce la acción limitadamente respecto de su cuota en la herencia, que se admite, pero sin efecto en principio frente a los demás posibles interesados. Esto segundo no cabe en la acción de nulidad: por la extensión de la cosa juzgada a todos los interesados, necesariamente la declaración de nulidad es eficaz, litigue en el concepto que se quiera el actor, ya manifestando hacerlo en beneficio de todos, ya en su exclusivo interés. Además, la declaración de la validez o nulidad es por su propia naturaleza indivisible, aunque la acción material que se ejerzte de resultas de triunfar la nulidad si pueda ser objeto de fraccionamiento. Por ello, el Tribunal Supremo ha precisado, al menos en una ocasión (164), que la legitimación activa para la acción de nulidad es diferente de la que corresponde en la acción de petición de herencia.

La ausencia de solución al problema en nuestras leyes de procedimiento, dificulta encontrar una salida razonable. Pues se podría pensar en que los hipotéticos beneficiarios de la nulidad, no actuantes, hubieran de ser demandados juntamente con los legitimados pasivamente, persi-

(160) Sobre los problemas planteados por esa deficiencia normativa cfr. SERRA, cit. pp. 690-691; PRIETO CASTRO, *Tratado*, I, cit. pp. 380 y ss.; RAMOS, *Derecho procesal civil*, I, cit. pp. 272 y ss.; CORTÉS, cit. pp. 389 y ss.

(161) Cfr. sobre el tema, últimamente, MIQUEL GONZÁLEZ, *Comentarios la Código civil y Compilaciones forales*, dirigidos por Albaladejo, tomo V, vol. 2.^o, Madrid, 1985, pp. 81 y ss.

(162) En la jurisprudencia más reciente ver las sentencias de 7 diciembre 1970 (Ar. 5437), 14 noviembre 1977 (Ar. 4.186) y 10 noviembre 1979 (Ar. 4655).

(163) Cfr. SIMÓ SANTONJA, *En tema de petición de herencia*, R.D.P. 1960, pp. 665 y ss., especialmente p. 681; SANCHO REBULLIDA, *Las acciones de petición de herencia en el Derecho español*, cit. pp. 293 y ss., ampliamente.

(164) Sentencia de 27 junio 1977 (Ar. 3.019), quinto Considerando.

guiendo que se allanaran. Mucho más sencillo es entender que cada uno de los activamente legitimados puede de forma individual instar la declaración de nulidad, surtiendo eficacia de cosa juzgada la sentencia, tanto favorable como adversa, respecto de los que debieran haber sido actores también en el pleito, pero no lo han sido. Siendo deseable en este sentido que se facilite el conocimiento de la existencia del pleito para los mismos, con la finalidad de que puedan intervenir, si lo desean, en él. En suma, cabe extender a la legitimación activa para solicitar la declaración de nulidad del testamento, lo que se afirma acerca de la legitimación activa, con pluralidad de sujetos, para ejercitarse la acción declarativa de nulidad del negocio jurídico: «puede ser ejercitada por cualquiera que tenga interés legítimo en ello» (165). De ahí derivaría que cada uno de los interesados puede decidir individualmente acerca del ejercicio de la acción declarativa de la nulidad del testamento; ahora bien, para evitar fallos contradictorios, si varios deciden demandar la nulidad, deberán actuar conjuntamente en el mismo proceso (166).

c) *Litisconsorcio pasivo*

La situación es diferente cuando se trata de la pluralidad de sujetos pasivamente legitimados. La jurisprudencia insistentemente ha declarado que la demanda debe dirigirse contra todos los que tienen legitimación pasiva, estimando la existencia de una situación de litisconsorcio pasivo necesario. Por lo cual, no estando dirigida la demanda contra todos ellos, debe producirse la absolución sin entrar en el fondo del asunto, o, lo que es lo mismo, se ha estimado la excepción de falta de litisconsorcio pasivo necesario (167).

Por otra parte, no conociéndose con exactitud el paradero de los posibles afectados, basta con dirigir la acción nominalmente contra los conocidos y en general contra todas las personas que puedan padecer perjuicio como consecuencia de la estimación de la nulidad (168).

6. Competencia y procedimiento

La determinación de la competencia territorial para el ejercicio de la acción de nulidad del testamento, no existiendo regla específica al respecto, implica la previa calificación de la acción de nulidad como personal, real o mixta, que es el criterio empleado por el artículo 62 de la Ley de Enjuiciamiento civil. Tras algunos titubeos jurisprudenciales, califi-

(165) DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. p. 482.

(166) Lo que CORTÉS, cit. pp. 406 y ss. llama «litisconsorcio necesario impropio».

(167) Véanse sentencias de 19 abril 1933 (Ar. 1630), 7 julio 1943 (Ar. 854 y 854 bis), 31 mayo 1961 (Ar. 3001), 6 abril 1.967 (Ar. 3588), 8 marzo 1972 (Ar. 1.091), 22 octubre 1974 (Ar. 3899), 10 noviembre 1979 (Ar. 4.655), 26 diciembre 1979 (Ar. 4454).

(168) Sentencias de 22 marzo 1956 (Ar. 1918) y de 8 marzo 1972 (Ar. 1091).

cando la acción como mixta (169), es hoy criterio generalmente aceptado que la acción, a estos efectos, merece la calificación de personal, siendo pues competente el Juez del domicilio del demandado (170).

En cuanto al procedimiento, debe ser en el juicio declarativo correspondiente, sin que quepa plantearlo en juicio de testamentaría (171).

IV. PLAZO DE EJERCICIO DE LA ACCION

1. Diversidad de plazos en razón de la causa de nulidad

La consecuencia práctica más importante que deriva de admitir varios regímenes de ineffectividad del testamento, en razón del distinto alcance de la prescriptibilidad de acciones en nuestro Derecho (artículos 1.930-2.º, precisamente, en que, de modo análogo a lo que ocurre en sede de ineffectividad contractual, se predica la diversidad de plazos de prescripción o caducidad para el ejercicio de las acciones de nulidad o impugnación, según que se entienda estar ante un supuesto de los que provocan nulidad radical, nulidad relativa, anulabilidad, impugnabilidad, etc.

Así, se ha expresado la opinión de que, cuando se trata de un supuesto de inexistencia o nulidad radical, la acción de nulidad sería imprescriptible, como consecuencia de gozar de naturaleza meramente declarativa.

Si, por el contrario, se trata de supuestos que no provocan tales inexistencia o nulidad radical, entonces, por aplicación de la regla general de la prescriptibilidad de acciones en nuestro Derecho (artículos 1.930-2.º, 1.932 y 1.961), ha de señalarse plazo de prescripción a la acción. Estimando que la acción en cuestión es calificable como acción personal (por no ser ni real ni mixta), se acaba afirmando que se le debe aplicar el plazo de prescripción de 15 años, dispuesto por el segundo párrafo del artículo 1.964, como plazo general de prescripción para las acciones personales que no tengan señalado plazo diferente (172).

(169) Sentencias de 29 febrero 1893, 11 mayo 1898 (cfr. VALLET, *Panorama*, II, cit. p. 198), 12 julio 1905 (cfr. PUIG BRUTAU, *Fundamentos*, V-1.º, cit. p. 495) y 5 diciembre 1961 (Ar. 4147; cfr. RAMOS, *Derecho procesal civil*, I, cit. p. 180).

(170) Sobre las acciones mixtas cfr. las consideraciones de VALLET, loc. cit. véanse sentencias de 26 octubre 1926 (PUIG BRUTAU, V-2.º, cit. p. 198), 22 octubre 1974 (Ar. 1974) y 27 junio 1977 (Ar. 3.019), aunque en las dos últimas como *obiter dictum*. Esta solución encaja perfectamente con la consideración de que se trata de una acción declarativa: cfr. FRAGA IRIBARNE, *La acción declarativa (En torno a la sentencia del T.S. de 22 de septiembre de 1944)*, R.G.L.J., tomo 176, 1944, pp. 461 y ss. y tomo 177, 1945, pp. 33 y ss., en concreto pp. 50 y ss.

(171) Cfr. VALLET, *Panorama*, II, cit. p. 199 y sentencia de 17 octubre 1960 (Ar. 3423).

(172) En este sentido cfr. ALBALADEJO, *Curso de Derecho civil*, V, Barcelona, 1982, pp. 366-367: «la acción para pedir la declaración de nulidad del (testamento) nulo, creo que no prescribe; la encaminada a impugnar los anulables, dura, según la opinión más extendida, quince años (cfr. art. 1.964)».

La anterior opinión, aun siendo compartida, es matizada por algunos que distinguen, en los supuestos que no son de nulidad absoluta, los casos generales, sometidos a la regla de la prescripción de los quince años, frente a los casos en que la irregularidad del testamento estriba en que el testador fue víctima de vicios del consentimiento; a esta última hipótesis se le debiera aplicar por analogía el régimen de caducidad de la acción de anulabilidad de los contratos, decayendo la posibilidad de demandar la anulación del testamento por el transcurso de cuatro años (173).

Hay también quienes, partiendo de la prescriptibilidad de la acción, no entran en distingos, estimando que por ser personal se le debe aplicar el plazo general de los quince años, sin más (174).

2. Su imprescriptibilidad como acción declarativa

Frente a estas opiniones que parten de la prescriptibilidad de la acción de nulidad del testamento, se alzan otras que, partiendo de que esta acción es de naturaleza meramente declarativa, consideran que se le debe aplicar el criterio propio de este tipo de acciones en cuanto a su prescriptibilidad (175), sea cual sea la causa de nulidad. Pues, en efecto, «en general se estima que la acción (declarativa) es en sí misma imprescriptible; lo que puede ocurrir es que decaiga el interés en la declaración» (176).

(173) Tal opinión ha sido formulada fundamentalmente por LACRUZ, aunque parece contar con algún antecedente (OSSORIO MORALES, *Manual de sucesión testada*, cit. p. 474 y CASTÁN, *Derecho civil*, VI-2.^º, cit. p. 455, mencionan a DÍAZ COBEÑA, quien propugnaba aplicar el art. 1.301, por analogía al testamento). En sus anotaciones a BINDER, *Derecho de sucesiones* cit. pp. 90-91 y en *Derecho de sucesiones*, ed. 1971, I, cit. pp. 534-535, defiende LACRUZ la analogía con el art. 1.301 para el testamento con vicios de la voluntad, utilizando como principal argumento el plazo de cinco años de la acción contra el indigno (art. 672), tomando en consideración que es indigno, entre otros casos, «el que, con amenaza, fraude o violencia, obligare al testador a hacer testamento o a cambiarlo» (art. 756, 5.^º, tras la reforma de 26 de mayo de 1978; antes era la causa 6.^a). Este argumento será objeto de especial consideración en breve. El mismo autor, en *Elementos*, V, cit. pp. 291-292 es más tajante: aparte los casos de inexistencia o nulidad radical, «la acción prescribe: en mi opinión, en quince años si se trata de defectos formales (infracción de solemnidades que no destruye la forma esencial del testamento), y en cuatro si éstos son materiales». Recogen la opinión de este autor, y parecen seguirla, PUIG BRUTAU, *Fundamentos*, V-2.^º, cit. pp. 198-199 y VALLET, *Panorama*, II, cit. pp. 199 y 201-202. BADOZA COLL, en la puesta al día de las *Anotaciones de ROCA SASTRE a KIPP, Derecho de sucesiones*, I, cit. p. 284, parece inclinarse por la aplicabilidad del art. 1.301, aunque no muy claramente, pues es dudoso que admita la anulabilidad total del testamento.

(174) Cfr. ROYO, *Derecho sucesorio «mortis causa»*, cit. p. 122; OSSORIO, *Manual de sucesión testada*, cit. p. 474 (rechazando la aplicabilidad del art. 1.301); DE BUEN, *Notas a COLIN/CAPITÁN, Curso elemental*, VIII, cit. p. 318 (también rechaza la aplicabilidad del 1.301); DE DIEGO, *Instituciones de Derecho civil*, III, cit. p. 262; ROCA SASTRE, cit. p. 284; ESPÍN, *Manual de Derecho civil español*, V, cit. p. 367; CASTÁN, *Derecho civil español, común y foral*, VI-2.^º, cit. pp. 454-455; DÍEZ PICAZO/GULLÓN, *Sistema de Derecho civil*, IV, cit. p. 570.

(175) Fundamentalmente DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. pp. 502 y ss.

(176) FRAGA IRIBARNE, *La acción declarativa*, cit. p. 57.

Ciertamente el silencio del Código civil sobre este delicado asunto, hace que cualquier opinión resulte extraordinariamente comprometida, por la gravedad de la consecuencia práctica que se produce (177).

Sin embargo, a pesar de ello, creo preferible entender que la acción de nulidad del testamento es meramente declarativa y, por ende, imprescriptible, sea cual sea la causa de nulidad y el defecto de que adolezca el testamento, solución que podría contar con algún apoyo jurisprudencial, aunque no muy claro (178). Sobre ello, hay algunas razones que inducen a preferir esta opinión.

En primer lugar, considerar que la acción de nulidad es meramente declarativa y que, si triunfa, da paso a las oportunas acciones materiales, coincide con el criterio general que, entiendo, debe ser mantenido respecto de las ineficacias estructurales de los negocios jurídicos. En ellas, siempre cabe una acción declarativa imprescriptible, tendente a comprobar la existencia del vicio o defecto causante de la ineficacia (179).

Permite ello, además, resolver con criterio lógico la cuestión de la prescriptibilidad o no de la excepción de anulabilidad. La imprescripti-

(177) Sin embargo, el art. 683 del Anteproyecto disponía: «La acción de nulidad del testamento, por vicios en sus formas o solemnidades externas prescribirá a los tres años contados desde la muerte del testador si desde luego se puso en ejecución el testamento, y en otro caso, desde que se tenga noticia de su existencia». Estaba inspirado, parece, en el art. 1.697 del antiguo Código portugués. La desaparición de este precepto es difícilmente invocable ni a favor ni en contra de la prescriptibilidad de la acción de nulidad. Desde luego, no lo es en favor del breve plazo de 4 años para la nulidad por vicios de la voluntad, pues ese precepto sólo afectaba a los vicios formales «externos», razón por la cual no puede pensarse que fue eliminado porque pensara el legislador que el art. 1.301 extendía su ámbito al testamento.

(178) La sentencia de 31 diciembre 1931 (Ar. 2333) trata de nulidad de una cláusula testamentaria, en la que se instituía un legado, en la práctica al capricho de la esposa del causante, estimando el T.S. que, por ir contra el art. 670, tal cláusula era nula por «inexistente», razón por la cual estima no procedente aplicar la doctrina de los propios actos y, en tema de prescripción, estima que, por ser inexistente, el plazo de prescripción de la acción es de ¡quince años!. La sentencia de 16 febrero 1956 (Ar. 1.496) se refiere a un caso de nulidad de testamento por no haber firmado el testador, sino un testigo a su ruego, siendo así que el testador sabía y podía firmar (acaso el tema realmente planteado es de testamento apócrifo). La demanda de nulidad se interpone a los 21 años del otorgamiento de tal testamento (y a los 15 menos dos días de la muerte del testador). El T.S., casando la sentencia de instancia, estimó la nulidad, sin que, según parece, fuera realmente alegada prescripción alguna. Tampoco es relevante esta sentencia, pues, como indica, la demanda se interpuso antes de transcurridos quince años desde la apertura de la sucesión. Para este trabajo, no tiene interés la sentencia de 2 noviembre 1960 (Ar. 3.451) por aplicar Derecho navarro (evidentemente anterior a la Compilación). Tampoco la de 15 febrero 1973 (Ar. 474), pues versa sobre nulidad de una cláusula de asignación de legítima *in natura* con obligación de pago en dinero de la legítima estricta a los demás legitimarios. Sin embargo, la sentencia de 20 junio 1928 (puede verse en DÍEZ PICAZO, *Estudios sobre la jurisprudencia civil*, III, cit. n. 528, pp. 369 y ss.) declaró, a los casi treinta años de la apertura de la sucesión, la nulidad de un testamento por defecto formal (figurar como testigo un amanuense del Notario), calificando tal acción como personal, y no real ni mixta, razón por la cual entendió prescrita la acción. DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. p. 504 nota 17, indica que se atendieron consideraciones de justicia en ese caso, siendo el argumento de la prescripción el que formalmente sirvió para obtener ese resultado justo.

(179) Cfr. *supra*, nota 66, y su texto correspondiente.

bilidad de la acción declarativa, también respecto de la concurrencia del defecto de anulabilidad, implica que puede alegarse perpetuamente como excepción (180). Y aunque respecto de la imprescriptibilidad de la excepción, cuando se trata de testamento, se han expresado dudas (181), entiendo que debe estimarse posible su alegación siempre como excepción, si bien la hipótesis en que se planteara esa necesidad no deja de ser un supuesto límite.

Asimismo, se obvian los problemas de determinación del momento inicial del cómputo del plazo de prescripción (182), que quedan trasladados a la determinación del momento inicial de cómputo de la prescripción de las acciones materiales.

Y si todas estas razones sólo sirven en la medida en que facilitan la comprensión de las cosas o eliminan obstáculos prácticos, hay otra de mayor peso, que tiene que ver con su congruencia en relación con las acciones materiales de condena que se abren paso al triunfar la impugnación.

3. Acción declarativa y acciones materiales

Como ya ha quedado dicho, la legitimación para intentar una acción declarativa, aunque no esté directamente condicionada a su ejercicio dentro de un determinado plazo, sin embargo indirectamente sí que lo está, pues es requisito para poder ejercitarse la acción declarativa la persistencia y actualidad del interés por parte de quien la demanda. Y como ese interés suele encauzarse mediante el ejercicio de una acción material de condena, la cual en sí estará sometida a plazo de prescripción o caducidad, una vez transcurrido el plazo de posible ejercicio de tal acción, deriva como consecuencia la privación de legitimación para ejercitarse la acción meramente declarativa. Ello significa que sostener la naturaleza declarativa de la acción de nulidad del testamento implica tácitamente afirmar que su ejercicio será posible mientras no prescriban o caduquen las acciones materiales, que se abren paso a renglón seguido del triunfo de la pretensión impugnatoria. Luego aunque sea imprescriptible, la posibilidad real de ejercicio de la acción de nulidad, está efectivamente sometida a plazo temporal: el que se fije para la acción material de condena de que se trate.

Dentro de esta lógica, lo razonable es, entonces, señalar los plazos de prescripción de las acciones de condena, que serán condicionantes para

(180) Cfr. DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. pp. 509 y ss. y DELGADO, *Comentarios*, XVII-2.º, cit. pp. 253 y ss.

(181) Cfr. LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I, cit. p. 535, quien fundamenta en razones de equidad la posible supervivencia de la excepción. En sentido similar véase VALLET, *Panorama*, II, cit. pp. 202-203.

(182) Para los problemas derivados de la determinación del momento inicial del cómputo cfr. DE CASTRO, ob. cit. pp. 503 y 504 nota 17.

la posibilidad de ejercicio actual de la acción meramente declarativa. Y así se sostiene, como ha habido ocasión de ver repetidamente en este trabajo, respecto de las acciones de ineffectuación estructural de los contratos.

En materia de testamento, la principal acción de condena para la que es presupuesto lógico el ejercicio de la de nulidad, es la llamada acción de petición de herencia (183). Y surge un problema de difícil solución: que tal acción carece prácticamente de regulación en el Código civil, sabiéndose sólo respecto de ella que ciertamente prescribe (184), pero nada más. Y, en efecto, la Ley no señala el plazo de prescripción de la acción de petición de herencia, habiéndose esforzado la doctrina en el empeño de hallarlo, aunque no se haya alcanzado unanimidad al respecto (185). En suma, afirmar la imprescriptibilidad de la acción de nulidad, remite el problema de la determinación de su plazo real de posibilidad de ejercicio a una solución que no existe con claridad, cuando la acción material de que se trata es la de petición de herencia.

Acaso por ello, al tratar de las acciones relativas a la ineffectuación del testamento y la petición de herencia, se invierte el planteamiento que, como vimos, se observa en materia de contratos. En vez de acción declarativa imprescriptible y acciones de condena, prescriptibles en plazos más o menos fijados con certeza, aquí se afirma que el plazo de la acción de petición de herencia dependerá del plazo señalado para la acreditación del título o condición de heredero con mejor derecho, que es el presupuesto de la petición de herencia. Ello ocurre, como claramente se desprende del artículo 762, cuando la negación de la condición de heredero del demandado se fundamenta en causa de incapacidad o indignidad para suceder (186). Pero, y este es desde mi punto de vista el error en que se incurre, se procede del mismo modo en casos en los cuales la Ley nada dice al respecto. Y así, en particular, se afirma que cuando la condición de heredero se discute en base a la impugnación del testamento, entonces la petición de herencia vendrá limitada temporalmente por el menor plazo de los cuatro o quince años que, según cada autor, dura la acción de impugnación (187).

(183) No es la única, pero sí la principal. Por lo cual es especialmente tomada en consideración.

(184) Véanse arts. 192 y 1.016 C.c. El vacío normativo en Derecho común en materia de *hereditatis petitio* es siempre puesto de manifiesto. Cfr. SANCHO REBULLIDA, *Las acciones de petición de herencia en el Derecho español*, cit. p. 265 y allí referencias; LACRUZ, *Elementos*, V, cit. p. 192; ALBALADEJO, *Derecho civil*, V-1.^º, cit. p. 440.

(185) De una parte están quienes someten la acción de petición de herencia a un plazo general de prescripción (normalmente de treinta años, de acuerdo con la jurisprudencia), aunque reconociendo plazos menores en supuestos específicos. Otros entienden, por el contrario, que no cabe hablar de un único plazo general, sino que en función de la naturaleza de los bienes reclamados, el plazo sería diverso (cfr. por todos SANCHO REBULLIDA, ob. cit. pp. 330 y ss. y ALBALADEJO, V-1.^º, cit. pp. 446-447).

(186) Cfr. LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I, cit. pp. 313 y ss.; SANCHO ob. cit. pp. 327 y ss.; ALBALADEJO, V-1.^º, cit. pp. 445-446.

(187) Cfr. obras y lugares citados en la nota anterior. El apoyo jurisprudencial de esta opinión se encuentra en la anteriormente referida sentencia de 20 junio 1928 (cfr. *sppa*, nota 178).

Ahora bien, careciendo todo ello de sólida base legal, es además dudoso el argumento analógico que sirve de base al planteamiento: pues la limitación temporal en materia de contratos anulables afecta a la acción restitutoria de condena, mientras que en el testamento, según esta opinión, afecta a lo que, en correspondencia, debiera ser (como creo que es) la acción declarativa de la ineficacia.

Y además, resulta difícil compatibilizar este modo de ver las cosas, con la afirmación generalizada en los autores que sostienen tal postura, en el sentido de que, distinta de la *actio petitio hereditatis*, existe una acción declarativa e imprescriptible de la condición de heredero (188). ¿No es la acción de nulidad del título que fundamenta la condición de heredero, el contenido esencial de esa acción meramente declarativa de la condición de heredero? No hay razón para hacer de peor condición en este punto al heredero que tiene que combatir un testamento nulo, respecto del heredero que, encima, ni siquiera tiene que combatir testamento nulo alguno. ¿*Quid* cuando el testamento combatido es válido, pero ineficaz pero revocado (y precisamente en base al testamento revocatorio se ejercita la acción de petición)?

En suma, si lo que se desea en definitiva es acortar el plazo de tiempo durante el cual, con base en la discusión del título hereditario del demandado, por afirmar el demandante ser mejor el suyo, puede éste último reclamar bienes hereditarios, tan fácil es argumentar sobre la acción de petición de herencia, como sobre la acción de nulidad, pues en ambos casos se está ante situaciones carentes de adecuada y completa regulación legal. Y, puestas así las cosas, no parece plausible establecer diferencias de tratamiento en cuanto al plazo, sobre una base tan poco sólida, a mi juicio, como es la analogía con el régimen de ineficacia de los contratos, haciendo hincapié en las causas de la ineficacia. Pues, si de utilizar la analogía se trata, más correcto es, entiendo, utilizarla también en el mecanismo de la ineficacia, partiendo de la distinción entre acciones declarativas y acciones restitutorias o de condena. No parece correcto utilizar la analogía con carácter parcial, sólo respecto de aquellos extremos del régimen de ineficacia de los contratos que interesan en apoyo de la propia conclusión, pero desafiando la traslación analógica de otros extremos, respecto de los cuales hay, por lo menos, la misma, si no mayor, identidad de razón que respecto de los otros.

4. Indignidad para suceder y nulidad del testamento

El argumento más sólido que se ha utilizado en pro de acortar notablemente (hasta el punto de aplicar analógicamente el plazo de los cuatro años de la acción restitutoria por anulabilidad) el plazo de la acción

(188) Cfr. SANCHO, cit. pp. 264-265; LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I, cit. p. 309; ALBALADEJO, V-1.^o, cit. pp. 441-442.

de nulidad (o impugnación) del testamento, en el caso concreto de testamento otorgado con vicios de la voluntad, se encuentra en la relación que cabe establecer entre el plazo quinquenal para acusar la indignidad y la impugnación del testamento, cuando la causa de indignidad es la del número quinto del artículo 756 del Código civil.

Se ha dicho que «no deja de ser extraño que, prescribiendo en el plazo de cinco [años] (desde que el favorecido está en posesión de la herencia o legado) la acción para declarar la indignidad de quien, mediante dolo o intimidación, obliga al causante a hacer testamento o le impide otorgarlo, etc., los herederos instituidos en el testamento viciado, aún inocentes, no consoliden su derecho sino en quince [años]» (189).

Aparentemente la fuerza dialéctica del argumento es grande: el heredero que atenta contra la libertad de testar, provocando el otorgamiento del testamento con «amenaza, fraude o violencia», ocupará una posición inacabable cuando transcurran cinco años desde que entró en posesión de los bienes hereditarios. Con mucha mayor razón, los herederos que se benefician por el testamento otorgado bajo esa ilegítima presión, pero que no la han provocado, no pueden ocupar una posición más desventajosa, sosteniendo que su derecho es atacable durante más tiempo que esos cinco años.

Pero este argumento, parte implícitamente de un presupuesto que, a mi juicio, no es cierto: que el único modo de privar al heredero que actúa con malas artes de su parte en la herencia, sea precisamente el ejercicio de la acción por indignidad. Cuando en realidad, tal heredero, igual que todos los demás beneficiarios según el testamento otorgado bajo presión, están sometidos a la posibilidad de que se demande la ineeficacia del testamento. Con lo cual, todos ellos están, por lo ahora visto, sometidos por igual al riesgo de perder las atribuciones que constituyen el contenido del testamento viciado. Pero ello no significa que se sometan al mismo tratamiento, lo cual sería a todas luces injusto, sino que el heredero provocador del otorgamiento viciado, es objeto de una sanción adicional, ésta ya sí limitada temporalmente por el plazo de los cinco años: si por cualquier otro título, aparte del que representa el testamento viciado, está llamado a recibir parte alguna en la herencia (como, por ejemplo, si está instituido en el testamento anterior que revive al anularse el último; o es heredero abintestato, etc.), como consecuencia de su condición de indigno podrá ser privado también de semejante atribución. Lo que, por el contrario, no ocurre respecto de los instituidos que eran ino-

(189) LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I, cit. p. 535; añade: «y si esta consideración no es suficiente para asimilar los plazos prescriptorios de la indignidad y la nulidad por vicios materiales, sin duda representa un buen argumento en favor de la extensión del término de anulabilidad de los contratos a los testamentos viciados». Esta opinión es recogida y, en general, seguida por VALLET, *Panorama*, II, cit. pp. 200 y ss., especialmente p. 202. Se limita a referir la opinión de Lacruz, PUIG BRUTAU, *Fundamentos*, V-2.º, cit. pp. 198-199.

centes. Disparidad de trato que se justifica en el diferente juicio que merece la conducta de unos y otros (190).

Además, cabe dentro de lo posible que solamente se haga operativa la indignidad, permaneciendo vigente el testamento viciado en todo lo que no afecte a las atribuciones en favor del indigno (191).

V. CONSOLIDACION DE LOS EFECTOS DEL TESTAMENTO INVALIDO

1. Prescripción de las acciones materiales de condena

A tenor de lo dicho sobre requisitos de la legitimación activa para el ejercicio de la acción de nulidad y del plazo de ejercicio de dicha acción, es claro que, desaparecido el interés del accionante, como consecuencia de la prescripción de las acciones materiales, que permitirían reclamar bienes hereditarios, desaparece también la posibilidad de demandar la nulidad del testamento, por faltar el requisito de la actualidad del interés para el ejercicio de la acción de nulidad.

Ciertamente, como ha quedado indicado, ello plantea numerosos problemas respecto de la acción de petición de herencia, cuyo plazo de prescripción no se encuentra determinado en nuestro Código civil. La acción

(190) DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. p. 504, nota 17, ya advertía de la distinta «esfera» de la nulidad y la indignidad (aunque no de manera muy explícita). BADOSA, en *Anotaciones*, I, cit. p. 284 indica que «no consideramos aplicable el art. 762, que no se refiere a una acción destinada a impugnar el negocio, sino sólo su eficacia (título sucesorio) basándose en la falta de capacidad del llamado. Esta acción presupone la subsistencia de la institución (de lo contrario la indignidad sería superflua)». ALBALADEJO *Derecho civil*, V-1.º, cit. p. 197, nota 25 bis: «Me parece que, desde luego, el testamento es invalidable, a tenor de este último artículo (art. 673), pero que, además, a base del 756-5.º, el autor de la amenaza, fraude o violencia, incurre en indignidad. Lo que produce el efecto, no ya de que no suceda por el testamento anulado (que al ser anulado, no rige la sucesión), sino de que tampoco pueda suceder por otro o abintestato». Las sentencias de 24 mayo 1954 (Ar. 1.325) y 7 enero 1975 (Ar. 12) intentan distinguir supuestos diferentes para el juego de los arts. 756-5.º y 763: el primero sólo se aplicaría cuando el vicio inferido no fuese suficiente para anular totalmente el testamento. ALBALADEJO, loc. cit. acertadamente, las califica de erróneas.

(191) Por ejemplo, que los inocentes instituidos en el testamento viciado se limiten a pedir la exclusión del indigno, por convenir más a sus intereses. ¿Podría el indigno «venirse» accionando la nulidad total?. Resulta chocante admitirlo; acaso pudiera impedirse en base a la máxima «nemo auditur propiam turpitudinem alegans»; además, podría impedirse la acción del declarado indigno, pues éste carece de interés jurídicamente atendible, ya que no puede recibir bien alguno, por ningún título, de la herencia, careciendo entonces de legitimación activa para demandar la nulidad. ¿Y si, no habiéndose ejercitado la acción de indignidad y han transcurrido los cinco años, el indigno reclamara la nulidad total?. Si, por ejemplo, le correspondería mayor cuota de herencia en el llamamiento abintestato, ciertamente tendría un claro interés para accionar. Cabría, a pesar de todo, acaso, detener su pretensión en base a la torpeza de su conducta.

personal o real de los legatarios, según los casos (192), una vez prescrita, hace precluir la posibilidad de que ejerçiten la acción de nulidad.

2. Usucapión de los bienes hereditarios

Cumpliendo los requisitos establecidos para la usucapión, los favorecidos en el testamento defectuoso pueden consolidar los derechos que han estado ejercitando sobre los bienes hereditarios, impidiendo la efectividad de la hipotética condena de entregarlos a las personas verdaderas beneficiarias, ante la ineficacia del testamento.

Sobre este particular han de tenerse presentes las dudas planteadas acerca de la operatividad de la usucapión frente a la *actio petitio hereditatis*. La opinión que considero preferible (193) entiende perfectamente posible la usucapibilidad de los concretos bienes de que esté en posesión el heredero aparente, si cumple todos los requisitos de la usucapión extraordinaria. Mucho más dudoso es que sea posible usucapir en los plazos de la usucapión ordinaria, pues difícilmente el testamento nulo puede servir como título «válido» a los efectos de tal usucapión ordinaria. En ningún caso parece posible la usucapibilidad en bloque de la herencia o cuota de herencia.

Acaso, como se ha sugerido (194), producida la usucapión de determinados bienes en favor del heredero aparente, cupiera aún instar la declaración de nulidad del testamento a los efectos de hacer efectiva una acción de enriquecimiento contra el mismo.

3. Inadmisibilidad de la acción por ir contra «actos propios»

Con cierta frecuencia el Tribunal Supremo ha rechazado el ejercicio de la acción de nulidad de testamento, aduciendo como fundamento para ello el hecho de que el demandante iba contra sus propios actos al ejercitar la demanda de la nulidad o validez (195).

(192) Acción personal con carácter general contra el gravado. En el legado de cosa cierta y propia del testador o de derecho real en cosa de la herencia, el legatario cuenta con acción real (cfr. VALLET, *Panorama*, II, cit. pp. 663 y ss.).

(193) Cfr. LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I, cit. pp. 314-315; ALBALADEJO, *Derecho civil*, V-1º, cit. pp. 447 y ss.; VALLET, *Panorama*, II cit.; p. 652; SANCHO, *Las acciones de petición de herencia*, cit. pp. 332 y 333 y en tales lugares otras referencias.

(194) Cfr. LACRUZ, cit. p. 315.

(195) Ceñida la cuestión a las sentencias dictadas en pleitos de validez o nulidad totales del testamento, pueden verse las de 8 noviembre 1895 (DÍEZ PICAZO, *La doctrina de los propios actos*, pp. 283-284 y CLAVERÍA, *La «sanatoria excepcional» de disposiciones testamentarias nulas en el Derecho español*, cit. p. 628), 26 noviembre 1901 (CLAVERÍA, cit. pp. 628-629), 13 mayo 1916 (CLAVERÍA, cit. pp. 630-631), 1 mayo 1930 (DÍEZ PICAZO, cit. p. 355), 25 marzo 1940 (Ar. 198), 15 marzo 1951 (Ar. 997), 26 noviembre 1955 (Ar. 3588); 20 octubre 1962 (Ar. 3980), 14 junio 1963 (Ar. 3059), 24 octubre 1963 (Ar. 4157), 14 febrero 1981 (Ar. 526). No todas tienen la misma relevancia; así, la cuestión de los «propios

Mas, por el carácter residual de la operatividad de la doctrina de los propios actos, unido a la generalidad con que suele ser invocada por nuestra jurisprudencia (196), se impone la necesidad de deslindar los supuestos, ciñendo la cuestión a aquéllas sentencias en que no se trate realmente de extinción de la acción por renuncia (197) o por «convalidación» por parte de los interesados (198), cuestiones ambas que son tratadas más tarde.

Dadas la generalidad y vaguedad con que la jurisprudencia invoca la doctrina de los propios actos, la labor de discriminar los casos en que propiamente se aplica esa doctrina, y no alguna otra medida que también conduzca a la improsperabilidad de la pretensión, fácilmente puede conducir a resultados equívocos (199). Para evitarlos, el dato que parece relevante se puede extraer de la función del consentimiento de los interesados en respetar las disposiciones del testamento inválido. Habrá renuncia o, en su caso, «convalidación» cuando la aceptación de la situación atacable, implique consentimiento, expresado de manera expresa o tácita, por parte de quienes pueden atacarla, a sabiendas de que existe esa posibilidad de impugnación, o de que la situación atacable no es absolutamente regular; ya se conozca a ciencia cierta, ya la evidencia de la situación no disculpe la ausencia de diligencia que sustenta la ignorancia. Pues si la aceptación de la situación atacable, se hace sabiendo que lo es (o debiendo saberlo), en la medida en que implique incompatibilidad con la pretensión impugnatoria, debe llevar a entender, al menos, renunciada la acción de nulidad (200). O, en otros términos, la doctrina

actos» es declaración *obiter dictum* en las de 4 octubre 1893 (la razón de fondo es la existencia de cosa juzgada; cfr. DÍEZ PICAZO, cit. p. 280), 25 marzo 1940 (no se apreció incapacidad en el testador), 20 octubre 1962 (se rechaza que el testamento sea nulo por ir contra el art. 670, ya que realmente la cláusula dudosa se interpreta como un legado residuo) y 14 febrero 1981 (se trata de la pretensión de validez de un testamento, al parecer falso, no consiguiendo demostrar el actor su autenticidad). Otras sentencias invocan la doctrina de los propios actos en relación con pleitos sobre validez o nulidad de algunas cláusulas del testamento; destaca la de 31 diciembre 1931 (Ar. 2333) sobre cláusula nula por ir contra el art. 670, declarando la sentencia inaplicable la doctrina de los propios actos, en razón de la nulidad radical que afecta a la cláusula. Finalmente son destacables otras sentencias en las cuales los herederos parten sin atenerse al testamento y posteriormente alguno de ellos intenta hacer valer la voluntad del testador (cfr. entre otras, sentencias de 24 marzo 1934, Ar. 603, y 7 noviembre 1935, Ar. 2168) sobre las que habrá ocasión de volver más adelante.

(196) Cfr. DÍEZ PICAZO, *La doctrina de los propios actos*, cit. *passim*, especialmente pp. 102 y ss. (capítulo quinto) donde valora certeramente el sentido de la jurisprudencia y pp. 144 y ss. (capítulo séptimo) donde al deslindar el ámbito de la doctrina de los propios actos se pone de manifiesto su residualidad.

(197) Cfr. sobre la distinción PUIG BRUTAU, *La doctrina de los actos propios* en *Estudios de Derecho comparado*, Barcelona, 1951, pp. 97 y ss., especialmente p. 102; DÍEZ PICAZO, últ. cit. pp. 159 y ss. y 196.

(198) Cfr. DÍEZ PICAZO, cit. pp. 174 y ss. y 196.

(199) DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. p. 503, nota 15, incurre, a mi juicio, en imprecisión, al señalar que «ha de recordarse que la llamada convalidación del testamento de forma defectuosa, por cumplimiento voluntario de los interesados, no se considera confirmación, sino pérdida de la acción por actos propios».

(200) CLAVERÍA, *La «sanatoria excepcional»*, cit. p. 640; PUIG BRUTAU, *La doctrina de los actos propios*, cit. pp. 126-127; DÍEZ PICAZO, *La doctrina de los propios actos*, cit. pp. 144 y ss., especialmente 159 y ss.

de los propios actos resulta operativa ante la existencia de una contradicción entre una conducta objetivamente considerada (pues tal doctrina emana del principio general de buena fe, entendida en sentido objeto) y el ejercicio de una pretensión en un litigio (201), prescindiendo de la valoración de la voluntad del sujeto.

De acuerdo con ello, parece haber un caso claro en que se rechaza la pretensión de nulidad, pues la instituida heredera en testamento válido anterior aceptó un legado del nulo posterior, aun sin saber que ello podría impedirle instar posteriormente la nulidad del segundo, pues ignoraba la existencia del testamento anterior, del que resultaba beneficiario y que, de estimarse la nulidad del ulterior, recobraría vigencia (202).

Ahora bien, la aplicación de la doctrina de los propios actos tiene un alcance extraordinariamente limitado: se limita a provocar la inadmisibilidad de la pretensión contradictoria de la conducta anterior, pero sin provocar ulteriores consecuencias de carácter sustantivo (203). Esto plantea el problema de coordinar esa limitada eficacia de la aplicación de la doctrina de los propios actos, con la eficacia general de cosa juzgada que tienen las sentencias en materia de validez y nulidad de testamentos (artículo 1.252-2 del Código civil). Lo cual sólo es posible, estimando que la sentencia recaída no resuelve sobre el fondo del asunto y no produce, por ende, eficacia de cosa juzgada con carácter general, frente a cualquier otro legitimado activamente que, con posterioridad, demande la nulidad del testamento, sin incurrir en conducta contradictoria.

Es opinión general (204) que no cabe estimar la existencia de actos propios, cuando se trata de demandar la ineficacia de un acto o contrato aquejado de nulidad radical. Poniendo ello en relación con las opiniones que afirman que hay testamentos radicalmente nulos, debiera llegar-se a la conclusión de que en los supuestos de nulidad radical no debiera apreciarse contradicción de acto propio en el demandante de tal nulidad. Y alguna sentencia hay que, respecto de una cláusula testamentaria que atentaba contra el artículo 670, declara no estimable la doctrina de los propio actos «porque éstos tienen que ser válidos ante la Ley» (205).

(201) Señala DÍEZ PICAZO, cit. pp. 193-194 que los presupuestos de aplicación de la doctrina de los propios actos son: «1.º Que una persona haya observado, dentro de una determinada situación jurídica, una cierta conducta jurídicamente relevante y eficaz. 2.º Que posteriormente esta misma persona intente ejercitarse un derecho subjetivo o una facultad, creando una situación litigiosa y formulando dentro de ella una determinada pretensión. 3.º Que entre la conducta anterior y la pretensión posterior exista una incompatibilidad o una contradicción, según el sentido que de buena fe hubiera de atribuirse a la conducta anterior. 4.º Que en ambos momentos, conducta anterior y pretensión posterior, exista una perfecta identidad de sujetos».

(202) Sentencia de 8 noviembre 1895, cfr. CLAVERÍA, cit. p. 628.

(203) Cfr. DÍEZ PICAZO, últ. cit. pp. 245 y ss.

(204) Cfr. DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. pp. 479-480; DÍEZ PICAZO cit. pp. 201 y ss.

(205) Sentencia de 31 diciembre 1931 (Ar. 2.333). Mas el caso es complicado, pues la viuda del testador, haciendo abuso de las facultades que su marido le confirió para abonar el legado, incumplió tales instrucciones en perjuicio de los herederos, cuya conducta sobre el caso no está clara.

Sin embargo, siendo intereses disponibles de los beneficiarios los que se discuten siempre en las hipótesis de nulidad de testamentos, y admitiéndose la renuncia de la acción en casos de los que algún sector doctrinal considera de nulidad radical (206), no se ve el motivo para que no pueda jugar en todos los casos de nulidad, si se dan sus presupuestos, la doctrina de los propios actos, de menor trascendencia y alcance que la renuncia a la acción (207).

4. Renuncia a la acción de nulidad

Aparte lo que más adelante se diga sobre la distinción entre renuncia a la acción y «convalidación» del testamento nulo, la cuestión de la renunciabilidad de tal acción de nulidad, debe ponerse en contacto con la naturaleza de los intereses protegidos por el tipo de ineficacia del testamento y, en particular, con la renunciabilidad o no de las acciones materiales de las que es portillo la acción declarativa de nulidad del testamento, pues, si son tales acciones renunciables, podrá discutirse que la acción meramente declarativa de nulidad lo sea o no; pero lo que parece indudable es que los renunciantes carecerán de legitimación para demandar la nulidad, como consecuencia de la extinción de su interés jurídicamente relevante en ella, de resultas de la renuncia de las acciones materiales.

Pues bien, la renunciabilidad de las acciones materiales parece evidente, en base al argumento de que, siendo renunciable la herencia y el legado, no tendría sentido considerar irrenunciables las acciones de petición de herencia o de exigencia de cumplimiento de los legados por el heredero. Lo cual se refuerza si se atiende a que es perfectamente renunciable, incluso, la acción del legitimario preterido, siendo así que en este caso se impone una limitación a la eficacia de la libertad del testador en la disposición de sus bienes, basada en la salvaguardia de intereses considerados preferentes por el ordenamiento (208). Y, en consecuencia, renunciada la acción material, evidente es que el renunciante carece del interés preciso para poder reclamar la nulidad del testamento. Por eso mismo, cabe transigir.

(206) Cfr. la sentencia de 26 noviembre 1901 (en lo que se refiere al incumplimiento de la cláusula *ad cautelam*). También la sentencia de 20 noviembre 1891 (DÍEZ PICAZO, *La doctrina de los propios actos*, cit. pp. 275-276) aplica la doctrina de los propios actos, consistiendo éstos en una renuncia anticipada a la legítima y testamento con preterición de herederos forzados (en Derecho anterior al C.c.) que no fueron impugnados.

(207) CLAVERÍA, cit. pp. 644 y ss.

(208) Sobre la renunciabilidad de la acción de preterición cfr. VALLET, *Las legítimas* cit. pp. 915 y ss. ¿La renuncia de la acción de petición de herencia comporta aceptación tácita de la herencia? Cabría pensar en que la renuncia comporta desproveerse de algo que se reputa propio, implicando que el renunciante se comporta como heredero, siendo un caso de aceptación tácita del tercer párrafo del art. 999. Mas también cabría extender por analogía las disposiciones del art. 1.000, de manera que si la renuncia es gratuita y en beneficio de los coherederos a quienes acrecería la porción hereditaria del renunciante en cualquier caso, no se debiera entender aceptada la herencia.

Ello significa tanto como que los intereses protegidos son disponibles: no afecta su renuncia al interés u orden público (artículo 6-2 del Código civil) (209).

En la jurisprudencia sólo en pocas ocasiones se habla de renuncia, referida además a supuestos de renuncia no manifestada expresamente, sino que se deduce del comportamiento concluyente de los actores, cuya pretensión resulta paralizada al ser apreciada la renuncia (210). Mas según una opinión (211), todos los casos en los cuales la jurisprudencia estima que el testamento ha sido «confirmado» o «convalidado» por el comportamiento del interesado, son realmente supuestos de renuncia a la acción de nulidad, inferida normalmente del comportamiento incompatible con la pretensión de nulidad que haya sido observado por quien luego se pretende vale de ella. Como nota distintiva de la aplicación de la doctrina de los propios actos, se señala que en estos casos de renuncia se asiste a una declaración, expresa o tácita, de voluntad de renunciar, lo cual implica la necesidad de valorar las condiciones en que se emite esa declaración abdicativa, siendo relevantes los vicios en la formación de esa voluntad y, en particular, requiriéndose que el renunciante, cuando renunció, conociera (o, al menos, hubiera podido conocer usando una diligencia normal) la irregularidad padecida por el testamento, el alcance anulatorio de tal irregularidad y el alcance renunciatorio del comportamiento contradictorio observado (212).

Con independencia de que, efectivamente, todos esos casos sean propiamente de renuncia, sí parece claro, en cualquier caso, que no existen inconvenientes en admitir la renunciabilidad de la acción, ya se entienda propiamente como renuncia a la acción de nulidad, ya se considere que en realidad se renuncia a las acciones materiales subsiguientes a la apreciación de la nulidad y, por ende, se pierde el interés exigido para poder demandar ésta.

La posición jurídica del renunciante implica que éste pierde legitimación para intentar la declaración de nulidad. Pero si no han renunciado todos los legitimados activamente para instar la declaración de nulidad, puede darse el caso de que alguno de los no renunciantes obtenga sentencia declarativa de la nulidad. ¿Aprovecha a los que hayan renuncia-

(209) Precisamente en esos términos se expresa la sentencia de 26 noviembre de 1901.

(210) Además de la sentencia citada en la anterior nota, la de 25 marzo 1940 (Ar. 198) reputa que la aceptación de un legado de renta vitalicia implica renuncia de la acción de nulidad (por incapacidad del testador) del testamento en que aquél se dispuso.

(211) Así lo sostuvo GULLÓN, *La confirmación*, A.D.C., 1960, pp. 1.197 y ss., especialmente pp. 1.205. Estudiando específicamente este tema, así lo afirma CLAVERÍA, *La «sanatoria excepcional» de disposiciones testamentarias nulas en el Derecho español*, cit. especialmente pp. 642 y ss. Véase la jurisprudencia citada *supra* en la nota 195.

(212) CLAVERÍA, cit. p. 642: «la pérdida de la facultad de invocar la nulidad de una disposición testamentaria sólo se produce como consecuencia de una auténtica manifestación de voluntad —expresa o tácita— en tal sentido. Tal afirmación implica... que se refiere, en el autor de esa declaración, no sólo el conocimiento de la irregularidad causante de esa nulidad, sino también el de éste mismo y el del alcance —extintivo de la acción de nulidad— de su comportamiento».

do?. La eficacia de la cosa juzgada en lo que se refiere a la mera declaración de nulidad, surte efectos frente a todos, como consecuencia del mandato del segundo párrafo del artículo 1.252. Sin embargo, entiendo que los renunciantes carecerán de la posibilidad de aprovecharse de la sentencia recaída, como consecuencia de su renuncia propiamente (o también) a las acciones materiales. Lo cual implica que el no renunciante habrá de ejercitarse las acciones materiales exclusivamente respecto de los bienes hereditarios que le correspondan, o respecto de la cuota que se le haya asignado en la herencia.

Finalmente, siendo de naturaleza privada el interés, sea cual sea la irregularidad o defecto provocadores de la nulidad del testamento, no hay motivos para excluir de la renunciabilidad ninguna hipótesis de testamento nulo totalmente. Y ello, porque la nulidad del testamento, como se ha dicho (213), es nulidad de interés privado.

5. Confirmabilidad del testamento por el propio testador

Una de las fundamentales diferencias de régimen jurídico entre la nulidad y la anulabilidad en materia de contratos, estriba en que el contrato radicalmente nulo no es confirmable, mientras que el contrato anulable sí lo es, aunque quepa ciertamente matizar ese planteamiento (214). Por ello tiene interés precisar si el testamento nulo es «confirmable» en alguna hipótesis. Habiendo de tenerse en cuenta que si la respuesta que se obtiene es que el testamento es «confirmable» siempre o nunca, la distinción entre nulidad y anulabilidad en este extremo, sería irrelevante respecto del testamento.

La primera posibilidad que se viene a la mente, es la de que el propio testador, habiendo otorgado testamento defectuoso o irregular, pueda en vida confirmarlo.

La aproximación a este asunto, obliga a efectuar una consideración previa: partiendo de que el testamento, aun siendo perfecto respecto del

(213) CLAVERÍA, cit. p. 644. Por ello el autor entiende que la pretendida reducción de la «sanatoria» del testamento nulo a los solos casos de defectos formales (como alguna jurisprudencia sugiere y GULLÓN, *La confirmación*, cit. p. 1.207 afirma) es insostenible. En su favor cita la jurisprudencia que ha admitido esa «sanatoria» (renuncia, para el autor) en testamentos nulos por vicios de consentimiento o defecto de capacidad (sentencias de 26 diciembre 1901, 20 octubre 1962 y 14 junio 1963). Admitiendo, como admitimos, la posibilidad de «convalidación» más allá de la mera renuncia, la cuestión será aludiida más adelante.

(214) El art. 1.310 C.c. excluye de la confirmabilidad a los contratos en que no concurren los requisitos establecidos por el art. 1.261. Sin embargo, la opinión más común ciñe la confirmación sólo a los contratos anulables (cfr. DE CASTRO, *El negocio jurídico*, cit. pp. 512-513 y CLAVERÍA, *La confirmación del contrato anulable*, cit. pp. 77 y ss.). Mas, aparte otros casos, en relación con la falta de forma requerida para la validez, que generaría nulidad, se plantean dudas, pues tal requisito no es exigido en el art. 1.261 (cfr. SERRANO ALONSO, *La confirmación de los negocios jurídicos*, Madrid, 1976, pp. 81 y ss.; DELGADO ECHEVERRÍA, *Comentarios*, XVII-2.º, cit. pp. 329-330).

testador, carece de relevancia externa hasta la apertura de la sucesión, se impone como conclusión necesaria la de la irrelevancia de la voluntad real del testador respecto del negocio, perfecto para él, cuando esta voluntad real no queda incorporada a un testamento. Lo cual, en materia de confirmación o convalidación por el propio testador de su testamento anterior defectuoso, lleva necesariamente a negar toda eficacia «confirmatoria» a esa voluntad última o posterior, no manifestada en forma de testamento. «La “voluntad verdaderamente última” del testador, en su aspecto positivo o conforme al mantenimiento del acto, es irrelevante, a no ser que se traduzca en un nuevo testamento de igual contenido que el anterior viciado» (215). Y ello, sea cual sea la irregularidad padecida por el testamento que se quería «confirmar».

En suma, es necesario que la pretendida confirmación se efectúe en testamento posterior válido. Mas no puede hablarse propiamente de confirmación, cuando el testamento posterior válido reitera material e íntegramente el contenido del testamento anterior defectuoso, limitándose a ser mera repetición del primitivo, pero ya sin los defectos que lo empañaban. En realidad, no hay más que un sólo testamento: el último, por el que se deferirá en exclusiva la herencia.

Mas cabe imaginar la posibilidad de que se otorgue un testamento posterior válido, cuyo contenido explícita o implicitamente haya de ser integrado por referencia a un testamento anterior.

Dentro de este marco, al menos en teoría, cabe distinguir dos casos diferentes. El primero sería aquél en que se otorga un testamento posterior que no sea revocatorio de un testamento anterior. Para que la sucesión se defiera de acuerdo con ambos testamentos, es necesario que los dos sean válidos (216). Y para determinar la validez, habrá que atender *independientemente* a cada uno de ellos, de manera que cada testamento ha de reunir todos los requisitos establecidos por la Ley, pues la sucesión se rige por ambos, como dos testamentos diferentes (217). Cada testamento queda sometido a su propio régimen jurídico, en lo referente a capacidad, vicios del consentimiento, forma, etc. (218).

Hipótesis al pronto parecida, pero sustancialmente diferente es la del testamento posterior cuyo contenido ha de ser integrado por referencia

(215) JORDANO, *Teoría general del testamento*, cit. pp. 456 y ss, especialmente 458. El ejemplo de que parte es el siguiente: «Una persona, durante grave enfermedad, otorgó testamento en favor de la enfermera especializada que le asistía, bajo la amenaza de quedar abandonada. Restablecida más tarde, no revoca el testamento porque decide libremente dar el mismo destino *mortis causa* a sus bienes». Para un más amplio desarrollo de la irrelevancia de la «voluntad verdaderamente última» del testador en tema de interpretación del testamento, cfr. del mismo autor, *Interpretación del testamento*, Barcelona, 1958, pp. 109 y ss.

(216) Cfr. DÍEZ PICAZO, *La pluralidad de testamentos*, en *Estudios de Derecho privado*, Madrid, 1980, pp. 329 y ss., especialmente 366.; ALBALADEJO, *Comentarios*, IX-2.º, cit. pp. 410 y ss.

(217) ALBALADEJO, IX-2.º, cit. p. 416.

(218) DÍEZ PICAZO, *La pluralidad de testamentos*, cit. pp. 368-369.

a un testamento anterior. Lo que, en términos generales (219), pudiera ser considerado un caso de testamento «per relationem». De admitir esta posibilidad, se marcaría una fundamentalísima diferencia respecto de la situación anterior: aquí solamente hay un negocio, el último (y no dos, como en el otro caso) cuyo contenido es integrado mediante la referencia o *relatio* al elemento extraño, que en este caso sería otro acto del declarante, que pierde sustantividad propia para incluirse como una parte más del contenido del segundo. Luego, las condiciones de validez, el tiempo en que ha de apreciarse la capacidad o ausencia de vicios del consentimiento, el cumplimiento de los requisitos formales, etc. deben exigirse al único negocio existente: el segundo testamento, pues el anterior, en cuanto testamento, ha perdido su vigencia.

Ahora bien, para que sea imaginable, mediante ese mecanismo que el testador pueda verdaderamente «confirmar» un testamento anterior, ha de despejarse previamente una interrogante fundamental: admitido el testamento «per relationem» en el expresado sentido, ¿es necesario que el documento al cual se efectúa la *relatio* reúna todos los requisitos propios de los testamentos o por el contrario sólo se exige que sea el segundo testamento el que tenga validez en cuanto tal? Pues si el testamento último y el documento a que éste se remite han de valer, por sí y autónomamente, ambos como testamento perfectos, lo cierto es que la operatividad de esta *relatio* es harto dudosa, sirviendo solamente, en Derecho español, para excluir el efecto revocatorio del testamento posterior respecto del anterior (220).

En la jurisprudencia parece exigirse que el testamento anterior sea en sí válido y eficaz, condiciones que no reúne el testamento caducado por no haberse solicitado su protocolización oportunamente (221). Mas

(219) En términos generales, porque según la noción de negocio *per relationem* que propone DÍAZ AMBRONA BARDAJÍ, *El negocio jurídico «per relationem» en el Código civil*, especialmente pp. 47 y ss. haya que distinguir los negocios *per relationem* en sentido sustancial (la remisión o referencia para la determinación del contenido del negocio se efectúa a una «situación extraña» a la voluntad del declarante) frente a otros en sentido formal («la concreción del contenido viene manifestada de modo indirecto»), que no serían verdaderamente casos de negocios *per relationem*; por ello, pp. 61 y ss., entiende que la revocación del testamento, al ser *relatio* formal, no es verdadera *relatio*. En diverso sentido se expresa DÍEZ PICAZO, últ. cit. p. 369, para quien «existe un negocio jurídico *per relationem* cuando el sujeto integra el contenido de su declaración de voluntad, el contenido negocial, mediante la remisión a un criterio o elemento extraño al negocio mismo», precisando que «este carácter de extrañeza se predica no respecto del sujeto que emite la declaración, sino respecto de la declaración misma».

(220) Así, dice DÍEZ PICAZO, cit. pp. 369-370 que «si el testamento anterior era válido y eficaz, la *relatio* es posible..., pero el nuevo acto es prácticamente inútil, porque no viene a añadir nada al testamento anterior». En el mismo sentido se expresa CICU, *El testamento*, cit. p. 44. Añade DÍEZ PICAZO que en el Derecho español (a diferencia del francés e italiano) esa inútil *relatio* añadiría la subsistencia del testamento anterior que, de otra manera, no llegaría a producirse». Y ello porque en nuestro Derecho, pero no en Francia ni en Italia, el testamento posterior tienen eficacia general revocatoria ex art. 739 (cfr. DÍEZ PICAZO, cit. *passim* y especialmente pp. 348 y ss.).

(221) Sentencia de 11 junio 1953 (Ar. 1.668): «podrá si el testador en nuevo testamento disponer en sus cláusulas disposiciones iguales o análogas a otro anterior nulo y

la operatividad de esa afirmación es dudosa, pues en el caso el testamento posterior fue declarado nulo (222).

En la doctrina española se suele entender que es necesario que el testamento anterior sea absolutamente válido, como consecuencia de lo dispuesto por el artículo 672 (223). En efecto, se estima que tal precepto no se limita a requerir que los documentos privados (memorias) a que se refiera el testamento observen los requisitos meramente formales del testamento ológrafo, sino todos los requisitos precisos para su validez (capacidad, ausencia de vicios, voluntad actual de disponer, etc.); en suma, que sean en sí un testamento. Luego, en definitiva, en verdad no hay, en esta hipótesis, testamento «per relationem», pues la referencia al testamento primitivo no es imprescindible para completar el segundo testamento, produciendo en realidad cada uno de ellos su eficacia, coordinadamente, pero con autonomía (224). Congruentemente con ello, la no revocación o declaración de subsistencia del testamento anterior, no implica «relatio», siendo exigibles a ambos testamentos todos los requisitos establecidos para su perfecta validez (225).

De acuerdo con ello, en la particular hipótesis de reviviscencia de un testamento anterior revocado, por ulterior revocación del testamento revocatorio del primero, recogida en el segundo párrafo del artículo 739 del Código civil, es necesario que el testamento revivido sea válido (226). Esta solución parece la más segura y concorde con el artículo 672 (227).

6. La «convalidación» del testamento por los interesados

a) Su admisión en la jurisprudencia

Anteriormente, al tratar de la renuncia a la acción de nulidad y de la inadmisibilidad de una pretensión contradictoria de actos propios, se

valdrán éstas si se acomodan a la ley, pero nunca dar vida a lo que no ha existido legalmente, ni convalidarlo».

(222) Pues, siendo testamento en inminente peligro de muerte, no se estimó que el lugar de otorgamiento fuera zona de guerra (sino sólo de peligro) en el día en que se testó y, además, no había por ello inminente peligro de muerte.

(223) Cfr. DÍEZ PICAZO, cit. pp. 367 y ss.; TORRES, *El testamento ológrafo*, cit. pp. 230 y ss. y en ellos referencias.

(224) DÍEZ PICAZO cit. p. 370: «la *relatio* exige que la eficacia sólo pueda derivar de la conjunción o integración de los varios elementos».

(225) Por ello, me parece contradictorio que DÍEZ PICAZO, loc. cit., tras las anteriores palabras, señale que la declaración de subsistencia «puede además, poseer valor por sí misma, en cuanto supone una reiteración de la declaración de voluntad anterior, por ejemplo, confirmando una declaración anterior en que intervino un vicio de la voluntad ya desaparecido». Previamente, p. 369, había dicho, sin oponer reparo alguno, que «la mayor parte de la doctrina rechaza, sin embargo, la *relatio* a un testamento inválido, por entender que constituiría, si se admitiese, una vía para burlar el carácter imperativo de los requisitos del testamento».

(226) ALBALADEJO, *Comentario*, IX-2.º, cit. p. 417.

(227) Con todo, si según ALBALADEJO, loc. cit. «la fecha de las disposiciones revividas es la de la reviviscencia», cabría plantear si esa es la fecha determinante a que habría de atenderse para apreciar la capacidad del testador (art. 666). Me sigue pareciendo lo más seguro requerir la concurrencia de todos los requisitos de validez en el testamento inicial, además de, por supuesto, en el ulterior.

puso de manifiesto que es relativamente abundante la jurisprudencia que ha rechazado, con argumentos muy generales, pretensiones de interesados en obtener la declaración de nulidad del testamento. Uno de los argumentos formalmente utilizados, en ocasiones, es la afirmación de que la aceptación del testamento, conociendo su irregularidad, por parte de los interesados, o de alguno de ellos, en la nulidad, impedía el ejercicio de tal pretensión, pues de algún modo se había convalidado o sanado el testamento irregular (228).

Asimismo, algunas resoluciones de la Dirección General de los Registros (229), estimaron que el registrador no podía denegar inscripciones con base en testamentos defectuosos, pues «aun de existir defectos que entrañan la nulidad pueden perder tal virtualidad si los interesados aceptan el testamento o convienen en respetarlo cual si lo adornasen todos los requisitos legales» (230).

Mas las expresiones usadas son en exceso genéricas, siendo difícil la calificación del fenómeno que realmente se aprecia.

(228) En la sentencia de 26 noviembre 1901 (sobre la nulidad debida a no respetarse cláusula *ad cautelam* e incapacidad) se rechaza la acción, hablando de renuncia, mas previamente el T.S. señala que los actores, «recibiendo la parte de la herencia... contratarando préstamo sobre ella y vendiéndola posteriormente, aceptaron con actos repetidos e indudables la validez de dicho testamento», y que quien presta su conformidad con el testamento, «al recibir la parte de herencia o los legados que por el mismo le correspondían, conviniendo y pactando con ello sobre su validez...». La sentencia de 28 febrero 1906 (sobre nulidad por defecto formal: ser testigo un amanuense del notario) declaró que «en materia de sucesiones, los actos que tácita o expresamente impliquen por parte del heredero o legatario el reconocimiento de la voluntad del testador, convalidan cuantos defectos meramente formales hayan podido cometerse en su extensión». La de 28 febrero 1908 (sobre nulidad por defecto formal) estima que la aceptación de un legado implica prestar «conformidad con la disposición testamentaria... conviniendo y pactando con ello sobre su validez...». La de 13 enero 1916 entiende que concurrir a la formación del inventario de los bienes hereditarios, sin consignar salvedad alguna, priva de la acción para demandar la nulidad (en ella no se habla de sanar o convalidar). En la de 31 diciembre 1931 tampoco se habla de convalidación, sino meramente de actos propios que no se estiman. En la de 15 marzo 1951 (Ar. 997) (sobre nulidad por defecto formal) se entiende que, mediante declaración tácita (el actor conocía el testamento y su defecto formal, repartiéndose con el demandado, su hermano, bienes hereditarios sin hacer constar salvedad alguna), los litigantes habían pactado respetar el testamento, quedando en consecuencia obligados y pudiendo recíprocamente compelirse a cumplir lo pactado, esto es, respetar el testamento. En la de 14 junio 1963 (Ar. 3059) (sobre nulidad por captación e incapacidad) se rechaza la pretensión de nulidad por no ignorar los actores la concurrencia de los vicios del testamento (si es que existían), pues convivían con la testadora, por lo que al aceptar la herencia, aceptaron el testamento, aunque no se habla de convalidación ni de sanación. Cfr. CLAVERÍA, *La «sanatoria excepcional»*, cit. pp. 627 y ss., quien incluye algunas otras sentencias más dudosas y a las que anteriormente ya se hizo referencia (*supra*, nota 195).

(229) Son las ya citadas resoluciones de 26 septiembre 1904, 2 agosto 1913, 10 diciembre 1913 y 29 enero 1931.

(230) Las transcritas frases se contienen en la de 26 septiembre 1904, prácticamente repetidas al pie de la letra en la de 13 diciembre 1913.

b) Ausencia de cobertura normativa

Este proceder de la jurisprudencia no se ampara en norma concreta alguna del Código civil español, lo que justifica, seguramente, la vaguedad y generalidad de la fundamentación de las sentencias aludidas.

Esta ausencia de cobertura normativa de la figura resulta tanto más llamativa, por cuanto, aunque limitadamente, en los precedentes del Código sí existía alguna previsión para situaciones análogas.

Así, el tercer párrafo del artículo 1.187 del Proyecto isabelino, al tratar de la «nulidad de las obligaciones», excluye el ejercicio de la acción de nulidad por «ratificación» o «cumplimiento voluntario», incluso en el supuesto de que la nulidad obedezca a «falta de forma o solemnidad», disponiendo que tales «ratificación» o «cumplimiento voluntario», «extinguen la acción» (231). Aunque, por su ubicación sistemática, este precepto no fuera inmediatamente referible al testamento, sin embargo de él se podría haber traído argumento para fundar esa «confirmación», al menos en el caso de defectos formales del testamento.

Pues, efectivamente, cierto entronque cabría hallar entre este artículo del Proyecto y el artículo 1.340 del Código civil francés, según el cual la confirmación, ratificación o ejecución voluntaria de una donación por los herederos o causahabientes del donante, tras su muerte, comporta la renuncia a oponer tanto los vicios de forma como cualquier otra excepción; tras advertir en el precepto anterior, que no cabe tal confirmación de donación nula por defecto de forma por parte del donante, salvo que done de nuevo, con observancia de las formalidades legales (232).

El Código civil italiano de 1865 se inspiró muy directamente en el precedente francés, reiterando materialmente las disposiciones de los referidos preceptos, aunque con mayor amplitud, dando ya entrada expresa a las disposiciones testamentarias, junto a las donaciones, a las cuales, si son confirmadas, ratificadas o ejecutadas voluntariamente por los herederos o causahabientes, no pueden oponerse los vicios de forma o cualquier otra excepción (233).

(231) CLAVERÍA, últ. cit. p. 627 recoge tal precedente. La redacción de nuevo cuño que se dio en el Anteproyecto a la materia, con fuerte inspiración en el Anteproyecto belga de Laurent, hizo que se perdiera la norma. Cfr. arts. 1.322 y ss. en PEÑA, *El Anteproyecto*, cit. pp. 414 y 415.

(232) Art. 1.339: «Le donateur ne peut réparer par aucun acte confirmatif les vices d'une donation entre vifs, nulle en la forme; il faut qu'elle soit refaite en la forme légale». Art. 1.340: «La confirmation ou ratification, ou exécution volontaire d'une donation par les héritiers ou ayants cause du donateur, après son décès, emporte leur renonciation à opposer soit les vices de forme, soit toute autre exception».

(233) Art. 1.310: «Non si possono sanare con verun atto confermativo i vizi di un atto nullo in modo assoluto per difetto di autre». Art. 1.311: «La conferma, ratifica o esecuzione volontaria di una donazione o disposizione testamentaria per parte degli eredi o aventi causa dal donante o testatore, dopo la morte di lui, include la lora rinunzia ad opporre i vizi delle forme e qualunque altra eccezione». En el vigente Código se ha producido un desdoblamiento y una generalización: el art. 590 trata del tema para el testamento, el 799 para la donación; la generalización estriba en que ya no parece referible esa

A pesar del silencio de nuestro Código, sin embargo, como se ha visto, la figura es objeto de general aceptación en nuestro país, si bien, lógicamente, se plantean problemas que, en lo que interesa al objeto de este trabajo, pueden reducirse a la discusión sobre el tipo de defectos «convalidables» y la explicación teórica de la figura.

c) *Ambito de la regla: supuestos en que cabe la «convalidación»*

No es extraño que se vincule esta «sanatoria» o «convalidación» del testamento, con la influencia del principio espiritualista que, en materia sucesoria y como plasmación del *favor testamenti*, impondría la relevancia de la voluntad del testador por encima, incluso, de la presencia de defectos formales en el testamento (234). Si bien, parece que la formulación medieval de esta regla tenía un alcance muy limitado, sin alcanzar en ningún caso a lo que hoy llamaríamos «convalidación» total del testamento por defecto de forma, sino sólo afectando a algunas concretas disposiciones testamentarias o a la desheredación injusta de legítimos (235).

De ahí, y atendiendo a los precedentes normativos extranjeros, pudiera sostenerse que solamente cabría «convalidar» los testamentos nulos por defecto de forma. Así lo ha afirmado literalmente la jurisprudencia en algunas ocasiones (236); pero ha habido otras en que ha entendido posible tal «convalidación» en presencia de defecto de capacidad o vicios del consentimiento (237). Lo cual ya dificulta su entronque

confirmación a los vicios de forma preferentemente, sino a cualquier causa, aunque el tema se discute (cfr. CIAN/TRABUCCHI, *Comentario breve al Codice civile*, Padua, 1981, p. 256; AZZARITI, *Le successioni e le donazioni*, cit. pp. 634 y ss. y allí otra información de legislaciones extranjeras (especialmente la portuguesa) y referencias doctrinales). Sobre el Código italiano derogado y el francés cfr. la resumida exposición que efectúa DE SIMONE, *La sanatoria del negocio giurídico nullo*, Nápoles, 1946, pp. 41 y ss.

(234) VALLET, *Panorama*, II, cit. p. 197: «Es de advertir que esta materia tiene viejas raíces que brotan del *favor testamenti*, expresión de la *voluntas testantis*, apoyando la obligación moral de observarla, como manifestación de la *fides*, en el marco de la *aequitas*. Obligación de conciencia que adquirió en el medievo relevante importancia por influjo canónico y condujo al principio, inspirado en una afirmación de SAN GREGORIO EL MAGNO, que formuló GRACIANO, de que «*ultima voluntas defuncti modis omnibus conservari debet*».

(235) Cfr. DE SIMONE, ob. cit. pp. 25 y ss. y en p. 36 el texto de GRACIANO en el que se indicaba que «*confirmatio hereditis, ut valeat, requiritur ut actus non sit omnino nullus*». Cfr. PARTIDAS, VI, 8, 6: «En cualquier manera, que otorgasse o consentiesse el fijo, o el nieto, en el testamento en que le oviessen desheredado; assi como si le oviessen dexado manda en él, o a su fijo, o a otro alguno que fuese en su poder, e la recibiese; o si el fuese Abogado, o Personero, o en defendiendo el testamento, o alguna de las mandas que fuesen en el escritas; o consentiesse en el testamento en alguna otra manera semejante destas, non podria despues querellarse, para quebrantar el testamento, ni deve ser oido». Su alcance parece limitado a excluir la *querella inofficiosa testamenti* por desheredación sin causa.

(236) Cfr. sentencias de 26 noviembre 1901, 28 febrero 1906, 28 febrero 1908 y GUILLÓN, *La confirmación*, cit. pp. 1.206 y ss.

(237) Especialmente la sentencia de 14 junio 1963 y también, a pesar de su tenor, la de 26 noviembre 1901. Cfr. CLAVERÍA, cit. p. 644.

con la pretendida supremacía de la voluntad del testador sobre la inobsevancia de los requisitos meramente formales, pues la voluntad de un incapaz o la viciada no parecen ser dignas de particular protección con ese fundamento.

Pero además, desde el punto de vista de la distinción entre nulidad y anulabilidad en el testamento, la cuestión se presta a graves dudas. Admitiendo que haya defectos formales que generan nulidad (los esenciales) y otros que sólo sean causa de anulabilidad, ¿en qué categoría se integran los defectos de forma relativos a la idoneidad de testigos y en qué casos o circunstancias serán sustanciales o formales?. La jurisprudencia sobre el particular, no ayuda (238). ¿Y la falta de capacidad para testar: provoca nulidad o anulabilidad? (239).

Además, si de verdad se tratara de que la voluntad del testador prevalece y ha de ser respetada, aun cuando no se haya expresado observando los requisitos formales, ¿a cuento de qué exigir la aceptación de esa voluntad por los herederos para que efectivamente se imponga?. Si de verdad prevaleciera la voluntad del testador, su respeto sería obligado con independencia del querer de los sucesores. Y eso no parece que ocurra en ningún caso, salvo por la aplicación de la doctrina de los propios actos, que, como se indicó, tiene un alcance y fundamento diferentes.

La exigencia de que los sucesores conozcan la existencia de la irregularidad y que manifiesten su voluntad (expresa o tácitamente) de respetar el testamento, manifiesta clarísimamente que la fuente de vinculación para los herederos no se fundamenta propiamente en el testamento, sino en su voluntad (de cada uno) de respetarlo o no impugnarlo; por lo cual, debe romperse toda vinculación entre la naturaleza del defecto que padezca el testamento y la posibilidad de su «convalidación» (240). Con acierto se ha dicho sustancialmente (aunque, a mi juicio, con error

(238) Cfr. PUIG BRUTAU, *Fundamentos*, V-2.^º, cit. pp. 45 y ss.; LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I, cit. pp. 359 y ss.~

(239) Cfr. LACRUZ, I, cit. pp. 344-345.

(240) En la doctrina italiana, a pesar del claro tenor del art. 590, se discute el tema del ámbito de la «sanatoria», existiendo amplia diversidad de criterios. Además de CICU, *El testamento*, cit. pp. 131 y ss. y PASSETTI, *La sanatoria per conferma del testamento e della donazione*, Padua, 1953, pp. 57 y ss. (ambos muy restrictivos) véase CIAN/TRABUCHI, *Commentario breve*, cit. p. 256 y AZZARITI, *Le successioni e le donazioni*, cit. pp. 578-579. Cfr. también CLAVERÍA, cit. p. 644. SERRANO ALONSO, *La confirmación de los negocios jurídicos*, cit. p. 90 sostiene que «por cuanto se refiere al testamento creemos que es susceptible de confirmación todo testamento afectado de vicio sustancial de forma y por lo que se refiere a los restantes defectos creemos que debe llegarse a las siguientes conclusiones: si falta la declaración de voluntad del testador es indudable que no cabe hablar de confirmación por lo mismo que en puridad no hay testamento, pero si creemos que cabe confirmar una voluntad testamentaria existente pero viciada; por lo que se refiere a los requisitos de capacidad, la incapacidad absoluta es, en nuestra opinión, insanable, y por tanto, el testamento hecho por un menor de catorce años, o de veintiuno en caso de ológrafo, no puede ser confirmado». Su opinión, que evidentemente no comparto, es congruente con su idea acerca de la naturaleza de la confirmación, como acto verdaderamente sanante que tiene por presupuesto la existencia de «algo» que sanar. Cfr. *infra*.

en el enfoque) «que en cualquier otro caso de invalidez (y hasta, si se quiere, aunque falte el testamento) hay simplemente anulabilidad, porque, conformándose los perjudicados por la admisión de la validez, los bienes pueden quedárselos los herederos nombrados en el testamento nulo» (241). Y en el fondo eso se reconoce cuando se afirma que la diferencia sustancial (?) entre nulidad y anulabilidad a los efectos de la «confirmación» por los interesados, «tal vez consista en que si se trata de nulidad radical o inexistencia, el acuerdo de los interesados de no impugnarlo y aceptar como válidas sus disposiciones no será una simple renuncia a la correspondiente acción sino que habrán celebrado un contrato con fuerza constitutiva propia y del que, por tanto, derivarán los efectos que sólo por un espejismo podrán atribuirse al testamento. En cambio, si lo realizado o convenido por los interesados simplemente es la renuncia a ejercitar la acción fundada en una causa de anulabilidad, los efectos seguirán derivando del propio testamento convalidado» (242). Será un espejismo, pero me temo que produce las mismas consecuencias jurídicas que en el caso en que tal espejismo no existe: los que pacten respetar el testamento quedan vinculados en cualquier caso por el acuerdo o contrato que celebren. La sustancia de la distinción, se evapora.

d) *Las explicaciones de la «sanatoria»*

Si no parece posible excluir del ámbito de esta «convalidación» o «sanación» ninguna hipótesis de testamento nulo, sea cual sea el defecto que padezca, pues la eficacia vinculante para los sucesores no trae su fuerza del testamento en sí, sino de la *aceptación* del mismo por el interesado, que luego pretenda hacer valer su pretensión de nulidad, siendo pues la situación aceptablemente clara, no ocurre lo mismo respecto de los intentos de encuadramiento o calificación de la naturaleza de este fenómeno.

Sobre este asunto, las opiniones mantenidas pueden quedar reducidas, básicamente, a dos grupos. De una parte, se encuentran quienes sostienen que la «convalidación» del testamento nulo por los sucesores interesados implica propiamente la sanación objetiva del testamento, que era nulo, pero tras la «convalidación» se convierte en válido. Es decir, que la decisión de los interesados afecta objetivamente a la estructura del testamento, quedando ellos vinculados, no tanto por su decisión de convalidar directamente, sino porque el testamento deviene perfecto y absolutamente eficaz como consecuencia de dicha «convalidación». Proceso que es diversamente explicado por cada autor, en función de la postura que mantenga acerca de la naturaleza y esencia de la convalidación o confirmación propiamente dicha. (243).

(241) ALBADALEJO, *Curso de Derecho civil*, V, cit. p. 366. Su equivocación de planteamiento, creo, estriba en afirmar la distinción nulidad-anulabilidad en el testamento. Al menos reconoce su inutilidad en tema de «confirmación».

(242) PUIG BRUTAU, *Fundamentos*, V-2.º, cit. pp. 194-195. Véase *supra* en la nota 109.

(243) Un apretado resumen de estas opiniones puede verse en CLAVERÍA, *La «sanatoria excepcional»*, cit. pp. 635 y ss. En la doctrina española destaca en este sentido SE-

Frente a esta tesis, se ha objetado, con razón, que, al menos en el supuesto del testamento (al margen, pues, de cómo deba configurarse la convalidación o confirmación del negocio jurídico en general), la pretendida «convalidación» o «sanatoria» ni sana (244) ni produce la integración del testamento (245) cual si se tratara de un negocio incompleto que es, posteriormente, completado. En realidad, esa «convalidación», no trata de «borrar la irregularidad, sino sus efectos» (246), como consecuencia de una declaración unilateral de voluntad de cada uno de los sujetos interesados en la declaración de nulidad (247), que técnicamente sólo es construible como renuncia a la acción de nulidad del testamento (248). Que es posible por tratarse de una nulidad de interés privado, aun cuando sea absoluta (249).

A parte lo insatisfactorio de cualquier otra explicación, el principal argumento para llegar a esa conclusión se encuentra en el carácter absoluto de la nulidad del testamento y la inadmisibilidad de la «convalidación parcial» (250). ¿Cómo es posible imaginar que un negocio pueda ser sanado parcialmente, cuando resulta que la nulidad de que sigue adoleciendo ante los no «convalidantes», de ser declarada, se extiende frente a todos: los que hayan convalidado el negocio y los que no?. Sólo cabría imaginar que se inicie un proceso de convalidación, que se extienda a lo largo de un período de tiempo, y que implica que progresivamente los titulares del poder de convalidar van prestando su aquiescencia, hasta que finalmente se produzca, una vez todos hayan manifestado su voluntad, la íntegra convalidación del negocio. Lo que en el caso del testamento no sería posible, pues no puede saberse quiénes y cuántos son los facultados para efectuar tal convalidación (251).

RRANO ALONSO, ob. cit., especialmente pp. 85 y 86: «por la confirmación (del testamento) el acto deviene perfecto y válido como si jamás hubiese estado afectado por un vicio que originaba su nulidad.

(244) CLAVERÍA, cit. p. 639: «el testamento nulo por adolecer de alguna irregularidad, tras su completa elaboración, es un acto irremisiblemente irregular y jamás podrá dejar de serlo. El acto de un heredero no puede suprimir la irregularidad, sino, en todo caso, sus consecuencias jurídicas, como por ejemplo, la nulidad».

(245) CLAVERÍA, loc. cit.: «la ejecución de la cláusula testamentaria nula por el heredero facultado para impugnarla no es, desde luego, una fase de elaboración de dicha cláusula ni del testamento en que se halle contenida, pues el testamento mencionado no es un acto incompleto, sino irregular; su ciclo de formación está plenamente cerrado».

(246) CLAVERÍA, cit. p. 642.

(247) Declaración expresa o manifestada por hechos concluyentes (cfr. CLAVERÍA, cit. p. 641) y que requiere conocer la irregularidad y su alcance.

(248) Cfr. GULLÓN, *La confirmación*, cit. p. 1.209, pues entiende que «la confirmación significa una pura y simple renuncia a la acción de nulidad»; y especialmente CLAVERÍA, cit. pp. 643 y ss.

(249) CLAVERÍA, cit. p. 644.

(250) CLAVERÍA, cit. p. 645.

(251) CLAVERÍA, cit. pp. 645-646. Los demás argumentos que utiliza son, a mi juicio, de menor trascendencia: que a su opinión no se opone la jurisprudencia, que siempre cabe la «convalidación» sea cual sea la causa de nulidad del testamento (salvo nulidad de orden público) y que concuerda con las soluciones del Derecho comparado.

e) *Necesidad de replantear la cuestión*

Parece claro que no resulta en absoluto satisfactoria la explicación del fenómeno conocido, impropiamente, como «convalidación» del testamento nulo que presuponga que tal actuación afecta al negocio en sí, o que se remueven los defectos padecidos por el negocio como consecuencia de la voluntad de los legitimados para instar la nulidad. Por ello, las opiniones referidas en primer lugar resultan absolutamente rechazables. Admitirlas sería tanto como sostener que los sucesores intervienen en el testamento, que no sería plenamente tal hasta la «convalidación». Y, desde luego, sostener que en realidad tal no sucede, pero que el ordenamiento actúa «como si» sucediera (esto es, una ficción), resulta una explicación en exceso pobre que nada aclara.

Es plenamente compatible, entonces, la afirmación de que el acto de los interesados afecta sólo a los efectos del testamento, una vez producida la sucesión. Mas, sin embargo, desde mi punto de vista esa explicación, que conduce a identificar «convalidación» con mera renuncia a la acción de nulidad, es escasa. Ciertamente, la aceptación del testamento, conociendo sus irregularidades y las consecuencias de las mismas, por parte de cada uno de los interesados, puede ser constitutiva de comportamiento concluyente que manifiesta la voluntad de renunciar a las acciones materiales o, si se admite, a la propia acción declarativa de nulidad. Pero ello solamente resulta satisfactorio cuando se trata de no alterar la situación ya producida, al amparo del testamento inválido al que se ha dado ejecución. Pero difícilmente sirve para justificar la pretensión de que se sigan cumpliendo las reglas contenidas en el testamento en el futuro, salvo que se mantenga la identidad entre renuncia y confirmación (252) o convalidación en sentido amplio. La renuncia, aparte ulteriores consecuencias de la misma, se agota en el acto de contenido negativo de desprenderse de un poder o una facultad; por el contrario, en el fenómeno de la «convalidación» es posible ir más allá, pues consciente que, por la voluntad de los interesados, el fenómeno sucesorio discurre por un cauce diferente del que legalmente le correspondería: el testamento anterior perfecto o la sucesión abintestato; imponiéndose pues la íntegra reglamentación que integra el contenido del testamento nulo pero aceptado por todos los interesados, esto es, por todos los legitimados activamente para demandar la nulidad.

Es decir, que la «convalidación» comporta o puede comportar un contenido positivo y no meramente negativo o excluyente como ocurre en los casos de mera renuncia. Y existe, creo, el medio que consiente explicar esa eficacia, superior a la mera renuncia, del acuerdo «convalidatorio». Frente al cual, se podrá seguir manteniendo la crítica de las dificultades de admitir una «convalidación» parcial; pero esa objeción es también, desde mi punto de vista, salvable, como se indica más adelante.

(252) Lo que el autor no sostiene. Cfr. CLAVERÍA, *La confirmación del contrato anulable*, cit. pp. 85 y ss.

f) Manifestaciones de la autonomía de los sucesores

En definitiva, lo que se propone es reconocer a los interesados un ámbito de autonomía o libertad de decisión, relativa, frenta a la «ley de la sucesión», ya sea ésta la voluntad del causante expresada en el testamento, ya sea la Ley (con mayúscula) que regula la sucesión intestada. Ambito de autonomía que efectivamente existe, más allá del caso de la «convalidación» del testamento.

Existe una norma que, paladinamente, en sede de partición reconoce esa autonomía de los sucesores: establece el artículo 1.058 que en la partición contractual entre los partícipes del caudal con plena capacidad, éstos «podrán distribuir la herencia de la manera que tengan por conveniente», es decir, ateniéndose o sin atenerse en absoluto a las disposiciones testamentarias. O lo que es lo mismo, que con el consentimiento de todos los interesados se puede prescindir absolutamente del testamento, que así queda privado de toda eficacia vinculante, entre los sucesores. Esa partición es propiamente partición hereditaria, quedando sometida a las mismas reglas que la partición efectuada por los partícipes ateniéndose a las disposiciones testamentarias (253). Existe, desde mi punto de vista, sin embargo una diferencia radical: cuando se trata de partición no contractual, el heredero o partícipe que resulte lesionado en más de una cuarta parte, por recibir bienes que no cubren en esa porción la cuota o valor que le corresponde *según el testamento* (254), tiene a su disposición la facultad de pedir la rescisión de la partición por lesión; cuando se trata de partición convencional entre partícipes con plena capacidad que se apartan del testamento, entiendo que el cálculo de la lesión en el cuarto implica comparar el valor real de los bienes adjudicados con el valor atribuido al sujeto en el *contrato particional*, sea éste el mismo o diferente del ordenado por el testador.

Encuentra también apoyo el reconocimiento de una cierta autonomía a los partícipes, en el artículo 1.062: la adjudicación de un bien como indivisible a uno de los partícipes sólo es posible, si nada se ha dispuesto, mediante la no oposición, esto es, el acuerdo de todos los interesados, produciéndose esa adjudicación aunque en el testamento no se haya previsto. El fundamento de esa posibilidad de asignar la cosa indivisible

(253) Se ha discutido si las reglas de capacidad para partir son diferentes según que los partícipes se atengán estrictamente o no al testamento. Según VALLET, *Panorama*, II, cit. p. 930, para partir de acuerdo con el testamento basta la capacidad para administrar, mientras que si no se atienen al testamento se requiere que los partícipes tengan capacidad para disponer plenamente. Sin embargo está por demostrar que para partir (no para instar la partición ex art. 1.052, sino para simplemente partir ex art. 1058) no se requiera la plena capacidad de disponer. En este sentido LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I, cit. p. 215 y ALBADALEJO, *Derecho civil*, V-1.^º, cit. pp. 352 y ss., indican que tanto para instar la partició (art. 1.052) como partir (art. 1.058) se requiere plena capacidad de disponer. Confirma esta opinión el art. 290 en relación con el 271-4.^º: el incapaz sometido a curatela precisa asistencia del curador para realizar la partición de la herencia.

(254) Aparte la cuestión de la rescisión de la partición hecha por el propio testador (cfr. art. 1.075 C.c.).

se encuentra también en el acuerdo de los interesados cuyos intereses resulten afectados.

Admitido ese restringido ámbito de libertad de los designados respecto del testamento, parece indudable que el contenido del acuerdo de los interesados no tiene por qué consistir en una reglamentación absolutamente nueva y creada sólo por los afectados; es perfectamente posible que se integre el contenido de ese acuerdo por referencia o remisión a un elemento ya creado. Eso es precisamente lo que ocurre cuando los designados en un testamento perfectamente válido, acuerdan repartirse la herencia de acuerdo con las disposiciones de la Ley en materia de sucesión intestada (255). No cabe decir que la sucesión en cuestión se rija por el testamento revocado en cuanto tal testamento, o por las normas sobre la sucesión abintestato por sí mismas; lo que en realidad sucede es que la sucesión se regirá por el acuerdo de los interesados cuyo contenido ha de integrarse por referencia a esos elementos ajenos, que han quedado incorporados al propio acuerdo.

Precisamente eso mismo es lo que ocurre cuando los interesados acuerdan respetar como válido un testamento con tacha de nulidad. Se aplicará el contenido de ese testamento, pero no por su fuerza de ser testamento (que no lo es, por ser nulo), sino por la fuerza del contrato entre los interesados. Contrato que tiene siempre eficacia constitutiva, es decir, que crea una situación previamente no existente.

Pudiera, con todo, contraargumentarse que lo dicho vale sólo para el caso en que los sucesores reales (es decir, los llamados por virtud del título realmente vigente, sea la sucesión intestada o el testamento válido anterior) sean las mismas personas que resultan instituidas o llamadas en el testamento nulo. Pues las referidas normas en materia de partición solamente autorizan para partir de modo distinto a las atribuciones testamentarias, pero no para partir con personas distintas de las designadas en el testamento.

No creo que sea así. La prueba se halla en el artículo 1081 del Código civil, interpretado *a contrario* (con los peligros, ciertamente, que ello comporta): es nula la partición hecha «con uno a quien se creyó heredero sin serlo»; luego no es nula la partición hecha con uno del que todos sabían que no era heredero. No se ve absolutamente ningún motivo para

(255) La sentencia de 1 mayo 1930 (cfr. DÍEZ PICAZO, *La doctrina de los propios actos*, cit. p. 355) sobre impugnación de declaración de herederos abintestato por existir testamento válido, declara que la pretensión del actor no puede prosperar, pues había concordado con los demandados (legitimos preteridos no intencionalmente) considerar ineficaz el testamento y partir de acuerdo con las normas de la sucesión intestada. En la sentencia de 7 noviembre 1935 (Ar. 2168) los instituidos en testamento válido acordaron partir ateniéndose a un testamento anterior y revocado; uno de los herederos exigió la rendición de cuentas de acuerdo con el testamento revocado pero efectivamente aplicado, a lo que se opuso el demandado alegando la nulidad de la partición por basarse en un testamento ineficaz; la pretensión del demandado fue rechazada. La sentencia de 2 marzo 1934 (Ar. 603) declaró que si se acuerda partir sin atenerse al testamento no cabe luego pretender hacer valer las disposiciones testamentarias. Cfr. las sentencias de 7 noviembre 1935, 7 enero 1949, 3 julio 1969, etc. en VALLET, *Panoram*, II, cit. pp. 922 y ss.

sostener lo contrario pues, y esto es lo fundamental, los titulares de los intereses privados en juego son completamente dueños de beneficiar a un tercero, no incluido en el testamento, dándole participación no ordenada en el testamento, a sabiendas de que no tiene derecho alguno: si no hay error, no hay nulidad, pues el fundamento de la nulidad que se decreta es, precisamente, el error padecido, ya que se entiende que el mismo es causa esencial de la atribución realizada en favor del falso heredero (256).

El conjunto de situaciones sucesivas que se producen, pueden ser explicadas de dos maneras: con un rodeo o directamente. En efecto, cabe entender que la herencia es adquirida realmente por los llamados por virtud del título realmente existente y válido (el testamento anterior o la sucesión intestada), pero que éstos, a renglón seguido, donan o enajenan por cualquier título parte de los bienes hereditarios a terceras personas, que no serían realmente sucesores. O cabe entender más llanamente que los atributarios, sin derecho a parte alguna de la herencia por virtud del título realmente vigente, como consecuencia del contrato celebrado se convierten en verdaderos sucesores del fallecido. La cuestión sólo tiene, desde mi punto de vista, trascendencia cuando la participación dada a los terceros lo es a título de herencia y no de legado, caso en el cual se plantea el problema del interés de los acreedores del causante: ¿podrán dirigirse contra esos terceros, exigiéndoles responsabilidad personal e ilimitada por las deudas hereditarias, si se han limitado a «hacer como que aceptan pura y simplemente»?. Me parece muy difícil que cualquier Juez admitiera la oposición del «falso» heredero, alegando no ser realmente tal heredero (257).

g) Convalidación parcial

Si la aceptación del testamento nulo se produce solamente por parte de uno o varios de los interesados, unilateralmente y sin conexión entre

(256) Sobre el tema cfr. LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I, cit. pp. 260-261; PUIG BRU-TAU, *Fundamentos*, V-3.^º, 3.^a ed., Barcelona, 1983, pp. 541 y ss.; VALLET, *Panorama*, II, cit. pp. 966 y ss. La nulidad decretada parece ser consecuencia de considerar que hay vicio en la *causa*, más que vicio del consentimiento. ALBALADEJO, *Derecho civil*, V-1.^º, cit. es el único que se ocupa del tema de qué ocurre si no se ignoraba que el falso heredero era falso; y sorprendentemente declara que también hay nulidad, aunque no deja de mostrar su extrañeza ante el supuesto.

(257) Cabría enfocar la cuestión como una enajenación parcial de herencia, con lo cual, en principio, el adquirente respondería frente a los «verdaderos» herederos, incluso *ultra vires*, pues cabe entender que convenir la asunción de la condición de coheredero sin beneficio de inventario, implícitamente así lo provoca (pacto tácito: cfr. LACRUZ, *Derecho de sucesiones*, I, cit. pp. 303 y 304). Incluso, compartiendo el criterio del mismo autor, loc. cit. cabe entender que, en base al art. 1.534, la enajenación de herencia implica asunción cumulativa de las deudas hereditarias, pudiendo los terceros directamente dirigirse contra el adquirente, evitando el circunloquio que representa el que sólo pudieran dirigirse contra los propiamente herederos y, luego, mediante la acción subrogatoria, contra los adquirentes. En contra, negando que el comprador de la herencia asuma en modo alguno las deudas hereditarias cfr. LALAGUNA *La venta de herencia en el Código civil*, en *Estudios de Derecho civil (Obligaciones y contratos)*, Madrid, 1978, pp. 125 y ss., especialmente p. 145.

ellos, probablemente haya de entenderse que renuncian al ejercicio de la acción de nulidad o, mejor, de las acciones materiales que les asistieran en su beneficio. En tal caso habría renuncia parcial, a la que ya me he referido.

Ahora bien, si algunos, pero no todos (258), de los activamente legitimados para demandar la nulidad acuerdan con los beneficiarios del testamento nulo respetar éste, el convenio a que lleguen será perfectamente válido y vinculante para quienes lo suscriban; no para quienes no lo hagan (*res inter alios acta*). Lo cual supone que, si alguno de los activamente legitimados que no pacta ejercita la acción de nulidad, la declaración sobre la validez o nulidad del testamento será efectivamente eficaz frente a todos (*ex artículo 1.252-2*), pero los que han pactado no podrán ejercitar acción material alguna en contradicción con el convenio realizado, y habrán de cumplir los términos del mismo, siempre que ello resulte posible. Y si no pueden cumplir, serán responsables por incumplimiento de contrato, en los casos en que deban serlo de acuerdo con el régimen en la materia.

VI. CONSECUENCIAS DE LA DECLARACION DE NULIDAD

Por tratarse, de acuerdo con lo dicho, de una acción meramente declarativa, el efecto que se produce como consecuencia de la estimación judicial de la pretensión de nulidad, es simplemente la declaración de nulidad del testamento, que queda hecha con eficacia general de cosa juzgada.

Tomando pie en la declaración de nulidad, podrá instarse que se declare la vigencia del testamento anterior válido, no realmente revocado por no ser perfecto, esto es, válido, el testamento posterior (259), el cual automáticamente, salvo que se produzcan hipótesis de consolidación del testamento nulo, quedarán en vigor. Asimismo, podrá instarse la declaración judicial de herederos abintestato.

Como consecuencia de la declaración de nulidad, queda expedita la vía, una vez vigente el título sucesorio que revive, para ejercitar las acciones materiales de condena que asistan a los interesados.

Finalmente, no parece que el mero ejercicio de la acción de nulidad provoque aceptación tácita de la herencia, por la vía del artículo 999 del Código civil; pues el ejercicio de dicha acción no lleva implícito el ostentar la condición de heredero, sino la de mero llamado preferente en cuyo favor se defiere el *ius delationis*, abriéndose entonces la posibilidad de aceptar o repudiar la herencia.

(258) Ese «todos» no implica, como pretende CLAVERÍA cit. *supra* en la nota 251, imposibilidad de saber el círculo de los interesados, pues el ámbito de los activamente legitimados es o puede ser bastante restringido: los titulares del *ius delationis* de acuerdo con el título sucesorio que adquiere vigencia si triunfa la nulidad, como anteriormente se indicó.

(259) ALBALADEJO, *Comentarios*, IX-2.^º, cit. pp. 410 y ss.

Por último, ha de tenerse presente que en la realidad no se produce el ejercicio de la acción meramente declarativa de nulidad del testamento, sino que va ella implícita en el ejercicio de las acciones materiales, de cuyo triunfo es presupuesto. Pero ello es cuestión que afecta al régimen de las acciones materiales y que debe quedar fuera del objeto de estas páginas.

BIBLIOGRAFIA

ALBALADEJO GARCIA, Manuel:

- *Derecho civil*. Tomo I, vol. 2.º, 5.ª ed., Barcelona, 1977. Tomo V, vol. 1.º, Barcelona, 1979.
- *Curso de Derecho civil*. Tomo V, Barcelona, 1982.
- *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*. Tomo IX, vol. 2.º, Madrid, 1983. Tomo X, vol. 2.º, Madrid, 1984. Tomo XII, vol. 2.º, Madrid, 1976.
- «El error en las disposiciones testamentarias», *Estudios de Derecho civil*, Barcelona, 1955, pp. 423 y ss.
- «De nuevo sobre el error en las disposiciones testamentarias», *Estudios de Derecho civil*, Barcelona, 1955, pp. 459 y ss.
- «Nulidad de la disposición o nulidad del testamento abierto cuando un instituido es testigo o lo son determinados familiares suyos», *R.D.P.*, 1967, pp. 3 y ss. y 195 y ss.

AMOROS GUARDIOLA, Manuel:

- *Comentarios a las Reformas del Código civil*. Tomo I, Madrid, 1977.

AZZARITI, Giuseppe:

- *Le successioni e le donazioni*. Padua, 1982.

BADOSA COLL, Fernando (véase KIPP)

BINDER, Julius:

- *Derecho de sucesiones*. Trad. de la 2.ª ed. alemana y anotado conforme al Derecho español por J.L. Lacruz Berdejo. Barcelona, 1953.

(DE) BUEN, Demófilo (véanse COLIN y CAPITANT)

CASTAN TOBEÑAS, José:

- *Derecho civil español, común y foral*. Tomo VI, vol. 2.º, 8.ª ed. revisada y puesta al día por J. Batista Montero, J. M. Castán Vázquez y J. Vallet de Goytisolo. Madrid, 1979.

(DE) CASTRO Y BRAVO, Federico:

- *El negocio jurídico*. Madrid, 1967.

CIAN Y TRABUCCHI:

- *Commentario breve al Codice civile*. Padua, 1981.

CICU, Antonio:

- *El testamento*. Trad. y notas al Derecho español por M. Fairén Guillén. Madrid, 1959.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis-Humberto:

- *La confirmación del contrato anulable*. Bolonia, 1977.
- «La “sanatoria excepcional” de disposiciones testamentarias nulas en el Derecho español», *R.D.P.*, 1977, pp. 626 y ss.

COLIN Y CAPITANT:

- *Curso elemental de Derecho civil*. Tomo VIII, trad. de la 2.ª ed. francesa por redacción de la R.G.L.J. Notas de Derecho civil español por D. de Buen, 3.ª ed. revisada y puesta al día por P. Marín Pérez. Madrid, 1957.

CORTES DOMINGUEZ, Valentín:

- «El litisconsorcio necesario y la jurisprudencia del Tribunal Supremo», *Revista de Derecho procesal Iberoamericano*, 1976, núms. 2-3, pp. 369 y ss.

COSSIO Y CORRAL, Alfonso:

- *Instituciones de Derecho civil*. Tomo II. Madrid, 1975.
- «Dolo y captación en las disposiciones testamentarias», *A.D.C.*, 1962, pp. 277 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús:

- *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*. Tomo XVII, vol. 2.º. Madrid, 1981.

DIAZ-AMBRONA BARDAJI, M.ª Dolores:

- *El negocio jurídico «per relationem» en el Código civil*. Madrid, 1982.

(DE) DIEGO, Felipe Clemente:

- *Instituciones de derecho civil español*. Tomo III. Nueva ed. revisada y puesta al día por A. de Cossío y A. Gullón. Madrid, 1959.

DIEZ-PICAZO Y PONCE DE LEON, Luis:

- *La doctrina de los propios actos. Un estudio crítico de la jurisprudencia del Tribunal Supremo*. Barcelona, 1963.
- *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*. Tomo I. Madrid, 1970.
- *Estudios sobre la jurisprudencia civil*. Tomo III. 2.ª ed. Madrid, 1976.
- «Eficacia e ineeficacia del negocio jurídico», *A.D.C.*, 1961, pp. 809 y ss.
- «La pluralidad de testamentos», *Estudios de Derecho privado*. Madrid, 1980, pp. 329 y ss.

DIEZ-PICAZO Y GULLON BALLESTEROS:

- *Sistema de Derecho civil*. Tomo I, 2.ª ed. Madrid, 1977. Tomo IV. 2.ª ed. Madrid, 1982.

ESPIN CANOVAS, Diego:

- *Manual de Derecho civil español*. Tomo I, 7.ª ed. Madrid, 1979. Tomo V, 3.ª ed., Madrid, 1974.
- «La nulidad absoluta del negocio jurídico y los efectos de la prescripción extintiva y de la usucapión», *A.D.C.*, 1970, pp. 519 y ss.

FERRI, Luigi:

- *La autonomía privada*. Trad. y notas por L. Sancho Mendizábal. Madrid, 1969.

FRAGA IRIBARNE, Manuel:

- «La acción declarativa. (En torno a la sentencia del T.S. de 22 de septiembre de 1944)», *R.G.L.J.*, tomo 176, 1944, pp. 461 y ss. y tomo 177, 1945, pp. 33 y ss.

GALGANO, Francesco:

- *Il Diritto privato fra Codice e Costituzione*. 2.^a ed Bolonia 1983.

GARCIA GOYENA, Florencio:

- *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español*. Reimp. Zaragoza, 1974.

GORDILLO CAÑAS, Antonio:

- «La nulidad parcial del contrato con precio ilegal», *A.D.C.*, 1975, pp. 101 y ss.
- «Violencia viciante, violencia absoluta e inexistencia contractual», *R.D.P.*, 1983, pp. 214 y ss.
- «El error en el testamento», *A.D.C.*, 1983, pp. 747 y ss.

GULLON BALLESTEROS, Antonio (véase DIEZ-PICAZO y GULLON BALLESTEROS):

- *Curso de Derecho civil. El negocio jurídico*. Madrid, 1969.
- «La acción de petición de herencia», *A.D.C.*, 1950, pp. 199 y ss.
- «La confirmación», *A.D.C.*, 1960, pp. 1.195 y ss.

JAPIOT, René:

- *Des nullités en matière d'actes juridiques*. París, 1909.

JORDANO BAREA, Juan Bautista:

- *Interpretación del testamento*. Barcelona, 1958.
- «Teoría general del testamento», *Estudios de Derecho público y privado, ofrecidos al prof. Dr. D. Ignacio Serrano y Serrano*. Tomo I, Valladolid, 1965, pp. 431 y ss.

KIPP, Theodor:

- *Derecho de sucesiones*. Trad. de la 11.^a revisión de H. Coing; estudios de comparación y adaptación a la legislación y jurisprudencia españolas por R. M. Roca Sastre. Vol. 1.^º, 2.^a ed. al cuidado de L. Puig Ferriol y F. Badosa Coll. Barcelona, 1976.

LACRUZ BERDEJO, José Luis (véase BINDER):

- «Algunas consideraciones sobre el objeto de la acción subrogatoria», *Estudios de Derecho civil*. Barcelona, 1958, pp. 200 y ss.

LACRUZ BERDEJO Y SANCHO REBULLIDA:

- *Derecho de sucesiones*. Tomo I. Barcelona, 1971.
- *Derecho inmobiliario registral*. Barcelona, 1977.
- *Elementos de Derecho civil*. Tomo V. Barcelona, 1981.

LALAGUNA, Enrique:

- «La venta de herencia en el Código civil», en *Estudios de Derecho civil (Obligaciones y contratos)*. Madrid, 1978, pp. 125 y ss.

LIPARI, Nicolò:

- *Autonomía privada e testamento*. Milán, 1970.

LUTZESCO:

- *Teoría y práctica de las nulidades*. Trad. mex. de Romero Sánchez y López de la Cerda. México, 1945.

MANRESA Y NAVARRO, José María:

- *Comentarios al Código civil español*. Tomo V, 7.^a ed. corregida, aumentada y puesta al día por P. Martín Pérez. Madrid, 1972.

MARIN PEREZ, Pascual (véase MANRESA Y NAVARRO).

MIQUEL GONZALEZ, José María:

- *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*. Tomo V, vol. 2.^º. Madrid, 1985.

(DE LOS) MOZOS Y DE LOS MOZOS, José Luis:

- «La inexistencia del negocio jurídico». *R.G.L.J.*, tomo 208, 1960, pp. 463 y ss.

OERTMANN, Paul:

- «Invalidez e ineficacia de los negocios jurídicos», *R.D.P.*, 1929, pp. 65 y ss.

(DE LA) OLIVA, Andrés y FERNANDEZ, Miguel Angel:

- *Lecciones de Derecho procesal*. Tomo II, 2.^a ed. Barcelona, 1984.

OSSORIO MORALES, Juan:

- *Manual de sucesión testada*. Madrid, 1957.

PASETTI, Giulio:

- *La sanatoria per conferma del testamento e della donazioni*. Padua, 1953.

PEÑA BERNALDO DE QUIROS, Manuel:

- *El Anteproyecto del Código civil español (1882-1888), Centenario de la Ley del Notariado*, sección IV, vol. I. Madrid, 1965.

PRADA GONZALEZ, José María:

- «Las formalidades testamentarias y la nueva Ley Uniforme», *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Federico de Castro*, tomo II, Madrid, 1976, pp. 483 y ss.

PRIETO CASTRO, Leonardo:

- *Tratado de Derecho procesal civil*. Tomo I, 2.^a ed., Pamplona, 1985.

PUIG BRUTAU, José:

- *Fundamentos de Derecho civil*. Tomo V: vol. 1.^º, 2.^a ed., Barcelona, 1975; vol. 2.^º, 2.^a ed., Barcelona, 1977; vol. 3.^º, 3.^a ed., Barcelona, 1983.
- *Estudios de Derecho comparado. La doctrina de los actos propios*. Barcelona, 1951.

RAMOS, Francisco:

- *Derecho procesal civil*. Tomo I, 2.^a ed., Barcelona, 1985.

RESCIGNO, Pietro:

- *Manuale del Diritto privato italiano*. 4.^a ed., Nápoles, 1980.

ROCA SASTRE, Ramón María (véase KIPP).

ROYO MARTINEZ, Miguel:

- *Derecho sucesorio «mortis causa»*. Sevilla, 1951.

SANCHEZ ROMAN, Felipe:

- *Estudios de Derecho civil*. Tomo VI, en 3 vol., 2.^a ed., Madrid, 1910.

SANCHO REBULLIDA, Francisco de Asís (véase LACRUZ BERDEJO y SANCHO REBULLIDA):

- «Las acciones de petición de herencia en el derecho español», *R.G.L.J.*, tomo 213, 1962, pp. 261 y ss.

SANTORO PASSARELLI, Francesco:

- *Doctrinas generales del Derecho civil*. Trad. y concordancias por A. Luña Serrano. Madrid, 1964.

SCOGNAMIGLIO, Renato:

- *Contributo alla teoria del negocio giuridico*. 2.^a ed., Nápoles, 1969.

SERRA DOMINGUEZ, Manuel:

- *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*. Tomo XVI, vol. 2.^º, Madrid, 1981.

SERRANO ALONSO, Eduardo:

- *La confirmación de los negocios jurídicos*. Madrid, 1976.

SIMO SANTONJA, Vicente-Luis:

- «En tema de petición de herencia». *R.D.P.*, 1960, pp. 665 y ss.

(DE) SIMONE, Mario:

- *La sanatoria del negocio giuridico nullo*. Nápoles, 1946.

TORRES GARCIA, Teodora Felipa:

- *El testamento ológrafo*. Madrid, 1977.

TRAVIESAS, Miguel:

- «El testamento», *R.D.P.*, 1935, pp. 97 y ss., 129 y ss. y 169 y ss.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan Bautista:

- *Limitaciones de Derecho sucesorio a la facultad de disponer*. Tomo I: *Las legítimas*. 2 vols., Madrid, 1974.
- *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*. Tomo XI, Madrid, 1978.
- *Panorama del Derecho de sucesiones*. Tomo I, Madrid, 1982; Tomo II, Madrid, 1984.
- «Cautelas de opción compensatoria de las legítimas», *Centenario de la Ley del Notariado*, sección III, vol. I, Madrid, 1964, pp. 397 y ss.

VALVERDE Y VALVERDE, Calixto:

- *Tratado de Derecho civil español*. Tomo V, 4.^a ed., Valladolid, 1939.

Las relaciones entre cónyuges en el nuevo Derecho Internacional privado de la familia: valores jurídicos y técnicas de reglamentación

MIGUEL A. AMORES CONRADI

Universidad Autónoma de Madrid

SUMARIO: *Introducción.*—I. *Las soluciones del Derecho Internacional Privado Comparado.*—1. Aspectos de técnica jurídica.—A) Unidad o fragmentación de las soluciones.—B) Técnicas de reglamentación. Los criterios de conexión utilizados.—2. La realización de los valores materiales.—A) La igualdad de los cónyuges.—B) El libre desarrollo de la personalidad.—C) Seguridad jurídica.—II. *El proyecto de reforma del Título Preliminar del Código sobre relaciones entre cónyuges.*—1. El proyecto de nuevo artículo 9.2.º del Código civil: antecedentes y aspectos de técnica jurídica.—A) El artículo 9.2.º del Título Preliminar de 1974 y la Constitución española de 1978.—B) El proyecto de reforma del artículo 9.2.º del Código civil elaborado por la Comisión General de Codificación. Aspectos de técnica jurídica.—2. La realización de los valores constitucionales. Consideraciones críticas.—A) Igualdad entre los cónyuges y libre desarrollo de la personalidad.—B) Seguridad jurídica y protección del tráfico.—3. Conclusión: hacia una solución alternativa para la reforma del artículo 9.2.º del Código civil.

INTRODUCCION

1. La entrada en vigor de un nuevo sistema de valores en la regulación de las relaciones familiares (principios de libertad e igualdad matrimonial *versus* unidad jurídica de la familia en base a la potestad marital) plasmado en el texto constitucional, ha ido hasta ahora acompañado de la necesaria reforma de los preceptos que en el Código civil contienen la regulación legal del matrimonio (1). Dicha reforma no se ha extendido, sin embargo, más que muy parcialmente (art. 107 C.c.), a las normas de Derecho Internacional Privado relevantes en esta materia. La re-

(1) Leyes 11/1981, de 13 de mayo; 30/1981, de 7 de julio, y 13/1983, de 24 de octubre, en lo que se refiere al Derecho de Familia; en curso de elaboración se encuentra, asimismo, la reforma de los preceptos del Código civil en materia de adopción.

ciente publicación de un anteproyecto de reforma de determinados preceptos del Título Preliminar elaborado en el seno de la Sección 1.^a de la Comisión General de Codificación (2), parece iniciar, afortunadamente, el camino para la superación del desfase apuntado y constituye además el objeto principal de este trabajo.

2. Este fenómeno de adaptación de las normas de Derecho Internacional Privado a un Derecho material del foro que ha sufrido una profunda mutación no es por supuesto exclusivo de nuestro país, sino que con ello nos sumamos al numeroso grupo de naciones de nuestro entorno cultural que en los últimos años han introducido, o están en vías de establecer, reformas en su sistema de normas sobre Derecho aplicable (3). Este dato implica la necesidad de considerar la experiencia comparada por su posible valor ejemplificador, y a esta tarea irá consagrada la primera parte de nuestro trabajo (3 bis).

(2) *BIMJ*, año XXXIX, n.º 1.405, de 25 de diciembre de 1985, pp. 81 y ss.

(3) Limitándonos a los países europeos y a las nuevas leyes o proyectos de los últimos diez años, se han producido los siguientes textos: Austria, Ley Federal de 15 de junio de 1978, n.º 304; puede consultarse el texto, comentado, en A. DUCHEK-F. SCHWIND, *Internationales Privatrecht. Das I.P.R.-Gesetz vom 15-6-1978 samt einschlägigen sonstigen Rechtsvorschriften und zwischenstaatlichen Abkommen mit ausführlichen Erläuterungen*, Viena, 1979. R.F. de Alemania, Ley Federal de nueva regulación del Derecho Internacional Privado de 25 de julio de 1986; el texto definitivo en *IPRax.*, 1986, pp. 322 y ss. Grecia, Ley n.º 1.329/1983 de aplicación del principio constitucional de igualdad en la legislación civil y de modernización parcial de las disposiciones del Código civil relativas al Derecho de Familia; el texto, que es una reforma de alcance limitado, puede consultarse en *Rev. Critique*, 1984, pp. 168 y ss., con comentario de V. VASSILIKAKIS. Holanda, Ley de 25 de junio de 1981 de reglamentación de los conflictos de leyes en materia de disolución del matrimonio y separación personal; el texto, puede consultarse en *Rev. Critique*, 1981, pp. 809 y ss. Hungría, Decreto-Ley 13/1979 del Presidium de la Repùblica, sobre el Derecho Internacional Privado; el texto, en *Rev. Critique*, 1981, pp. 161 y ss., con nota introductoria de F. MAJOROS. Portugal, Decreto-Ley n.º 496/1977, de 25 de noviembre, de reforma de determinados preceptos del Código civil; el texto, con comentario de R. M. MOURA RAMOS, en *Rev. Critique*, 1978, pp. 598 y ss. Suiza, Proyecto de Ley Federal sobre el Derecho Internacional Privado; publicado en *Feuille Fédéral*, n.º 4, vol. I, de 1 de febrero de 1983; añádanse las enmiendas introducidas durante la tramitación parlamentaria, actualmente en curso: en lo que se refiere al Derecho matrimonial, *Bulletin Officiel de L'Assemblée Fédérale, Conseil des Etats*, Sesión de primavera, 8.^a Sesión de la 42.^a legislatura, 1985-II, de 13 de marzo de 1985, pp. 142 y ss. Turquía, Ley sobre el Derecho Internacional Privado y el proceso internacional, n.º 2.675, de 20 de mayo de 1982; el texto, en *Rev. Critique*, 1983, pp. 141 y ss., con Nota introductoria de N. ULUOCAK. R.F. de Yugoslavia, Ley de 15 de julio de 1982, sobre los conflictos de leyes con las disposiciones de otros países en el ámbito de ciertas materias; el texto, en *Rev. Critique*, 1983, pp. 353 y ss., con Nota de S. CIGOJ. Los textos austriaco, alemán, húngaro, portugués, suizo, turco y yugoslavo pueden consultarse, igualmente, en traducción italiana, en el volumen *Problemi di riforma del Diritto Internazionale Privato italiano*, Milán, 1986, pp. 731 y ss.

(3 bis) Pero sin que los textos comparados puedan servir de modelo más que en tanto resulten compatibles con los principios materiales informadores de nuestro ordenamiento, y sin la más mínima pretensión de mimetismo, aunque sólo sea como reacción al modo en que las reglas sobre Derecho aplicable de 1889 y 1974 fueron producto de la influencia, respectivamente, de los Códigos napoleónico y piemontés, en 1889, y del Código italiano de 1942 (a través del proyecto de 1943 del Prof. J. YANGUAS MESSÍA), con algunos elementos del portugués de 1966, en 1974. Sobre este punto, J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, *Derecho Internacional Privado. Parte I: Introducción*, Madrid, 1984 (policopiado), pp. 129 y 133; en el mismo sentido, J. C. FERNANDEZ ROJAS, *Tráfico jurídico externo y sistema de Derecho Internacional Privado*, Oviedo, 1985, pp. 174 y 176.

No obstante la delimitación del ámbito tanto espacial como temporal del estudio merece algunas precisiones. Si el objeto de nuestro trabajo es la penetración de los valores materiales constitucionalmente relevantes en la ordenación de Derecho Internacional Privado de las relaciones entre cónyuges, resulta lógico que hagamos mayor hincapié en la experiencia de aquellos países en los que dichos valores poseen un sentido al menos similar al que se les da en el ordenamiento español. Esta limitación cobra aún más sentido si se considera el dato de que es precisamente en estos países (nos referimos a la República Federal de Alemania y a Italia) donde los problemas que presentan las relaciones entre la Constitución y el sistema de Derecho Internacional Privado han sido objeto de mayor reflexión doctrinal (4), lo que no es probablemente ajeno al hecho de que en ambos exista una jurisdicción constitucional centralizada. Con ello dejamos fuera del ámbito estudiado la reciente ley turca dada la ausencia de una Constitución que recoja valores similares a los que impregnán nuestro ordenamiento en esta materia (5). De otra parte,

(4) Aunque exista algún notable estudio de conjunto fuera del ámbito de estos dos países: vid. R. M. MOURA RAMOS, *Direito Internacional Privado e Constituição. Introdução a uma análise das suas relações*, Coimbra, 1980, *passim*. Al margen de ello, en los EE. UU., la problemática de las relaciones mencionadas en el texto se ha enfocado básicamente en el ámbito de la *Full faith and credit clause* y de la *Due process clause*; vid., p. ej., R. A. LEFLAR, «Constitutional limits on free Choice of law», *L & C. P.*, 1963, pp. 706 y ss., y, últimamente, F. K. JUENGER, «Kollisionsrecht und Verfassung. Eine Stellungnahme des Supreme Court der Vereinigten Staaten», *IPRax.*, 1982, pp. 206-207; R. A. SEDLER, «Limiti costituzionali alla scelta di legge applicabile: prospettiva di generalismo costituzionale», *RDIPP*, 1983, pp. 241 y ss.

Por lo que se refiere a la R.F.A.: A. N. MAKAROV, «Die Gleichberechtigung der Frau und das internationale Privatrecht», *RabelsZ.*, 1952, pp. 382 y ss.; G. BEITZKE, *Grundzüge und International Privatrecht*, Berlin, 1961; M. FERID, «Wechselbeziehungen zwischen Verfassungsrecht und Kollisionsnormen», en *Vom deutschen zum europäischen Recht. Festgabe für H. DÖLLE*, Tübinga, 1963, vol. II, pp. 119 y ss. (*existe trad. italiana, resumida, en D.I.*, 1963, pp. 143 y ss.); J. V. STAUDINGER-F. GAMILLSCHEG, *Prel. Art. 13 EGBGB*, n.º marg. 41 y ss., Berlín, 1973; D. HENRICH, «Verfassungswidrige Kollisionsnormen. ein Rechtschaos?», *RabelsZ.*, 1974, pp. 470 y ss.; L. RAAPE-F. STURM, *Internationales Privatrecht*, vol. I, Munich, 1977, pp. 206 y ss.; W. WENGLER, *Internationales Privatrecht* (vol. VI-1 del *Reichsgerichtsräte-Kommentar zum BGB*), Berlín-Nueva York, 1981, pp. 125 y ss.; D. HENRICH, «Art. 15 EGBGB nichtig: Was nun?», *IPRax.*, 1983, pp. 208 y ss. Vid. *infra*, nota 8, bibliografía específica sobre la importantísima Sent. del Tribunal Constitucional federal de 4 de mayo de 1971.

Por lo que se refiere a la doctrina italiana, vid. T. BALLARINO, *Costituzione e Diritto Internazionale Privato*, Padua, 1974; A. GIARDINA, «L'egualanza dei coniugi nel Diritto Internazionale Privato», *RDIPP*, 1974, pp. 5 y ss.; F. SORRENTINO, «Prime considerazioni sulla rilevanza costituzionale del Diritto Internazionale Privato», *Annali Genova*, 1977, pp. 923 y ss.; R. PISILLO-MAZZESCHI, «L'uguaglianza fra i coniugi nel Diritto Internazionale», *Studi Senesi*, 1981, pp. 36 y ss.; T. BALLARINO, *Diritto Internazionale Privato*, Padua, 1982, pp. 136 y ss.; P. MENGozzi, *Diritto Internazionale Privato italiano*, Turín, 1983, pp. 19 y ss.

(5) Sobre el texto de la nueva ley turca puede consultarse G. TEKINALP, «Der Türkische Gesetzentwurf über internationales Privatrecht und Zivilverfahrensrecht», *RabelsZ.*, 1982, pp. 26 y ss.; N. ULUOCAK, «Nota», cit. en nota 3.

El art. 12.2.º de la Ley turca establece:

«Los efectos generales del matrimonio se someten al derecho nacional común de los cónyuges. Si las partes poseen una nacionalidad distinta, se aplica el Derecho del domicilio común; a falta de domicilio común, se aplica el Derecho de la residencia habitual común; a falta de ella, se aplica el Derecho turco.»

y aunque la reflexión doctrinal sobre las relaciones Constitución-Derecho Internacional Privado sea escasa, no es posible dejar de lado las reformas producidas en Portugal, Austria y Grecia, así como el proyecto Suizo. En los casos portugués y griego la necesidad de su estudio viene dada por la propia finalidad de la reforma, que no es otra que la adaptación de las reglas de Derecho aplicable al principio constitucional de igualdad entre el hombre y la mujer, principio que en ambos países es una relativa novedad. El estudio de la ley austriaca resulta necesario exactamente por los mismos motivos que el de la ley alemana y el proyecto italiano. Por lo que se refiere al proyecto suizo, aunque la motivación inicial tenga poco que ver con la penetración de los valores materiales en la normativa del Derecho Internacional Privado, la introducción de la cláusula de igualdad en el artículo 4.II de la Constitución Federal, por referéndum de 14 de junio de 1981, y su posterior reflejo en el plano legislativo (6), viene a teñir en un determinado sentido la reglamentación de Derecho Internacional Privado.

3. La limitación a las reformas o proyectos de reforma de los últimos años no es tampoco casual. Aunque la reflexión sobre el problema de las relaciones entre Constitución y Derecho Internacional Privado se inicia con anterioridad (7), es a partir de la Sentencia del Tribunal Constitucional Federal alemán de 4 de mayo de 1971, una de las decisiones jurisprudenciales más decisivas en la manera actual de concebir el sistema de normas sobre Derecho aplicable, cuando se produce una toma de conciencia colectiva sobre la necesidad de ajustar a los valores constitucionales las normas de conflicto (8). Este dato creo que justifica por sí sólo que nos limitemos a las reformas posteriores a esa fecha.

Nótese que según el art. 21 C.c. turco la mujer casada posee *ope legis* el domicilio de su marido, aunque sea posible que en algún supuesto tenga un domicilio distinto (art. 21.2.^º y 162 C.c.), pero este domicilio conyugal sólo deberá ser tenido en cuenta (cfr. A. RUINI *Problemi di riforma ...*, cit., p. 993, en nota 21) cuando el Derecho material turco resulte aplicable como *lex causae*, y no como criterio para la determinación del Derecho aplicable.

(6) Vid. «Rapport sur le programme législatif Egalité des droits entre hommes et femmes», *Feuille Fédérale*, n.º 14, vol. I, 15 de abril de 1986, pp. 1132 y ss., espec., pp. 1168-1169.

(7) A mi conocimiento, el primer estudio específico sobre la incidencia de la Constitución en el sistema de Derecho Internacional Privado, bien que con un enfoque distinto al que posteriormente centrará el debate doctrinal, es el de F. DE CASTRO, «La Constitución española y el Derecho Internacional Privado», *RDP*, 1932, pp. 74 y ss. y 97 y ss.; con un punto de partida similar, centrado en las repercusiones del texto constitucional en el Derecho de la nacionalidad, J. P. NIBOYET, «La récente Constitution française et le Droit International», *Travaux du Com. fr. du Dr. Int. Pr.*, 1946-47 y 1947-48, París, 1949, pp. 17 y ss., estudio éste que también comprende la incidencia de la Constitución en el Derecho Internacional Público y en el Derecho de Extranjería.

Referido a las relaciones entre los derechos Fundamentales y los criterios de conexión utilizados en las normas sobre Derecho aplicable, cfr., con anterioridad a la sentencia referida, A. N. MAKAROV, «Dei Gleichberechtigung ...», cit. G. BEITZKE, *Grundgesetz ...*, cit., M. FERID, «Wechselbeziehungen ...», cit.; W. WENGLER, en su Comentario a la Sent. del BGH de 2 de abril de 1964, en *J.Z.*, 1965, pp. 1100 y ss.; H. BERNSTEIN, «Ein kollisionsrecht für die Verfassung», *N.J.W.*, 1965, pp. 2273 y ss.; F. GAMILLSCHEG, «Gleichberechtigung der frau und reform des Internationalen Privatrechts», *RabelsZ.*, 1969, pp. 654 y ss.

(8) *B. Verf. G. E.*, 31, 58; puede consultarse el texto original en *RabelsZ.*, 1972, pp. 145 y ss.; en castellano, existe una traducción casi completa en J. D. GONZALEZ CAMPOS-

4. La segunda parte del trabajo se centra, obviamente, en el estudio de la evolución del Derecho español y el análisis pormenorizado del anteproyecto que hemos mencionado. La práctica inexistencia de jurisprudencia y lo exiguo de la regulación del artículo 9.2º del Código civil, provoca que la exposición posea un marcado carácter doctrinal. Ello no obstante, resulta de particular interés la reflexión producida en los últimos años en la doctrina española precisamente sobre la recepción de los valores constitucionales en la reglamentación de Derecho Internacional Privado sobre los efectos o relaciones personales entre los cónyuges (9), lo que resulta lógico dado el uso por el precepto mencionado de un criterio de conexión tan escasamente ajustado a la Constitución como el de la nacionalidad del marido.

5. La escasa relevancia del contenido de la noción «relaciones entre cónyuges», que ni siquiera posee un uso específico en la doctrina española (10), obliga a justificar porqué centramos nuestra atención en ella. Hay

J. C. FERNÁNDEZ ROZAS, *Derecho Internacional Privado. Materiales de Prácticas*, Madrid, 1983, pp. 74 y ss. Sobre dicha sentencia, sin pretensiones de exhaustividad, vid. D HENRICH, «Die Bedeutung der Grundrecht bei der Anwendung fremden Recht», *ZabelsZ.*, 1972, pp. 2 y ss.; E. JAYME, «Grundrecht der Eheschließungsfreiheit und wiederheirat geschiedener ausländer», *RabelsZ.*, 1972, pp. 19 y ss.; G. KEGEL, «Embarras de richesse», *RabelsZ.*, 1972, pp. 27 y ss.; A. LÜDERITZ, «Grundgesetz contra IPR? Vorschläge zur Bestimmung des Geltrungsbereich von Grundrechten», *RabelsZ.*, 1972, pp. 35 y ss.; A. N. MAKAROV, «Artikel 6 Abs. 1 GG und die Anwendung spanischen Ehrechts», *RabelsZ.*, 1972, pp. 54 y ss.; K. MÜLLER, «Deutsches Scheidungsurteil als prozessuale Vorfrage und fremder ordre public», *RabelsZ.*, 1972, pp. 60 y ss.; K. NEUMAYER, «Zur zivilehe eines spaniers mit einer geschiedener deutscher», *RabelsZ.*, 1972, pp. 73 y ss.; K. SIEHR, «Grundrecht der Eheschließungsfreiheit und I.P.R., zugleich ein Beitrag zur Lehre vom ordre public», *RabelsZ.*, 1972, pp. 93 y ss.; F. STURM, Comentario a la Sentencia en *FamRZ*, 1972, pp. 16 y ss.; W. WENGLER, «Die Bedeutung der verfassungsrechtlichen Bestimmungen über die Eheschließungsfreiheit und den Schutz der Familie für das I.P.R.», *RabelsZ.*, 1972, pp. 116 y ss.; F. NEUHAUS, «Bundesverfassungsgericht und I.P.R.; versuch einer Bilanz», *RabelsZ.*, 1972, pp. 127 y ss.; F. K. JUENERG, «The German Constitutional Court and the Conflict of Laws», *A.J.C.L.*, 1972, pp. 290 y ss.; E. JAYME, «La costituzione tedesca e il Diritto Internazionale Privato», *RDIP*, 1972, pp. 161 y ss.; C. LABRUNNE, «Droit Constitutionnel et Droit International Privé en Allemagne. À propos de la décision du Tribunal Constitutionnel Fédéral du 4 mai 1971», *Rev. Critique*, 1974, pp. 1 y ss.; J. PUENTE ECIDO, «Comentarios sobre una Sentencia del Tribunal Constitucional de la República Federal de Alemania», *A.D.I.*, 1975, pp. 725 y ss.

(9) Vid., especialmente, N. BOUZA VIDAL, en la revisión a la 9.^a Ed. de A. MIAJA DE LA MUELA, *Derecho Internacional Privado*, vol. II, Madrid, 1982, pp. 361-362 y 372-373; A. P. ABARCA JUNCO, «Sobre los efectos o relaciones personales entre los cónyuges en Derecho Internacional Privado», *R.E.D.I.*, 1983, pp. 43 y ss., espec., pp. 58-60; J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, en J. D. GONZÁLEZ CAMPOS *et al.*, *Derecho Internacional Privado. Parte Especial*, vol. II, Oviedo, 1984, pp. 180-183.

(10) La expresión utilizada, sin reflejo en el Derecho Comparado, la tomo de J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, En *Derecho Internacional Privado. Parte Especial*, cit., pp. 174 y ss.; con ella se quiere comprender, junto al ámbito estricto de los efectos personales del matrimonio, otra serie de materias, como las incluidas en la categoría del «régimen matrimonial primario», que por el carácter de los principios que las informan en la legislación interna, no parece que deban incluirse en la norma del art. 9.3.^º C.c., configurado de esta manera el art. 9.2.^º C.c., como una norma sobre la ley aplicable al «Estatuto general de los casados» (*ibidem*). Resulta preferible el término «relaciones» al de «efectos generales», que es el utilizado en diversos ordenamientos, por cuanto este último parece demasiado ligado a los «efectos» que el matrimonio suponía en cuanto a la capacidad de obrar de la mujer,

al menos dos series de razones que abonan el interés de un estudio como el propuesto. En primer lugar, de la observación del Derecho Comparado se deduce que esta categoría está siendo utilizada como modelo de la reglamentación del conjunto de las relaciones matrimoniales y familiares en Derecho Internacional Privado; modelo que tiende a ser expansivo en el sentido de que la conveniencia de someter el conjunto de las relaciones familiares a una misma ley por razones de seguridad jurídica, ha llevado, en cierto sentido, a configurar la norma sobre ley aplicable a los efectos generales del matrimonio como una regla general respecto a la cual el resto de las normas en materia familiar se sitúan en una relación de especificación o excepción (11). Resulta curioso, a este respecto cómo el viejo principio de unidad jurídica de la familia parece haber encontrado una forma de pervivencia como especificación del principio de seguridad jurídica, adaptándose al impacto de los valores constitucionales (12). Pero en todo caso, ésta es una conclusión que no procede en esta sede sistemática y sería de virtualidad cuando menos dudosa.

Más convincente resulta a mi juicio la segunda serie de razones. La materia tradicionalmente incluida en la noción de relaciones personales entre los cónyuges ha estado siempre fuertemente cargada de un contenido valorativo; de modo que las reglas del derecho material incluidas en la norma del artículo 9.2.^º del Código civil resultan la traducción en el plano legal de los principios fundamentales del foro en cuanto a la regulación del matrimonio. De ahí que, ante un cambio radical en los mencionados principios, resulte de particular interés la observación del modo en que los nuevos valores determinantes de la regulación material inciden en la técnica del Derecho Internacional Privado.

al menos en nuestro Derecho, lo que hace desaconsejable su uso en el momento presente. Sobre este punto, no obstante, volveremos en la última parte de nuestro trabajo.

(11) La observación, más como tendencia del Derecho comparado que como una realidad actual, es de C. V. BAR, «Personal Effects of Marriage», en *International Encyclopedia of Comparative Law, vol. III, Private International Law. Chapter XVII*, Tubinga-Dordrecht-Boston-Lancaster, 1986, pp. 3 y 11.

(12) Resulta aleccionador a este respecto, P. H. NEUHAUS, «Familieeinheit im internationalen Privatrecht? Zugleich ein Beitrag zur Versöhnung von Staatsangehörigkeits- und Domizilprinzip», *RabelsZ.*, 1955, pp. 52 y ss.; que continúa un debate reabierto por S. BRAGA, «Staatsangehörigkeitsprinzip oder Wohnsitzprinzip?» *RabelsZ.*, 1954, pp. 227 y ss. (este trabajo es el resumen de las ideas fundamentales expuestas por el mismo autor en *Staatsangehörigkeitsprinzip oder Wohnsitzprinzip? Ein Beitrag zur Reform des I.P.R.*, Erlangen, 1954, que no he podido consultar). NEUHAUS defiende en el trabajo citado la conveniencia de que las normas sobre Derecho aplicable en materia familiar resulten adecuadas para «fortalecer» el principio de unidad familiar, lo que a su juicio se conseguiría con el empleo de conexiones del tipo domiciliar (*loc. cit.*, pp. 62 y ss.). El trabajo de NEUHAUS resulta por lo demás extremadamente interesante por los criterios metodológicos que le sirven de base: ¿pueden las normas sobre Derecho aplicable resultar funcionales a la consecución de un objetivo material (la unidad familiar)?, ¿resulta conveniente que actúen en este sentido? NEUHAUS, parece decantarse, con matizaciones en el segundo interrogante, por una respuesta afirmativa a ambas cuestiones, en polémica, particularmente en la segunda de ellas, con H. DÖLLE, «Die Gleichberechtigung vom Mann und Frau im Familien Recht», en *Um Recht und Gerechtigkeit. Festgabe für E. KAUFMANN*, Stuttgart-Köln, 1950, pp. 19 y ss. (no he podido consultar el original de este trabajo, pero sí su traducción francesa, «L'égalité de l'homme et de la femme dans le Droit de la Famille. Étude de politique législative comparée», *Rev. Int. Dr. Comp.*, 1958, pp. 250 y ss., vid. espec., p. 169).

6. El método a seguir en la exposición es relativamente simple. Partiendo de los nuevos valores que inciden en la reglamentación del matrimonio, se prestará sucesiva atención al ámbito de la categoría en cada uno de los sistemas objeto de estudio, la técnica de reglamentación utilizada y en especial los criterios de conexión empleados, para concluir con el examen de la adecuación a los valores de la reglamentación.

Esto exige una aclaración previa. Los valores que han sido objeto de la reflexión doctrinal han sido tomados hasta ahora como posible límite a la legislación de Derecho Internacional Privado, habiéndose centrado la atención en la contradicción existente entre el principio constitucional de igualdad entre el hombre y la mujer y las normas sobre ley aplicable que utilizan la nacionalidad del marido como criterio de conexión (13). No creo, sin embargo, que el principio de igualdad sea el único valor jurídico constitucionalmente relevante en la materia que nos ocupa, ni que pueda reducirse la función de los valores constitucionales a la determinación de la validez o no de un determinado precepto legal. Como ya ha sido apuntado por algún autor (14), junto al principio de igualdad debe tomarse en consideración otro principio de no menor entidad, el de libre desarrollo de la personalidad concretado en nuestro ámbito por el principio de libertad matrimonial y el de libertad nupcial (15).

(13) A favor de la inconstitucionalidad de los diversos preceptos que emplean la nacionalidad del marido como criterio de conexión, se manifestaba abiertamente G. BEITZKE, *Grundgesetz ...*, cit., p. 24 y ss., opinión que cuenta con el apoyo más o menos explícito de A. N. MAKAROV, «*Dei Gleichberechtigung ...*», op. et. loc. cit., de W. WENGLER, Comentario a BGH 29 de abril de 1964, cit., y de F. STURM, «*Zur Gleichberechtigung im deutschen internationalen Privatrecht*», en *Rechtsvergleichung und Rechtsvereinheitlichung. Festschrift zum fünfzigjährigen Bestehen des Instituts für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht der Universität Heidelberg*, Heidelberg, 1967, pp. 155 y ss., espec., pp. 158 y ss. Con posterioridad a la Sent. del Trib. Constitucional alemán de 4 de mayo de 1971, la tesis de la inconstitucionalidad se generaliza con notables excepciones (particularmente J.v. STAUDINGER-F. GAMILLSCHEG, *Prel. art. 13 EGBGB*, loc. cit., y D. HENRICH «*Verfassungswidrige Kollisionsnormen ...*», cit.; vid., en J.v. STAUDINGER-F. STURM-G. STURM, *Einleitung zu Art. 7 ff. EGBGB*, n.º marg. 232, las posturas doctrinales y jurisprudenciales más esépticas). La antigua polémica parece perder su base a partir del momento en que el Tribunal Constitucional declaró inconstitucional y nulo el art. 15 EGBGB por utilizar la nacionalidad del marido como criterio de conexión, S. de 22 de febrero de 1983 (vid. el texto en *IPRax.*, 1983, pp. 223-225).

En Italia, defienden la inconstitucionalidad de las normas de los arts. 18 y ss. d.s.l.g., A. GIARDINA («*L'egualianza ...*», cit., p. 11 y ss.) y R. PISILLO-MAZZESCHI («*L'uguaglianza ...*», cit., pp. 244 y ss.), mientras que T. BALLARINO se muestra inicialmente contrario (*Constituzione e ...*, cit., pp. 74 y ss.), para, posteriormente, adherirse a los argumentos de GIARDINA, al menos parcialmente (*Diritto Internazionale Privato*, op. et loc. cit.). La cuestión se ha planteado al menos dos veces ante la *Corte Constituzionale* (SS. de 16 de abril de 1975, n.º 87, y de 9 de noviembre de 1983, n.º 30), sin que en ninguna de las dos ocasiones la Corte llegara a entrar en el fondo, por defectuoso planteamiento procesal del problema.

En España, la cuestión se suscita a partir de la entrada en vigor de la Constitución de 1978, manifestándose claramente por la inconstitucionalidad del art. 9.2.º C.C. A. P. ABARCA («*Sobre los efectos ...*», cit. pp. 56-57) y J. D. GONZÁLEZ CAMPOS (*Derecho Internacional Privado*, cit., p. 180). La cuestión no ha llegado al juicio de nuestro más alto Tribunal.

(14) F. STURM, «*Zur Gleichberechtigung ...*», cit. pp. 171-172; Jv. STAUDINGER-F. STURM-G. STURM, *Einleitung ...*, cit., n.º marg. 242-243.

(15) Vid. en nuestra doctrina, A. LUNA SERRANO, «*La reforma de la legislación matrimonial*», en J. L. LACRUZ BERDEJO *et al.*, *Matrimonio y Divorcio. Comentarios al nue-*

Pero además, la consideración de ambos principios actuando conjuntamente sobre una misma materia convierte en obligada la toma de razón del límite constitucional al juego conjunto de la libertad e igualdad, que no es otro que el principio de seguridad jurídica. Este triple conjunto de valores será por lo tanto el punto de partida para el análisis de la reglamentación de Derecho Internacional Privado, teniendo en cuenta que si la función del principio de igualdad, así como el de seguridad jurídica, es *negativa*, en el sentido de que constituyen un límite a la actuación de los particulares, todo lo contrario ocurre con el principio de libre desarrollo de la personalidad, que no hace otra cosa sino establecer, como función *positiva*, un ámbito de autonomía en el que la posibilidad de reglamentación estatal resulta limitada.

Pero decíamos que la función de los valores constitucionales no puede limitarse a determinar la legitimidad o ilegitimidad de un precepto legal. Ello sería cierto si nos limitamos a un juicio de constitucionalidad, en sentido estricto, sobre una determinada norma; pero no es esta la finalidad del estudio, ni puede serlo si de lo que se trata es de reflexionar sobre la forma más adecuada de traducir en la formulación legal los valores constitucionales que inciden en el sector del Derecho de Familia. No es por tanto nuestro objetivo un juicio de constitucionalidad, sino un *juicio de optimización* en la regulación legal de los valores o principios constitucionales (16).

7. Es precisamente este último carácter del estudio, que resulta obligado al ser su objeto un texto normativo aún en proyecto, lo que obliga a replantear la categoría de las relaciones entre los cónyuges incluso en cuanto a la necesidad de su existencia. Como es sabido, es ésta una categoría peculiar de los ordenamientos continentales, sin reflejo en otros ordenamientos pertenecientes a una cultura jurídica distinta (17). Pero

vo Título IV del *Libro Primero del Código civil*, Madrid, 1982, pp. 15-17, que destaca el dato de la escasa atención que hasta ahora se ha dado al principio del libre desarrollo de la personalidad en la ordenación interna del matrimonio.

(16) No se nos oculta la dificultad de una distinción entre los conceptos de «juicio de razonabilidad» y el de «juicio de optimización»; vid. la opinión de F. RUBIO LLORENTE, en el Prólogo al vol. de E. ALONSO GARCÍA, *La interpretación de la Constitución*, Madrid, 1984, p. XXV, en nota 20. Como el propio RUBIO LLORENTE refiere, el par de conceptos lo tomo de A. CARRASCO PERERA, «El juicio de razonabilidad en la justicia constitucional». *R.E.D.C.*, 1984-II (n.º 11), pp. 39 y ss., vid. espec. pp. 53-54, 59 y 104. Las reservas del Prof. RUBIO LLORENTE las expresa con toda claridad en su voto particular a la STC n.º 53/1985, de 11 de abril (Supl. al *B.O.E.* de 18 de mayo de 1985, pp. 24-25). Para la exposición de la crítica a la «jurisprudencia de los valores», que es el substrato de la distinción apuntada, vid., E. ALONSO GARCÍA, *La interpretación* ..., cit., pp. 277 s.s., espec., pp. 328 y ss., con referencia a las opiniones de HAEBERLE y ELY. Vuelvo a reiterar, como se hace en el texto, que nada más lejos de mi intención que formular un, por otra parte imposible, juicio sobre la constitucionalidad o no del proyecto de la Comisión General de Codificación. El punto de vista de nuestro estudio es mucho más modesto: contribuir al debate sobre las soluciones preferibles (desde la óptica de los principios constitucionales existentes en la regulación del matrimonio) para la reglamentación sobre ley aplicable a las relaciones entre cónyuges, aprovechando que la muy deseable reforma de los arts. 9 y ss. C.c. parece haber dado sus primeros pasos.

(17) Cfr. C.v. BAR, «Personal Effects of ...», cit., pp. 18-19.

sin necesidad de replantear la propia existencia de la categoría, si que resulta obligado prestar especial atención al ámbito material de la noción, particularmente en lo que se refiere a su deslinde respecto al ámbito de la norma sobre régimen de bienes, cuestión que, como veremos, ha llamado especialmente la atención de la doctrina española (18).

Pero la búsqueda de la optimización de los valores materiales implica con aún mayor radicalidad una necesaria atención sobre las técnicas de reglamentación utilizadas para asegurar la realización de dichos valores, siempre que se acepte que ha existido alguna atención a dichos valores en el momento de la legislación (19). Un aspecto particular de esta problemática será el que apuntábamos en el párrafo anterior, sobre la conveniencia mayor o menor de una fragmentación en el tratamiento de una situación real, el matrimonio, que se presenta como fuente unitaria de una pluralidad de efectos y relaciones entre los cónyuges. Pero queda por mencionar la posibilidad de que los distintos métodos de reglamentación resulten más o menos aconsejables para el aseguramiento de un resultado materialmente ajustado a los valores constitucionales que inciden en este sector; o bien, en sentido contrario, que todos ellos resulten igualmente adecuados para la finalidad perseguida. Del peculiar carácter de los distintos valores actuantes y del estudio del Derecho Internacional Privado Comparado, espero que resulten conclusiones útiles para la próxima reforma del Título Preliminar del Código civil.

(18) Cfr. A. P. ABARCA JUNCO, «Sobre los efectos ...», op. et. loc. cit.; J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, en *Derecho Internacional Privado. Parte Especial*, op. et. loc. cit.

(19) Como veremos a lo largo de la exposición, no parece ser éste el caso tanto en la experiencia comparada como en el proyecto de la Comisión General de Codificación, salvo en lo que se refiere al principio de igualdad, y esto, claramente, por la viva contradicción existente entre las normas sobre Derecho aplicable y el principio constitucional de igualdad entre el hombre y la mujer.

Por otra parte, lo apuntado en el texto se relaciona con la clásica polémica sobre los métodos de reglamentación en Derecho Internacional Privado. Limitándonos a los términos de la polémica tal y como se plantea en la doctrina europeo-continental (excluyendo por tanto la literatura norteamericana y la producida en Europa como crítica de la misma), pueden consultarse, de un lado, Ph. FRANCESCAKIS, *La théorie du renvoi et les conflits de systèmes en Droit International Privé*, París, 1958; id., «Quelques précisions sur les lois d'application immédiate et leurs rapports avec les règles de conflit de lois», *Rev. Critique*, 1966, pp. 1 y ss.; R. DE NOVA, «I conflitti di leggi e le norme con apposita delimitazione della sfera di efficacia», *D.I.*, 1959, pp. 13 y ss.; id., «I conflitti di leggi e le norme sostanziali funzionalmente limitate», *R.D.I.P.P.*, 1967, pp. 699 y ss. Del otro, en sentido crítico respecto al llamado «pluralismo metodológico», vid. P. G. VALLINDAS, «La structure de la règle de conflict», *R. des C.*, t. 101 (1960), pp. 333-379; F. DÉBY-GÉRARD, *Le rôle de la règle de conflict dans le règlement des rapports internationaux*, París, 1973; A. BUCHER, *Gundfragen der Anknüpfungsgerechtigkeit im internationalen Privatrecht*, Basilea, 1975; id., «Sur les règles de rattachement à caractère substantiel», *Liber Amicorum für Adolf F. SCHNITZER*, Ginebra, 1979, pp. 37 y ss.; id., «Über die räumlichen Grenzen der kollisionsnormen», *Festschrift für Frank VISCHER zum 60. Geburstag*, Zurich, 1983, pp. 93 y ss.; P. LALIVE, «Tendances et méthodes en Droit International Privé (Cours Général)», *R. des C.*, t. 155 (1977-II), pp. 1 y ss., vid. espec. pp. 90 y ss y 120 y ss; E. VITTA, «Cours Général de Droit International Privé», *R. Des C.*, t. 162 (1979-II), pp. 21 y ss.

En España, el pluralismo metodológico penetra de la mano de J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, «Nota a la STS (Sala 1.º) de 5 de abril de 1966», *R.E.D.I.*, 1967, pp. 307-320. En la actualidad, la tesis del pluralismo puede considerarse generalizada: vid., J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, *Derecho Internacional Privado. Introducción*, cit., pp. 45 y ss.; M. AGUI-

I. LAS SOLUCIONES DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO COMPARADO

1. Aspectos de técnica jurídica

A) Unidad o fragmentación de las soluciones

1. En todos los textos legislativos objeto de nuestro estudio existe una norma específica sobre ley aplicable a los efectos generales o efectos personales del matrimonio (20), lo que debe ponerse de relieve por cuanto en otros ordenamientos la situación es exactamente la contraria (21). También en todos ellos la norma sobre efectos generales va inmediatamente seguida, a veces en el mismo artículo, de otra norma específica sobre ley aplicable al régimen matrimonial de bienes. La delimitación del ámbito material de la norma sobre efectos generales es por tanto la primera labor del intérprete.

Existe un primer ámbito de materias cuya inclusión en dicha norma resulta pacífica en los ordenamientos estudiados con alguna diferencia de matiz. Es el «núcleo duro» de la categoría efectos del matrimonio, que incluiría las normas correlativas a nuestros artículos 66 a 71 del Código civil. Pero aquí acaban prácticamente las coincidencias y se hace necesario explicitar caso por caso qué otras materias se regulan en cada ordenamiento por la ley designada por la norma sobre efectos, estando particularmente atentos al cambio que en este punto haya introducido la reforma.

2. Cronológicamente el primer texto reformador es el introducido en el Código civil portugués. Y resulta particularmente significativo el dato de que la reforma del precepto sobre ley aplicable va acompañando una profunda reforma del Derecho matrimonial interno portugués, reforma que en ambos casos tiene por principal objetivo la acomodación

LAR NAVARRO, *Derecho Internacional Privado*, vol. I, t. II, Madrid, 1977, pp. 90 y ss.; A. MIAJA DE LA MUELA, *Derecho Internacional Privado*, vol. I, Madrid, 1985, pp. 297 y ss.; J. C. FERNÁNDEZ ROZAS, *Tráfico jurídico externo y ...*, cit., pp. 188 y ss.; J. M. ESPINER VICENTE, *Derecho Internacional Privado Español*, vol. I, Málaga, 1984, pp. 97 y ss.; A. MARÍN LÓPEZ, *Derecho Internacional Privado Español. Parte General*, Granada, 1985, pp. 69 y ss.

(20) Portugal: art. 52 C.c.; Austria: § 18 ley de DIPr.; Suiza: art. 46 Ley DIPr.; Grecia: art. 14 C.c.; Italia: art. 16 d.s.l.g.; R. F. de Alemania: art. 14 EGBGB.

(21) Así, por vía de ejemplo, la búsqueda de una norma específica sobre efectos o relaciones personales entre los cónyuges en el *Restatement of the Law. Second. Conflict of Laws*, Saint Paul, Minn., 1971, resultará infructuosa; en dicho texto, lo más que se llegará a encontrar es una norma tan lapidaria como la del § 284: «... a State usually gives the same incidents to a foreign marriage, which is valid under the principles stated in § 283 (validez del matrimonio), that it gives to a marriage contracted within its own territory». Con ello no se hace más que afirmar la irrelevancia del lugar de celebración del matrimonio en orden a la determinación de sus efectos, pero nada más. Por lo demás, los posibles efectos específicos del matrimonio, se regulan de modo específico en la sede sistemática de la categoría en la cual puede incidir el matrimonio. Así, p. ej., § 198 (en la Sección de contratos), por lo que se refiere a la capacidad para contratar por cada uno de los cónyuges. Vid. C.v. BAR, «Personal Effects of ...», cit., p. 18.

al principio constitucional de igualdad. La rúbrica del nuevo artículo 52 emplea el término «relaciones entre cónyuges», mientras que los artículos 53 y 54 se refieren a los convenios antenupciales y régimen, legal o convencional, de bienes del matrimonio. De acuerdo con ello la norma del artículo 52 no se limita a los efectos puramente personales derivados del matrimonio, sino que incluye igualmente las normas del denominado *régimen matrimonial primario* (22); es decir, todas aquellas cuestiones cuya solución no depende del particular régimen de bienes del matrimonio, se incluyen sin embargo en una norma distinta a efectos de los artículos 1.675 a 1.697 del Código civil portugués, además de los artículos 1.671-1.674 que se refieren a los efectos más puramente personales del matrimonio (en los que también cabe incluir los artículos 1.677, 1677 a) y 1677 c), sobre el nombre matrimonial). No obstante, deben excluirse las reglas que en alguna medida dependen del concreto régimen de bienes que posea el matrimonio (arts. 1.693, 1.695 y 1.697), así como aquéllas que caen bajo el ámbito de la ley rectora de la separación personal (como la obligación de alimentos entre cónyuges en el supuesto de que efectivamente se dé el supuesto de separación, artículo 1.675 del Código civil) (23).

Esta inclusión de las reglas del estatuto matrimonial de base (24) en el ámbito de la norma sobre relaciones entre los cónyuges plantea un problema inmediato: el hecho de que si por una parte dichas normas están profundamente interrelacionadas con el régimen de bienes del matrimonio, se incluyen sin embargo, en una norma distinta a efectos de la determinación de la ley aplicable; y no es sólo que la norma sea distinta formalmente, sino que también lo son las soluciones que se acogen, particularmente por lo que se refiere al conflicto móvil y a la conexión de cierre. De manera que la norma sobre relaciones entre cónyuges resulta por una parte extraordinariamente amplia, y por otra supone una clara fragmentación en la reglamentación de la economía matrimonial, precisamente por la extraordinaria amplitud de su ámbito material. Pero además, es claro que las normas incluidas en la categoría de las relaciones entre cónyuges, en el Derecho material portugués, son directa expresión del principio de igualdad entre los cónyuges, como lo demuestra el he-

(22) De conformidad con el nuevo art. 52 C.c. port. «1. Salvo lo dispuesto en el artículo siguiente, las relaciones entre los cónyuges se regulan por lo dispuesto en la ley nacional común. 2. No teniendo los cónyuges la misma nacionalidad, es aplicable la ley de su residencia habitual común, y, a falta de ella, la ley del país con el que la vida familiar se encuentre más estrechamente conectada.»

Sobre la inclusión en esta norma del régimen matrimonial primario, vid., J. BAPTISTA MACHADO, *Lições de Direito Internacional Privado*, Coimbra, 1982, p. 405.

(23) Cfr. J. BAPTISTA MACHADO, *Lições de Direito ...*, cit., pp. 406 y 419.

(24) Esta es la expresión que algunos autores, de expresión francesa, utilizan para referirse al régimen matrimonial primario; Cfr. G. COUCHEZ, *Essai de délimitation du domaine de la Loi applicable au régime matrimonial*, París, 1972, pp. 127 y ss.; I. FADLLAH, *La Famille légitime en Droit International Privé*, París, 1977, p. 64. Con dicha expresión se pretende evitar una toma de postura previa al problema de encuadrar esa materia en la noción de régimen matrimonial o en la de efectos del matrimonio, a la que parece conducir la expresión «régimen matrimonial primario (*ibidem*)».

cho de que prácticamente todas fueran redactadas de nuevo por el Decreto-Ley 496/1977 de 25 de noviembre, mientras que las normas que se incluyen en el ámbito de los artículos 53 y 54, resultan relativamente indiferentes a este respecto y, por ello, con excepción de las normas imperativas sobre el convenio antenupcial, apenas sufrieron variación (25). El resultado es que el principio de regulación latente en el Derecho portugués, el principio de igualdad entre los cónyuges, se separa en la reglamentación sobre Derecho aplicable de la concreta regulación material que, sobre cada uno de los posibles régimenes matrimoniales de bienes, se contiene en ese mismo ordenamiento.

Por otra parte, hay que decir que la amplitud del ámbito material comprendido en el nuevo artículo 52 no es una novedad que se introduzca en la reforma de 1977, sino que el contenido actual prolonga la situación anterior; lo que sin duda resulta significativo en cuanto al modo en que el cambio del principio ordenador ha repercutido o no en la configuración técnica del precepto. Pero esto pertenece a otra sección.

3. No parece que este grado de fragmentación en las soluciones exista en los textos austriaco (de 1978), suizo (de 1978 y 1982, aún en curso de aprobación definitiva) y griego (de 1983), que son los que siguen al portugués en orden cronológico. Pero si no se da una ruptura en las disposiciones sobre la economía del matrimonio, pues tanto las normas del régimen primario como las disposiciones específicas sobre los diversos régimenes de bienes se entienden incluidas en la norma sobre ley aplicable al régimen de bienes (26), sí existen diferencias entre la norma sobre

(25) Cfr. F. A. PIRES DE LIMA-J. M. ANTUNES VARELA-M. HENRIQUE MESQUITA, *Código civil anotado*, vol. I, Coimbra, 1982, pp. 28-30.

(26) Por lo que se refiere a Austria, cfr. F.V. SCHWIND, *Handbuch des Österreichischen Internationalen Privatrechts*, Viena-Nueva York, 1975, pp. 161-162; A. DUCHEK-F.V. SCHWIND, *Internationalen Privatrechts* ..., cit. pp. 52-53. Respecto a Suiza, cfr. A. F. SCHNITZER, *Handbuch des Internationalen Privatrechts*, vol. I, Basilea, 1957, pp. 425 y ss.; *Bundesgesetz Über das internationale Privatrecht. Schlussbericht der Expertenkommision zum Gentzesentwurf*, Zurich, 1979, p. 110. Por último, respecto a Grecia, cfr. A. CHIOTELLIS, «Zur Reform des griechischen Familienrechts: Ein Überblick», *IPRax.*, 1983, pp. 302 y ss., espec., p. 303. De conformidad con el § 18 de la Ley austriaca de 1978:

«1) Las relaciones personales entre los cónyuges se regulan: 1. Por la ley personal común de los cónyuges o, a falta de ella, por la última ley personal común, siempre que uno de los cónyuges mantenga esa ley personal. 2. En otro caso, por la ley del Estado en que ambos cónyuges posean su residencia habitual; a falta de ella, se aplica la ley del Estado en el que ambos cónyuges tuvieron su última residencia habitual, en cuanto uno de ellos la mantenga.

2) Si un matrimonio no ha sido válidamente contraído según el ordenamiento designado por el párrafo 1.º, pero, sin embargo, resulta válido para el Derecho austriaco, las relaciones personales entre los cónyuges se regirán por el derecho austriaco. No obstante, si los cónyuges poseen una relación más intensa con un tercer Estado, para cuyo ordenamiento el matrimonio resulta igualmente válido y produce efectos, se aplicará dicho ordenamiento en lugar del ordenamiento austriaco.»

Según el art. 46 del Proyecto suizo:

«1. Los derechos y deberes conyugales se regulan por la ley del Estado de domicilio de los cónyuges. 2. Si los cónyuges no están domiciliados en el mismo Estado, los derechos y deberes conyugales se rigen por la ley del Estado de domicilio que esté más estrechamente conectado con el supuesto de que se trate. 3. En el caso de los que los tribunales suizos

efectos generales del matrimonio y la anteriormente mencionada, salvo en el caso de Grecia, en el que la diferencia se reduce a la distinta solución dada al problema del conflicto móvil.

Tanto en Austria como en Suiza, el problema surge por la admisión de la autonomía conflictual en el ámbito del régimen de bienes, posibilidad que no se contempla en lo que respecta a los efectos generales del matrimonio, con lo que ambas materias, estrechamente relacionadas entre sí aun con independencia de que la economía matrimonial tenga un tratamiento unitario, quedarán sujetas, en la hipótesis de que se actúe la opción sobre ley aplicable, a ordenamientos distintos.

Pero más importante resulta, a mi parecer, el relativo vaciamiento de la noción con independencia de su delimitación con respecto a la norma sobre régimen de bienes. En el caso de la ley austriaca, dicho vaciamiento resulta limitado. Del ámbito de la noción con anterioridad a la reforma, sólo ha desaparecido el nombre matrimonial (27), pero se mantiene la obligación de alimentos entre cónyuges (28). No ocurre así en el proyecto suizo, a diferencia de lo que ocurre en la legislación todavía vigente (29), en el que el artículo 47 remite a las normas del Convenio de La Haya de 2 de octubre de 1973 sobre ley aplicable a la obligación de alimentos, además de existir una norma específica sobre el nombre (art. 35).

4. En el proyecto italiano de 1984 (30), el ámbito del propuesto ar-

resulten competentes según el art. 45, se aplicará el Derecho suizo» (éste es el inciso añadido durante la tramitación parlamentaria del proyecto; cfr. *supra*, nota 3).

Por último, según el art. 14 del C.c. griego:

«Las relaciones jurídicas personales entre los cónyuges se determinan por el siguiente orden: 1. Por el Derecho de su última nacionalidad común constante el matrimonio, si uno de ellos conserva dicha nacionalidad. 2. Por el derecho de su última residencia habitual común constante el matrimonio. 3. Por el Derecho al que los cónyuges estén más estrechamente vinculados.»

(27) Cfr. F.v. SCHWIND, *Handbuch des Österreichischen ...*, cit., p. 165; A. DUCHEK-F.v. SCHWIND, *Internationales Privatrecht...*, cit., p. 52, vid., el nuevo § 13 1) de la Ley de 1978.

(28) A. DUCHEK-F.v. SCHWIND, *Internationales Privatrecht...*, op. et loc. cit. Lo mismo se puede observar respecto a los Códigos greigo (art. 1.388, reformado) y portugués (art. 1.677, también reformado).

(29) Cfr. A. F. SCHNITZER, *Handbuch des Internationalen ...*, cit., pp. 426-427.

(30) Art. 16 del Proyecto de Ley de Derecho Internacional Privado elaborado por E. VITTA por encargo del Ministerio de Gracia y Justicia (reproduzco el texto reformulado por el propio E. VITTA tras las discusiones de que fue objeto el proyecto inicial en el Congreso tenido en Roma en junio de 1984; cfr. *Problemi di riforma ...*, cit., pp. 701 y ss.).

«Las relaciones personales entre los cónyuges se rigen por su Derecho nacional común o por aquél, entre varios Derechos nacionales, que les sea común.

Las relaciones personales entre cónyuges de distinta nacionalidad se regulan por el Derecho de su domicilio común, o, en su defecto, de su residencia habitual común, o, faltando también ésta, por el Derecho del Estado con el que la vida matrimonial esté más estrechamente conectada.

Las relaciones patrimoniales entre los cónyuges, comprendido el régimen matrimonial de bienes y los convenios relativos al mismo, se regulan, salvo lo dispuesto en el art. 23 (obligación de alimentos), por el Derecho que regula sus relaciones personales.

Las relaciones patrimoniales entre los cónyuges que, en base a los párrafos anteriores, serían regulados por su Derecho nacional, podrán, no obstante, ser reguladas, mediante acuerdo

tículo 16 resulta igualmente más limitado, por lo que se refiere a las relaciones personales entre cónyuges, que el actual artículo 18 de las Disposiciones sobre la Ley en general. Este precepto resulta por lo demás particularmente confuso, en lo que se refiere a su ámbito material. En principio resulta pacífico encuadrar en dicha norma las materias reguladas en los artículos 143 a 148 del Código civil italiano, así como las reglas que en una normativa extranjera reclamada establezcan deberes unilaterales de la mujer y correlativos derechos del marido, si es que normas de este tipo no resultan contrarias al orden público italiano (31); pero aquí acaban las coincidencias. Se ha debatido la inclusión o no en las relaciones personales del nombre de la mujer casada (32), de las limitaciones de la capacidad de obrar que algunos ordenamientos conectan al matrimonio (33), la obligación de alimentos entre cónyuges (34), divorcio y separación personal (dada la ausencia de una norma sobre derecho aplicable en la ley de 1 de diciembre de 1970, n. 898, introductora del divorcio en Italia) (35), y, por último, las normas del régimen matrimo-

escrito de los cónyuges en el momento del matrimonio, por el Derecho de su domicilio común o, en su defecto, de su residencia habitual común.

En el supuesto de que un cambio de nacionalidad, domicilio o residencia habitual de los cónyuges pueda producir, en base a los párrafos precedentes, un cambio de la ley aplicable a sus relaciones patrimoniales, pueden los cónyuges convenir con acto escrito —en el momento del cambio de nacionalidad, domicilio o residencia habitual— que dichas relaciones continúen siendo reguladas por el Derecho hasta entonces vigente.»

Conviene indicar que la norma proyectada, que como queda dicho es producto individual del Prof. VITTA, tiene quizás como mayor mérito, ampliable a todo el proyecto, el de iniciar los trabajos de la necesaria reforma. Por Decreto de 8 de marzo de 1985, no obstante, se creó en Italia una Comisión específica que, previsiblemente, elaborará un nuevo texto a partir del proyecto de VITTA.

(31) Cfr. E. VITTA, *Diritto Internazionale Privato*, vol. II, Turín, 1977, pp. 233 y ss.; en el mismo sentido, más recientemente, T. BALLARINO, *Diritto Internazionale Privato*, cit., pp. 731 y ss.

(32) Vid. G. BALLADORE-PALLIERI, *Diritto Internazionale Privato*, Milán, 1974, p. 117; E. VITTA, *Diritto Internazionale Privato*, cit., pp. 22 y ss.; T. BALLARINO, *Diritto Internazionale Privato*, cit., pp. 656 y 732.

(33) Vid. G. BALLADORE-PALLIERI, *Diritto Internazionale Privato*, cit., p. 177; E. VITTA, *Diritto Internazionale Privato*, cit., pp. 235 y ss.; G. MORELLI, *Elementi di Diritto Internazionale Privato*, Napoli, 1979, p. 114.

(34) Aunque en general parece prevalecer la idea de incluir la obligación de alimentos en la categoría de las relaciones patrimoniales: cfr. G. BARILE, «L'obbligo alimentare legale nel Diritto Internazionale Privato italiano», *Ann. Dir. Comparato*, 1946, pp. 215 y ss.; F. UBERTAZZI, *I rapporti patrimoniali tra coniugi nel Diritto Internazionale Privato*, Milán, 1951, pp. 77 y ss.; G. BALLADORE-PALLIERI, *Diritto Internazionale Privato*, cit., p. 181; E. VITTA, *Diritto Internazionale Privato*, cit., p. 257 (vid. en nota 216 las referencias a BOSCO y BETTI, que se muestran partidarios de la inclusión de la obligación de alimentos en el ámbito de las relaciones personales).

(35) Se muestran partidarios de la inclusión en el ámbito del vigente art. 18 d.s.l.g.: F. POCAR, «La legge italiana sul divorzio e il Diritto Internazionale Privato», *R.D.I.P.P.*, 1971, pp. 733 y ss., vid., pp. 754 y ss.; A. GIARDINA, «Nullité du mariage et divorce en Droit International Privé italien», *N.I.L.R.*, 1972, pp. 306 y ss.; P. PICONE, «Divorzio straniero come motivo di divorzio italiano», *R.D.I.*, 1973, p. 35; E. VITTA, *Diritto Internazionale Privato*, cit., pp. 296 y ss.; en sentido opuesto, a favor de una aplicación cumulativa de la ley Personal de ambos cónyuges, en base al juego del actual art. 17 d.s.l.g., P. MENGONZI, *Diritto Internazionale Privato italiano*, Turín, 1983, pp. 118 y ss.

nial primario establecidas en los artículos 159 y ss. del Código civil italiano (36).

En este amplio catálogo de materias, el proyecto realiza una poda parcial. Queda fuera del ámbito del artículo 16 proyectado la obligación de alimentos entre cónyuges (nuevo art. 23, que, al igual que el proyecto suizo, se remite al régimen convencional de La Haya), así como la nulidad, separación personal y disolución del matrimonio (art. 17 del proyecto), mientras que explícitamente se incluirán en la norma sobre relaciones personales el nombre de la mujer casada (art. 10.2.º) y las posibles limitaciones a la capacidad de obrar de los cónyuges (art. 11, inciso 2.º). Sólo resta, por tanto, por aclarar la cuestión de la inclusión o no en el artículo 16.1.º y 2.º del denominado régimen matrimonial primario, como vimos que ocurría en el texto portugués. En principio debe observarse que la doctrina internacional privatística italiana no ha prestado atención a esta categoría, aunque sí lo hayan hecho los civilistas de aquel país (37); pero esta falta de atención puede resultar engañosa, pues, en realidad, las normas sobre régimen primario se hayan escindidas en dos sedes sistemáticas distintas en el Código civil italiano: por un lado, en los artículos 147 y 148, cuya inclusión en la categoría de las relaciones personales entre cónyuges no es discutida, y por otro en los artículos 159 y ss. (Disposiciones generales sobre el régimen patrimonial de la familia, entre las que se incluyen las normas sobre validez, ámbito y límites de los convenios matrimoniales sobre el régimen de bienes). Así pues, resulta claro que en el ámbito de las relaciones personales se incluyen parte al menos de las reglas de base del régimen de bienes del matrimonio, por lo que cabe concluir que la denominación empleada en el texto (*rappor ti personali*) resulta cuando menos dudosa.

Pero lo que puede resultar más interesante a los efectos del estudio es que la fragmentación en la regulación del régimen de bienes supone a su vez la posibilidad de que leyes distintas resulten llamadas a regular los distintos aspectos de la economía del matrimonio. No es sólo, por tanto, que materias tan estrechamente relacionadas entre sí como las relaciones personales y patrimoniales entre los cónyuges se regulen por normas distintas sino que parece ser que la propia economía matrimonial se regula, en supuestos jurídicamente heterogéneos, de forma fragmentaria. Y ello por la posibilidad (n. 3 del proyectado art. 16) de que los cónyuges designen autónomamente la ley aplicable a sus relaciones patrimoniales.

Nótese sin embargo, que este resultado puede evitarse siguiendo un camino inverso, entendiendo que también los artículos 147 y 148, pese

(36) Esta última cuestión no parece haber llamado excesivamente la atención de la doctrina italiana; no obstante, permítasenos reenviar al lector curioso a mi tesis de Doctorado (inédita): *Principio di Eguaglianza e rapporti personali tra coniugi nel Diritto Internazionale Privato italiano e spagnolo*, Bologna, 1985, pp. 150 y ss., espec., p. 165.

(37) Vid., por todos, S. ALAGNA, *Famiglia e rapporti tra coniugi nel nuovo Diritto*, Milán, 1983, espec., pp. 339 y ss., donde pueden consultarse ulteriores referencias bibliográficas.

a su sede sistemática, se incluyen en la categoría de las relaciones patrimoniales, con el consiguiente vaciamiento de la noción de relaciones personales. Puede que a ello se refiera el proyecto cuando distingue entre «*rapporzi patrimoniali tra coniugi*» y «*regime matrimoniale dei beni*» (pfo. 3.º), aunque sólo sea para considerar comprendida esta última noción en la primera. De este modo también se conseguiría un tratamiento unitario de las relaciones patrimoniales (pero manteniendo la fragmentación con respecto a los demás efectos del matrimonio), aunque fuera a costa de dejar prácticamente sin contenido la categoría de las relaciones personales, que quedaría limitada al nombre de la mujer casada, limitaciones a la capacidad de obrar que una normativa extranjera reclama da por el sistema conflictual italiano vinculase al matrimonio (en el ordenamiento italiano no existen tales limitaciones sino en el ámbito de la administración de los bienes comunes del matrimonio, que habrían de entenderse incluidas en la ley designada sobre relaciones patrimoniales) y las normas sobre fidelidad, mutua asistencia moral y material, etc., de los artículos 143 y ss. del Código civil, sobre cuya escasísima relevancia jurídica no creo necesarias más observaciones. Esta última lectura parece algo más razonable que la que anteriormente hacíamos y viene, por otra parte, a corroborar la tendencia observada en otros ordenamientos (salvo en el texto portugués, por lo que se refiere al régimen matrimonial primario) de un progresivo vaciamiento de la noción de relaciones personales entre cónyuges o efectos generales del matrimonio en favor de la formulación de reglas específicas sobre materias que se desprenden del tronco común, lo que, como es sabido, constituye una constante en la evolución del Derecho Internacional Privado.

5. La ley sobre nueva regulación del Derecho Internacional Privado de la República Federal Alemana de 25 de julio de 1986, que ha entrado en vigor el pasado 1 de septiembre, es el fruto de una larga y extraordinariamente compleja elaboración (38), lo cual también se refleja en el ámbito material de la categoría.

(38) El primer impulso para la adaptación de las normas de la EGBGB al principio constitucional de igualdad entre el hombre y la mujer es el promovido por el *Max Planck Institut für ausländisches und internationales Privatrecht*, en una resolución de 8 de mayo de 1953, firmada por el entonces Director del Instituto H. DÖLLE; vid. el texto en *RabelsZ*, 1953, pp. 119-120. Ello se justifica por la entrada en vigor el 1 de abril del mismo año de la cláusula de igualdad del art. 2.II GG, pues por norma del art. 117.I GG, se difiere la entrada en vigor hasta esa fecha para permitir la adaptación de la legislación civil al texto fundamental de Bonn (adaptación que en el plano del Derecho civil interno no se produjo hasta la entrada en vigor de la *Gleichberechtigungsgesetz* de 18 de junio de 1957).

Dicho primer impulso no tuvo, sin embargo, más continuidad que la doctrinal y hasta finales de la década de los setenta no se formulan textos articulados de reforma de la legislación alemana de Derecho Internacional Privado, ahora con carácter general, sin limitarse, por tanto, a la modificación de las reglas teñidas de inconstitucionalidad (lo que en parte explica el retraso). Como tales textos articulados, de origen unas veces gubernamental y otras veces privado, cabe citar los siguientes proyectos: *Deutscher Rat für Internationales Privatrecht, Vorschläge für eine Reform des deutschen internationalen Personen-, Familien- und Erbrechts*, adoptado el 5 de mayo de 1979; G. KÜHNE, *Entwurf eines Gesetzes zur Reform des internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, de 1980, procedente de un encargo ministerial; P. H. NEUHAUS-J. KROPHOLLER, *Entwurf eines Gesetzes über internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, de 1980; *Max Planck Institut für ausländisches*

En el Derecho vigente hasta el 31 de agosto de 1986, la categoría regulada en el artículo 14 EGBGB comprendía una amplia serie de materias: la inclusida en los §§ 1.353 a 1.362 BGB (Libro IV, Capítulo 1.º, Título V, *Wirkungen der Ehe im allgemeinen*), que comprende tanto efectos de carácter personal como otros de contenido patrimonial (alimentos entre cónyuges, pago de costas procesales, hipoteca legal, contratos y donaciones entre cónyuges) (39). A los efectos de nuestro estudio resulta particularmente significativo el que en el ámbito del artículo 14 EGBGB se incluyeran tanto el nombre matrimonial y familiar (§ 1.355 BGB) (40) como los alimentos entre cónyuges (§ 1.361 BGB); y ello por-

und internationalen Privatrecht (Coord. P. DOPFFEL y K. SIEHR) *Thesun Reform des internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, de 1980; BRD, *Entwurf eines Gesetzes zur Neu-regelung des Internationales Privatrechts (Gesetzentwurf der Bundesregierung)*, de 20 de mayo de 1983; *Vorschläge des Max Planck Instituts zum Regierungsentwurf*, adoptado en agosto de 1983. Los proyectos del Deutscher Rat, KÜHNE, NEUHAUS-KROPHOLLE y las tesis del Instituto Max Planck de 1980 pueden consultarse con comodidad en el vol. editado por el *Max Planck Reform des deutschen internationalen Privatrechts*, Tübinga, 1980, vid., respectivamente, pp. 105 y ss., 123 y ss. y 145 y ss. *ibidem*, la referencia a la publicación original de cada uno de los textos. El texto del proyecto gubernamental y el del contraproyecto del Instituto Max Planck de 1983 pueden consultarse conjuntamente en *RabelsZ*, 1983, pp. 690 y ss.

El texto definitivo del nuevo art. 14 EGBGB (vid. el texto complejo de la Ley en *IPRax*, 1986, pp. 322-330), es el siguiente:

- 1) Los efectos generales del matrimonio se rigen:
 1. Por el Derecho del Estado al que ambos cónyuges pertenecen o han pertenecido por última vez constante el matrimonio, siempre que uno de ellos pertenezca aún a dicho Estado, en su defecto.
 2. Por el Derecho del Estado en el que ambos cónyuges tienen su residencia habitual o la han tenido por última vez constante el matrimonio, siempre que uno de ellos tengan aún allí su residencia habitual, subsidiariamente.
 3. Por el Derecho del Estado con el que los cónyuges conjuntamente se encuentren, de otro modo, más estrechamente vinculados.
 - 2) Si uno de los cónyuges pertenece a varios Estados, pueden los cónyuges, no obstante el art. 5 1) (Ley personal de los plurinacionales), elegir el Derecho de uno de esos Estados, siempre que el otro cónyuge pertenezca también a dicho Estado.
 - 3) Los cónyuges pueden elegir el Derecho del Estado al que pertenece uno de ellos, si no se dan las condiciones del párrafo 1) ^{a.}, y
 1. Ningún cónyuge pertenece al Estado en el que ambos tienen su residencia habitual, o
 2. No tienen su residencia habitual en el mismo Estado.
- Los efectos de la elección del Derecho terminan en el momento en que los cónyuges adquieren una nacionalidad común.
- 4) La elección del Derecho aplicable debe protocolizarse notarialmente. Si no se realiza en Alemania bastará que reúna las condiciones de forma exigidas para un contrato matrimonial por el Derecho elegido o por el del lugar donde se realiza la elección.
- La traducción del texto al castellano debe agradecerse a la preciosa ayuda de la Lcda. A.v. FUNCKE.
- (39) Cfr. J.v. STAUDINGER-F. GAMILLSCHEG, cit., art. 14 EGBGB, n.º marg. 124-286; J.v. STAUDINGER-C.v. BAR, cit., art. 14 EGBGB, n.º marg. 55-141; MÜNCHKOMM-K. SIEHR, art. 14 EGBGB, n.º márg. 55-101; G. KEDEL, *Internationales Privatrecht*, Munich, 1985, pp. 481-484.
- (40) Aunque a partir de la Sentencia del BGH de 12 de mayo de 1971 cabe una *Doppelqualifikation* (tanto efecto del matrimonio como incidente del Estatuto Personal), a los efectos de determinar la ley aplicable al nombre matrimonial; cfr. D. HENRICH, «Ehe- und Familienname im IPR», *Festschrift für K. ZWEIGERT*, Tübinga, 1981, pp. 127 y ss.; id., *Der Erwerb und die Änderung des Familiennamens unter besonderer Berücksichtigung von Fällen mit Auslandsberührung*, Frankfurt del Main, 1983, pp. 36 y ss.; vid., asimismo, el Comentario a la Sentencia de P. H. NEUHAUS en *RabelsZ*, 1971, pp. 741 y ss.

que en el nuevo texto legal ambas materias se independizan, siguiendo la tendencia que hemos visto en el Derecho Comparado, de pasar de la categoría genérica a una regulación específica, respectivamente, en los artículos 10, nos. (2) a (4) y 18, (4) del nuevo texto de la EGBGB. En ambos casos, la existencia de norma específica es una relativa novedad con respecto a los diversos proyectos previos. Por lo que se refiere al nombre matrimonial sólo en las Tesis del Instituto Max Planck (Tesis 4.^a, I), en el proyecto gubernamental de 1983 (art. 10, nos. (3) y (4)) y en la contrapropuesta del Instituto al proyecto gubernamental (art. 10, nos (2) y (3)), se preveía una regulación específica, y en todos estos textos se previa una más o menos limitada posibilidad de opción que, finalmente, ha sido incorporada al texto de la nueva ley (41). En cuanto a la obligación de alimentos, el nuevo artículo 18 no hace sino recoger la regulación contenida en el Convenio de La Haya de 2 de octubre de 1973 sobre ley aplicable a la obligación de alimentos, al igual que ocurre en los proyectos suizo e italiano; pero en lugar de una remisión pura y simple al texto del Convenio como hacen los dos textos mencionados, como técnica de incorporación de su contenido, lo que sin duda hubiera sido preferible (42), el artículo 18 reproduce el texto del Convenio, al menos en el ámbito de los alimentos entre cónyuges, para los que el n. (4) se limita a transcribir el artículo 8 del Convenio remitiéndose a la ley aplicable a la nulidad, separación o divorcio.

El ámbito material, por tanto, del nuevo artículo 14 se limita a una serie de materias mucho más reducida, y en el que los elementos de carácter patrimonial apenas tienen otro significado que el de explicitar los principios constitucionales de libertad matrimonial, igualdad entre los cónyuges y protección de la familia. Así ocurre, p. ej., con la obligación de proveer a las costas procesales (§ 1.360 a) IV BGB), obligación que se funcionaliza al interés de la familia y limitada a procesos en los que esté en juego algún valor personal (43), y lo mismo puede decirse de la obligación de contribuir al mantenimiento de la familia (§§ 1.360 ss. BGB). El resto de las reglas del Título V bien corresponden a la organización de la comunidad familiar (p. ej., § 1.356 (1)) (44), bien a la pro-

(41) Cfr. K. SIEHR, en «*Kodifikation des deutschen Internationalen Privatrecht. Stellungnahme des Max Planck Instituts für ausländisches und internationales Privatrecht zum Regierungsentwurf von 1983*», *RabelsZ*, 1983, pp. 612-615, que critica la formulación no multilateral del régimen de opciones del nuevo art. 10.

(42) Y como propuso el Instituto Max Planck en 1983: vid., K. SIEHR, «*Kodifikation des deutschen...*», cit., pp. 640-641; en el mismo sentido, B. DUTOIT, EN *Lausanner Kolloquium über den deutschen und den schweizerischen Gesetzentwurf zur Neuregelung des Internationalen Privatrechts*, Zurich, 1984, p. 201; por último, sin limitarse al texto que comentamos, vid. las atinadas consideraciones de K. SIEHR, «*Codificazione del Diritto Internazionale Privato e Convenzioni internazionali*», en *Problemi di riforma...*, cit., pp. 497 y ss.

(43) Cfr. H. DÖLLE, *Familienrecht*, Munich, 1964, p. 445; en el mismo sentido, MÜNCHKOMM-A. WACKE, § 1360 a) BGB, n.^o marg. 27-28. Por otra parte, esta obligación parece tan estrechamente ligada a la de alimentos (cfr. MÜNCHKOMM-A. WACKE, loc. cit., n.^o marg. 21) que cabría preguntarse si no caería bajo el ámbito de la ley designada por el nuevo art. 18.

(44) Cfr. MÜNCHKOMM-A. WACKE, cit., § 1356 (1) BGB, n.^o marg. 6-14.

tección del tercero de buena fe (como el juego de presunciones establecido en el § 1.362) (45). En general, dichos preceptos, redactados por la *Gleichberechtigungsgesetz* de 18 de junio de 1957, se limitan a explicitar el principio de igualdad entre los cónyuges, como fundamento de la comunidad familiar.

Por otra parte, en cuanto a las relaciones entre la reglamentación de los efectos generales del matrimonio y la del régimen de bienes puede observarse cómo la solución acogida, que no es unitaria, parece basarse en la relación regla-excepción: en principio rige la regla de los efectos generales del matrimonio (salvo en lo que se refiere a la fijación temporal de las conexiones) a menos que se ejercente la opción prevista en el nuevo artículo 15 (2) EGBGB, con lo que también se produce una cierta fragmentación en el tratamiento de dos materias tan estrechamente relacionadas entre sí. Ello no hubiera ocurrido de acogerse la solución propuesta por el Instituto Max Planck, tanto en las Tesis de 1980 (Tesis I, I y II) como en la contrapropuesta al proyecto gubernamental de 1983 (art. 14 (2)) (46), que extendían a los efectos personales las posibilidades de opción previstas para el régimen de bienes, postulando un tratamiento prácticamente unitario.

6. Cabe concluir, de este rápido examen por los textos de Derecho Comparado, que el ámbito material de los efectos generales del matrimonio o relaciones personales entre los cónyuges sufre, de un lado, un relativo desgaste, tendiendo a independizarse las regulaciones del nombre matrimonial y de la obligación de alimentos entre cónyuges (esta última por la indudable fuerza de atracción del régimen convencional de La Haya), al tiempo que, por otra parte, se incluyen en esa noción ciertas reglas de base de la economía matrimonial, sin que esto signifique un tratamiento unitario de las categorías efectos generales y régimen de bienes del matrimonio.

B) Técnicas de reglamentación. Los criterios de conexión utilizados

1. Existe una notable uniformidad en la serie de conexiones utilizadas en la reglamentación de la ley aplicable a los efectos generales del matrimonio, que resulta aún más acusada en lo que se refiere a la técnica de reglamentación utilizada, que no es otra que la norma de conflicto multilateral (*allseitig*), salvo alguna cláusula de escape particular. A efectos de una más clara exposición, describiremos en primer lugar el modelo genérico y posteriormente las soluciones particulares que algunos ordenamientos preveen, con especial atención al proyecto suizo (el único no basado en la nacionalidad común como conexión principal) y a la nue-

(45) Cfr. MÜNCHKOMM-A. WACKE, cit., § 1362 BGB, n.º marg. 3 y ss.

(46) Cfr. P. DOPFFEL, en «*Kodifikation des deutschen ...*», cit., p. 627, que critica los límites a la opción previstos en el proyecto gubernamental (básicamente los mismos, sólo que con una redacción parcialmente diversa, que se recogen en el texto definitivo de la Ley).

va ley alemana (por la admisión, bien que limitada, de la autonomía conflictual como criterio subsidiario).

2. El modelo genérico es el expuesto por Gerhard Kegel (47), recogido sin variaciones en el proyecto del *Deutscher Rat für internationales Privatrecht* de 5 de mayo de 1979, y respecto del cual los textos portugués, austriaco, griego e italiano apenas si presentan variaciones. El modelo es el de la «escalera» o «cascada de conexiones» (*Anknüpfungsleiter* o *Kaskaden-Anknüpfung*) en el que se determina la aplicación de la ley nacional común, de la última ley nacional común durante el matrimonio si uno de los cónyuges mantiene esa nacionalidad (los textos portugués e italiano no preveen esta segunda posibilidad), de la residencia habitual común (domicilio y en su defecto residencia habitual común en el texto italiano) (48), de la última residencia habitual común durante el matrimonio si uno de los cónyuges la mantiene (también aquí los textos portugués e italiano resultan excepcionales) y, por último, la aplicación de la ley del Estado con el que la vida matrimonial esté más estrechamente conectada (en el § 18 de la ley austriaca no aparece ésta última precisión, pero hubiera resultado innecesario por el juego de la cláusula general del S. 1 (1)) (49). Naturalmente, la serie no es alternativa, sino jerárquicamente ordenada y, por otro lado, en todo los textos los criterios de conexión no están fijado temporalmente, con el resultado de que la ley aplicable será siempre *mutable*, lo que constituye una importante diferencia con respecto a la regulación del régimen matrimonial de bienes.

3. Fácilmente se observa la resistencia del criterio de la nacionalidad, a pesar de los numerosos y bien conocidos ataques recibidos (50). No creo necesario traer aquí a colación los numerosos argumentos a favor y en contra de su uso, aunque puede resultar oportuno recordar la inexistencia de problemas de inconstitucionalidad por desigualdad en los ordenamientos en los que la conexión principal pertenece al género domiciliar (51), así como la jurisprudencia que, en la República Federal Alemana, construyó a partir de la regla incompleta del antiguo artículo 14

(47) La primera versión de dicho modelo puede consultarse en G. KEGEL, «Zur Reform des deutschen internationalen Rechts der Persönlichen Ehwirkungen», *Vorschläge und Gutachten zur Reform des deutschen internationalen Eherechts* (Dir. W. LAUTERBACH), Berlín-Tubinga, 1962, pp. 75 y ss., espec., pp. 83 y ss.; la versión definitiva del modelo, que es la que pasa al proyecto del *Deutscher Rat*, id., «Zur Reform des internationalen Rechts der persönlichen Ehwirkungen und der internationalen Scheidungsrechts», en G. BEITZKE et al., *Vorschläge und Gutachten zur Reform des deutschen internationalen Personen-, Familien- und Erbrechts*, Tubingen, 1981, pp. 114 y ss., espec., 123 y ss.

(48) Aunque el texto del proyecto simplemente habla de «residencia», recuérdese que según el art. 43 C.c. it., se entiende por tal «... il luogo di dimora abituale ...».

(49) Norma que, como es sabido, no opera como cláusula de excepción, sino como principio de interpretación y, como a nosotros nos interesa en este momento, como cláusula supletoria o subsidiaria; cfr. A. DUCHEK-F.V. SCHWIND, *Internationales Privatrecht*..., cit., p. 10; en el mismo sentido, C. E. DUBLER, *Les clauses d'exception en Droit International Privé*, Ginebra, 1983, pp. 62-63.

(50) Cfr. C.v. BAR, «Personal Effects of ...», cit., pp. 26-27, en lo que respecta al juego de este criterio en la materia que nos ocupa.

(51) Cfr. C.v. BAR, «Personal Effects of ...», cit., pp. 18-19.

EGBGB, una solución al problema de la adecuación al principio de igualdad en base a la residencia habitual (52).

Una relativa novedad, aun cuando su juego resulte extraordinariamente limitado por su posición de última conexión, lo que la restringe a los supuestos en que ni existe ni haya existido (salvo en los textos portugués e italiano, en los que basta con que no exista en el momento de surgir el litigio) nacionalidad común ni residencia habitual común, es la admisión de la *conexión más estrecha* en todos los textos objeto de nuestro estudio. Ello se justifica normalmente como una necesaria dosis de flexibilidad en la reglamentación (53). Sobre este extremo conviene puntualizar que un criterio como el apuntado quizás no sea el más adecuado en una materia, como la que engloba la noción de relaciones entre cónyuges, en la que la incidencia de los valores materiales resulta particularmente intensa. Resulta significativo que precisamente allí donde el uso de *open-ended rules* es sistemático, esta misma técnica de flexibilización no se emplee sino cautelosamente en materia matrimonial (54). De otra parte, hay que señalar que en algún caso se pretendió introducir algún índice de localización que hiciera menos inseguro el texto, sobre la base del domicilio (55), o del transcurso de la vida matrimonial (índice éste que no se comprende bien qué es lo que añade a la noción) y el lugar de celebración del matrimonio (56). Finalmente, aparte el proyecto suizo que estudiamos separadamente, el único índice que se observa es el introducido en el artículo 14 (1), n.º 3 EGBGB («... auf andere Weise»); el inciso es fruto de la tramitación parlamentaria del proyecto gubernamental y, quizás, no resulta demasiado afortunado. Parece referirse a una relación del matrimonio con un Estado que no se cualifique en base a la nacionalidad ni a la residencia, con lo que sólo queda prácticamente el lugar de celebración, criterio unánimemente rechazado en la doctrina (57) y que supondría además una rigidez en la determinación tempo-

(52) Cfr. J. KROPHOLLER, «Gleichberechtigung und Aufenthaltprinzip im deutschen IPR», *FamRZ.*, 1976, pp. 316-320; en el mismo sentido K. SIEHR, «Domestic relations in Europe: European Equivalents to American Evolutions», *A.J.C.L.*, 1982-I, pp. 37 y ss., espec., pp. 43-44. Recuérdese el precedente de P. H. NEUHAUS, «Familieeinheit im internationalen ...?», op. et loc. cit., a favor de la adopción de un criterio domiciliar en el Derecho de Familia en base al valor material de la unidad familiar (que, implícitamente, se combina con el valor de la igualdad entre el hombre y la mujer).

(53) Cfr. K. SIEHR, «Domestic relations in ...», cit., p. 43; en el mismo sentido, justificando la adopción de dicho criterio en el proyecto italiano E. VITTA, «Postilla e nuovo Progetto di legge», en *Problemi di riforma* ..., cit., pp. 680-681.

(54) Vid., *Restatement of the Law. Second. Conflict of Laws*, cit., §§ 233-234, 257-258 y 283-285.

(55) Cfr., referido al texto italiano, F. MOSCONI, «Il matrimonio: fisiologia e patología», en *Problemi di riforma* ..., cit., p. 450, que propone un inciso idéntico al contenido en el art. 46.2 del proyecto suizo (vid. *infra*); en contra, E. VITTA, «Postilla e nuovo ...», cit., pp. 680-681.

(56) Art. 14 (1) 3. del proyecto gubernamental de la R.F.A.; este segundo índice parecía estar en franca contradicción con la mutabilidad del criterio utilizado en los dos primeros incisos del art. 14 (1); por otra parte, quizás hubiera resultado preferible estar como criterio subsidiario a la última residencia habitual común; en este sentido C. JESSEL-HOLST, «Kodifikation des deutschen ...», cit., p. 626; G. KÜHNE, en *Lausanner Kolloquium über ...*, cit., p. 72.

(57) A. N. MAKAROV, «Die Gleichberechtigung der Frau ...», cit., p. 386; E. SIEGRIST,

ral de la conexión que mal se concilia con la flexibilidad que se pretende introducir, además de ser contradictorio con la solución dada al conflicto móvil en los dos primeros números del mismo precepto.

4. Dentro de este modelo genérico advertíamos que existe alguna excepción. La primera de ellas (58), es la contenida en el § 18 (2) de la ley austriaca de 1978. En realidad, la norma del párrafo 2.^º más bien parece una excepción a las reglas sobre capacidad para contraer el matrimonio (§ 17 (1)) que a la de los efectos del mismo, pues la justificación de la misma (59), explícitamente se refiere a ello (60). En todo caso, nótese que la formulación de la misma no es exactamente unilateral, sino que más bien se trata de una especificación, pero ahora con alcance verdaderamente excepcional y no meramente integrativo, de la cláusula general del § 1 (1), dado que admite la aplicación de la ley de un tercer estado con el que exista una más fuerte relación. Así entendido el precepto supone una derogación del n. (1) en tanto en cuanto el matrimonio válido para el Derecho austriaco no lo sea para el ordenamiento designado conforme a dicho precepto. De manera que, aunque la técnica empleada no sea estrictamente unilateral, o de extensión del ordenamiento austriaco, si que resulta unilateral en cuanto supone una extensión más allá de lo preceptuado por la regla multilateral del párrafo (1) de lo que para el ordenamiento austriaco es un matrimonio válido (nótese que aunque pueda llegar a aplicarse el ordenamiento de un tercer Estado, para ello resulta preciso que dicho ordenamiento considere válido el matrimonio al igual que lo resulta para el ordenamiento austriaco), con lo que la extensión no es de las reglas austriacas sobre relaciones personales entre los cónyuges, sino de las reglas austriacas sobre validez del matrimonio.

5. También dentro del modelo general antes descrito, pero con un alcance potencial tan intenso que prácticamente suponen una ruptura con el mismo, merecen especial consideración las reglas de los nos. (2) y (3) del nuevo artículo 14 EGBGB, que abren la posibilidad, inédita en la experiencia comparada, de elegir el Derecho aplicable a los efectos generales del matrimonio. Se trata en realidad de tres supuestos distintos: uno de los cónyuges posee más de una nacionalidad y una de ellas es común con el otro cónyuge (n. (2)); no hay ni hubo en ningún momento nacio-

«Gleichberechtigung von Mann und Frau und internationales Privatrecht», *RabelsZ.*, 1959, pp. 54 y ss., vid. p. 99.

(58) A decir verdad, habría que tratar previamente la cláusula del art. 53.3 C.c. port., que es una norma de extensión del Derecho material portugués a los extranjeros allí residentes; pero en realidad se trata de una norma sobre el régimen matrimonial de bienes y no sobre las relaciones entre los cónyuges, por lo que se sale del ámbito de nuestro estudio.

(59) Vid., A. DUCHEK-F.V. SCHWIND, *Internationales Privatrecht*, cit., pp. 54-55; en el mismo sentido, C. E. DUBLER, *Les clauses d'exception* ..., cit., p. 52.

(60) Aunque la calificación de este problema como requisito de forma o de fondo del matrimonio es cualquier cosa menos sencilla; recuérdese la *Sent. Cass. (1.º Ch. civ.) de 22 de junio de 1955 (Caraslanis c. Caraslanis)*, *Rev. Critique*, 1955, pp. 724 y ss., con Nota de H. BATIFFOL. Traigo a colación este ejemplo por cuanto la motivación de la norma parece referirse a un supuesto similar: A. DUCHEK-F.V. SCHWIND, *Internationales Privatrecht* ..., cit., pp., 54-55; vid., no obstante, C. E. DUBLER, *Les clauses d'exception* ..., cit., p. 52, la calificación dada al segundo inciso de la norma.

nalidad común y ninguno es nacional del Estado donde ambos poseen su residencia habitual común (n. (3), 1); y, por último, los cónyuges no poseen ni han poseído una nacionalidad común, ni poseen (ahora sólo en presente) su residencia habitual en el mismo Estado (n. (3), 2). El primero de ellos es en realidad una mera excepción a la regla general del artículo 5 (1) sobre ley personal de los plurinacionales, y se explica en función del último inciso de dicho precepto, que establece una aplicación preferente e incondicionada del Derecho alemán si esta nacionalidad concurre con otra extranjera. El segundo es, asimismo, una excepción a la regla general de subsidiariedad de la residencia habitual común en defecto de nacionalidad común, basada en la posibilidad de que el Derecho de la residencia habitual común resulte menos estrechamente vinculado a los cónyuges que el de la nacionalidad de uno de ellos, en supuestos, p. ej., en que nacionales de países distintos pero pertenecientes a una órbita cultural común residan en un tercer país totalmente extraño a su cultura (61). Ahora bien, una vez admitida la posibilidad de que exista una más estrecha conexión con un país distinto al de la residencia habitual común, no se comprende por qué se limita la posibilidad de opción a la nacionalidad de alguno de los cónyuges, cuando es perfectamente posible que esa más estrecha conexión se dé con un tercer Estado (62). La tercera, y última posibilidad de opción, tiene su origen en la regla del § 14 (2) del proyecto de Kühne, del que supone una suerte de bilateralización, pues éste se limitaba a permitir la opción por el Derecho alemán si éste venía rigiendo los efectos del matrimonio en base a una nacionalidad común que posteriormente se pierde (63). No obstante, si en dicho proyecto la regla no era sino una extensión unilateral del Derecho alemán como solución particular a un supuesto de conflicto móvil, en el texto de la ley se generaliza para todos los supuestos en que no exista (o haya existido, pero ambos cónyuges la perdieron) nacionalidad común ni residencia habitual en el mismo Estado, con lo que en realidad supone una alternativa al n. 3 del párrafo (1) (conexión más estrecha), incluso con más posibilidades de actuación, pues la opción que se permite no está condicionada a que haya existido una residencia habitual en el mismo Estado que uno de los cónyuges conserva, lo que sí ocurre con el criterio de la conexión más estrecha. Así entendido el precepto, no creo que la transitoriedad de esta posibilidad, y de la anterior, hasta que se adquiera una nacionalidad común, tenga dema-

(61) *Bundesrat. Drucksache*, n.º 222/1983, p. 56; el ejemplo lo toma el Gobierno de F. GAMILLSCHEG, «*Gleichberechtigung der Frau und Reform des internationalen Ehe-rechts*», *RabelsZ.*, 1969, pp. 680-681, que razona sobre el supuesto de un matrimonio entre alemana y suizo que contraen matrimonio en Argentina estableciendo allí su residencia habitual. Probablemente los cónyuges, en opinión del profesor de Tübinga, se encuentren más relacionados con el ordenamiento alemán o suizo (el de la nacionalidad de cualquiera de ellos) que con el argentino (el de su residencia habitual común).

(62) La observación la tomo de P. DOPFFEL, «*Kodifikation des deutschen ...*», cit. pp. 626-627.

(63) Vid. la fundamentación de esa posibilidad en G. KÜHNE, *IPR-Gesetz-Entwurf. Entwurf eines Gesetzes zur Reform des internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, Heidelberg-Karlsruhe, 1980, p. 97.

siado sentido, pues en realidad se está reiterando la regla del párrafo (1), n.º 1 (64).

En todo caso, no puede negarse que la admisión de la autonomía conflictual en el ámbito de los efectos generales del matrimonio resulta llamativa. Pero hay que advertir que si el texto de la nueva ley puede resultar arriesgado (65), mucho más espectaculares eran los textos propuestos por el Instituto Max Planck en las Tesis de 1980 (66), en las que las posibilidades de opción sólo estaban condicionadas a que existiera una *vinculación objetiva* con el ordenamiento designado, y en la contrapropuesta al proyecto gubernamental de 1983 (67), en el que la opción se permitía por la ley del Estado de la nacionalidad o de la residencia habitual de cualquiera de los cónyuges, o incluso por la ley del Estado donde los cónyuges fueran a establecer su residencia habitual común. En el plano doctrinal, la sumisión de los efectos generales del matrimonio a la ley designada por los cónyuges, implícitamente contemplada por A. Makarov (68) y por E. Siegrist (69), fue energicamente defendida por F. Sturm (70) como expediente técnico de aseguramiento de la igualdad de los cónyuges, particularmente a partir de una consideración conjunta del principio de igualdad con los de libre desarrollo de la personalidad y de libertad matrimonial (arts. 2.I y 6.1 GG), lo que resulta especialmente significativo, como veremos más adelante, a los fines de nuestro estudio. Esta construcción mereció, sin embargo, fuertes críticas en el resto de la doctrina alemana (71) y más parecía destinada al olvido que a inspirar las tesis del prestigioso Instituto de Hamburgo (72).

6. En la exposición del modelo general hacíamos la observación de que los textos portugués e italiano prescindían como criterios subsidia-

(64) Cfr. P. DOPFFEL, «*Kodifikation des deutschen ...*», cit., p. 627; en el mismo sentido G. KÜHNE, en *Lausanner Kolloquium über ...*, cit., pp. 73-74.

(65) Vid. K. FIRSCHING, «*Parteiautonomie und Ehewirkungsstatut im IPR-Gesetzentwurf*», *IPRax.*, 1984, pp. 125-127; C.V. BAR, «*Personal Effects of ...*», cit., p. 25; E. JAYME, «*Das neue IPR-Gesetz- Brennpunkte der Reform*», *IPRax.*, 1986, p. 266.

(66) Tesis 8 (2) inciso 1.; vid. la fundamentación en *Reform des deutschen ...*, cit., pp. 43-44, con observaciones de P. DOPFFEL.

(67) Vid. el texto de la contrapropuesta en «*Kodifikation des deutschen ...*», cit., pp. 698-699; la fundamentación, por P. DOPFFEL, loc. cit., pp. 627-629.

(68) A. N. MAKAROV, «*Die Gleichberechtigung der Frau ...*», cit., pp. 385 y ss., que, sin embargo, niega la posibilidad de admitir la autonomía conflictual allí donde, como ocurre en este sector del ordenamiento, la ordenación material es de *ius cogens*.

(69) E. SIEGRIST, «*Gleichberechtigung von Mann ...*», cit., pp. 71 y 100-101.

(70) F. STURM, «*Zur Gleichberechtigung im ...*», cit., pp. 168-174; en sentido similar, A. LÜDERITZ, «*Anknüpfung im Parteiinteresse*», *Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung. Bewahrung oder Wende? Festschrift für G. KEDEL*, Frankfurt del Main, 1977, pp. 31 y ss., espec. pp. 50-51.

(71) Cfr. F. GAMILLSCHEG, «*Gleichberechtigung der Frau ...*», cit., pp. 669-670; J.v. STAUDINGER-F. GAMILLSCHEG, *Prel. art. 13 y ss. EGBGB*, n.º marg. 76 y ss.; G. KEDEL, «*Zur Reform des internationales ...*», cit. (1981), p. 121; G. KÜHNE, en *Lausanner Kolloquium zur ...*, cit., pp. 73-74; K. FIRSCHING, «*Parteiautonomie und ...*», cit., 125-127.

(72) Conviene aclarar, no obstante, que F. STURM se mostró inicialmente contrario a la admisión de la residencia habitual como criterio subsidiario, lo que le separa claramente de las Tesis del Instituto; cfr. «*Zur Gleichberechtigung im ...*», cit., p. 165; vid. su postura actual en J.v. STAUDINGER-F. STURM-G. STURM, *Einl. zu art. 7 ff. EGBGB*, cit., n.º marg. 240 y ss.

rios segundo y cuarto de la última nacionalidad o residencia habitual común siempre que uno de los cónyuges conservara dicha nacionalidad o residencia habitual (73). La justificación que se hacía de esos dos criterios en el modelo original era básicamente la prevención de conductas fraudulentas (74), de modo que un cambio de nacionalidad o residencia habitual de uno sólo de los cónyuges no supusiera automáticamente un cambio en la ley aplicable a los efectos del matrimonio. No obstante, parece claro que esa protección del otro cónyuge no resulta tan necesaria una vez que la conexión subsidiaria no resulta discriminatoria para la parte supuestamente más débil, de modo que el cambio de nacionalidad o residencia habitual de cualquiera de los cónyuges simplemente supone el paso a la correspondiente conexión subsidiaria, que, a diferencia de la reglamentación anterior, no coloca en situación de inferioridad a ninguno de los cónyuges. Nótese además que la solución del conflicto móvil se decide, tanto en el modelo general como en los textos excepcionales, por una absoluta mutabilidad de la ley aplicable (75).

7. El único texto de los estudiados que se aparta decididamente del modelo anteriormente expuesto es el proyecto suizo. En una primera lectura la norma del artículo 46 es sencilla: aplicación de la ley del Estado en que ambos cónyuges tengan su domicilio (76) y, en su defecto, la ley del Estado del domicilio que esté más estrechamente conectado con el supuesto de que se trate (77), criterio subsidiario que leído conjuntamente con la «cláusula de excepción» del artículo 14 no resulta, a mi parecer suficientemente claro. En principio podría pensarse que se trata de una especificación de este último precepto, lo que abonaría la conclusión de que dicha cláusula no tendría aplicación en el ámbito de los efectos generales del matrimonio. Sin embargo, hay que tener en cuenta que el criterio del párrafo 2.^º está exento de cualquier tipo de contenido material o valorativo, con lo que no resulta contradictorio con la cláusula general y por otra parte su estructura es la de la norma de conflicto multilateral; por lo que en realidad no hay motivo para excluir de su ámbito el juego de la «cláusula de excepción» (78).

(73) En el mismo sentido, la contrapropuesta del Max Planck Institut al proyecto gubernamental de 1983; vid., C. JESSEL-HOLST, «Kodifikation des deutschen ...», cit., pp. 625-626.

(74) Cfr. G. KEGEL, «Zur Reform des deutschen ...», cit. (1962), p. 77 (Grundsatz der schwächeren Rechts); en sentido similar, A. N. MAKAROV, «Die Gleichberechtigung der Frau ...», op. et loc. cit.; E. SIEGRIST, «Gleichberechtigung von Mann ...», op. et loc. cit.; F. GAMILLSCHEG, «Gleichberechtigung der Frau ...», op. et loc. cit.

(75) Lo que resulta enfáticamente enunciado en las Tesis de 1980: «Sämtliche Ehewirkungen werden wandelbar angeknüpft ...».

(76) Lo que no es exactamente lo mismo que el domicilio común; cfr. *Feuille Fédérale*, febrero de 1983, n.º 4, vol. I, «Message concernant une loi fédérale sur le Droit International Privé», pp. 255 y ss., vid. p. 334.

(77) Vid., K. SIEHR, en *Freiburger Kolloquium über den schweizerischen Entwurf zu einem Bundesgesetz über das internationale Privatrecht*, Zurich, 1979, p. 20; en sentido concordante, A. BUCHER, op. cit., p. 26.

(78) C. E. DUBLER, *Les clauses d'exception ...*, cit., pp. 136-137, pone un claro ejemplo de las posibilidades que en el ámbito de la calificación ofrece el inciso que comentamos combinado con la cláusula excepcional del art. 14 del proyecto.

Hasta aquí el texto no plantea mayores complejidades técnicas y en este punto se detenía el texto del Consejo Federal. Sin embargo, la Asamblea Federal ha añadido un nuevo inciso (art. 46 3.º) (79) por el que si los tribunales suizos resultan competentes en virtud del artículo 45 del proyecto, aplicarán el Derecho suizo. Con ello se establece una absoluta correlación *forum-ius* en el supuesto excepcional previsto en el mencionado artículo 45. En este precepto lo que se establece es una excepción a las reglas generales de competencia judicial basadas en el domicilio o residencia habitual en Suiza de cualquiera de los cónyuges, con independencia de que se trate del demandante o del demandado (art. 44) (80); pero si la acción relativa a derechos o deberes conyugales es *imposible de proponer o no se puede razonablemente pretender que se proponga* ante los tribunales del domicilio o residencia de alguno de los cónyuges, resultan competentes (*ex art. 45*) los tribunales suizos del lugar de origen (81), siempre que uno de los cónyuges sea nacional suizo. Es para este supuesto de competencia para el que el texto introducido en la Asamblea prevé la aplicación del derecho suizo, lo que probablemente resulta innecesario, pues de otro modo la cláusula excepcional de competencia carecería de sentido.

Nótese que con ello el Derecho material suizo alcanza un ámbito de aplicación verdaderamente privilegiado, pues el parámetro para decidir si una acción es o no imposible o razonablemente imposible de proponer, a los efectos de atribuir la competencia judicial *ex artículo 45*, no puede ser otro que el propio Derecho material suizo. Por esta vía se llega a la conclusión de que el Derecho suizo tan sólo resulta absolutamente excluido si ninguno de los cónyuges tiene su domicilio en Suiza (aunque si sólo uno de ellos está allí domiciliado podría aplicarse la ley extranjera del otro domicilio si éste resulta más estrechamente conectado con el supuesto de que se trate) y ninguno posee la nacionalidad suiza (aunque en este supuesto podría aplicarse un Derecho extranjero *siempre que el resultado material que se obtenga resulte equivalente al que a ese efecto prescriba el Derecho suizo*). Con ello se ha introducido en el texto una norma que no creo posible calificar como «norma de conflicto de carácter sustancial» (82), y que, a mi juicio, viene a imponer la *aplicación material imperativa*, cierto que sometida a que exista domicilio o nacionalidad suizos (83), del Derecho suizo.

(79) *Bulletin Officiel de l'Assemblée Fédérale*, Session de printemps, 8ème session de la 42ème, législature. 13 mars 1985, p. 144.

(80) Cfr. «Message concernat une ...», cit., p. 333.

(81) El proyecto de 1978 se refería en este punto al lugar de origen o último domicilio en Suiza, inciso este último que ha desaparecido en el Proyecto de 1983, que es el aprobado por la Asamblea Federal; cfr. A. RUINI, en *Problemi di riforma ...*, cit., p. 950-951, en nota 20.

(82) Al menos no reúne los caracteres enunciados por A. BUCHER, «Sur les règles de rattachement à caractère substantiel», cit., pp. 37 y ss.

(83) En realidad la norma comentada posee los caracteres esenciales de las *normas materiales imperativas*, en el sentido dado a esta expresión por J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, *Derecho Internacional privado. Introducción*, cit., pp. 46 y ss.; no obstante, vid. *infra*, nota 87 bis.

2. La realización de los valores materiales

1. Los elementos comunes y los distintivos de cada sistema que se han puesto de relieve en el apartado anterior, permiten ahora una exposición mucho más simplificada ya que desde el punto de vista de los valores materiales, como veremos a continuación, podemos agrupar los textos en tres categorías: el modelo genérico de la «cascada de conexiones», este mismo modelo combinado con las posibilidades de elección del Derecho aplicable (la nueva ley alemana), y el basado en la conexión domiciliar con «cláusula de excepción» y de equivalencia material (proyecto suizo).

Cada uno de ellos será observado desde el triple punto de vista que sugeríamos en la introducción: igualdad de los cónyuges, libre desarrollo de la personalidad y seguridad jurídica. Es en este último punto en el que el análisis resultará de alguna complejidad por las notables diferencias que hemos apreciado en el ámbito material de la noción objeto de nuestro estudio en cada uno de los textos, y ello porque, como veremos, la unidad o fragmentación de la regulación supone, a mi parecer, un grado mayor o menor de seguridad del tráfico.

A) La Igualdad de los cónyuges

1. Resulta evidente que siendo el principio de igualdad uno de los *leit Motiven* en la reforma, al menos en Portugal, Grecia, Italia y República Federal de Alemania (84), los nuevos textos sean en su totalidad exquisitamente respetuosos con este principio. En todo caso las únicas aclaraciones que pudieran hacerse no irían referidas al principio constitucional de igualdad, en sentido material, entre los cónyuges, sino a la igualdad de tratamiento de los ordenamientos en presencia (85), y ello

(84) Respecto a Portugal, vid. el comentario de R. M. MOURA RAMOS al texto de la reforma en *Rev. Critique*, 1979, loc. cit.; Grecia: comentario de V. VASSILIKAKIS, en *Rev. Critique*, 1984, loc. cit.; Italia: E. VITTA, «Memoriale e progetto di legge», *Problemi di riforma...*, cit., pp. 9 y ss.; R.F. de Alemania: Resolución del Max Planck Institut de 8 de mayo de 1953, cit., y explícitamente, *Bundesrat. Drucksache*, n.º 222/1983, p. 54.

(85) Dicho principio de igualdad entre la *lex fori* y el Derecho extranjero no forma parte del sistema de principios generales del Derecho Internacional Privado en la construcción de W. WENGLER (cfr. «Les principes généraux de Droit International Privé et leurs conflits», *Rev. Critique*, 1952, pp. 595-622, y 19/3, pp. 37-60), aunque dicho autor lo considera como una «cuestión importante» y pone el ejemplo del posible contraste entre la igualdad de tratamiento de los ordenamientos en presencia con los principios del interés político del Estado y del mínimo de conflictos (cfr. «Les principes généraux ...», cit., 1953, pp. 39-40; vid., además, del mismo autor, «The General Principles of Private International Law», *Rec. des C.*, t. 104 (1961), pp. 279 y ss., en p. 322). Más específicamente, vid., del mismo autor, «Les conflits de Lois et le principe d'égalité», *Rev. Critique*, 1963, pp. 202-231 y 503-527; P. G. VALLINDAS, «La structure de la règle ...», cit., pp. 343-344, concibe la igualdad en este sentido como uno de los postulados de justicia en Derecho Internacional Privado; un tratamiento de conjunto de dicho principio, bien que centrado en el sistema italiano, en E. VITTA, *Il Principio dell'uguaglianza tra «lex fori» e Diritto straniero, con particolare riguardo al sistema italiano di Diritto Internazionale Privato*, Milán, 1964, *passim*.

referido a la cláusula introducida por la Asamblea Confederal suiza en el párrafo 3.^º del artículo 46, dentro del ámbito de los efectos generales del matrimonio o relaciones personales entre cónyuges (86).

Pero, como es obvio, se trata de principios que poco o nada tienen que ver entre sí, por lo que el problema enunciado queda fuera del ámbito de nuestro estudio. Simplemente cabe constatar la adaptación de todos los textos al principio y la manera especialmente significativa en que esto se hace en el texto suizo: si se pone en relación la cláusula del artículo 46.3.^º con la introducción, por referéndum de 14 de junio de 1981, del nuevo artículo 4.II de la Constitución Federal (igualdad jurídica del hombre y la mujer), y se tiene en cuenta el ambicioso programa legislativo de adaptación a este nuevo principio constitucional (87), resulta obvio concluir que lo que se pretende con la extensión del Derecho material suizo más allá de los límites marcados con las reglas generales es principalmente, o al menos es también, asegurar un resultado material igualitario, ya se aplique el Derecho suizo u otro de contenido material equivalente.

2. Sobre las técnicas utilizadas en la realización de la igualdad baste precisar que el modelo común y el texto alemán se inclinan por la norma de conflicto multilateral en cascada, a través de conexiones objetivas no individualizadas en base al sexo, con la cláusula de la «conexión más estrecha» como criterio de cierre. Las únicas excepciones que se observan a esta afirmación son el § 18 (2) de la ley austriaca y el artículo 46.3.^º del proyecto suizo, como acabamos de ver. La primera de ellas parece ser más bien una norma sobre validez del matrimonio, con lo que cae fuera del ámbito del estudio. La segunda, tendente a una aplicación del contenido material del Derecho suizo en todos los supuestos en que existe una conexión en base domiciliar o nacional, a través de una atribución excepcional de competencia judicial unida a una absoluta correlación *forum-ius*, bien puede calificarse como cláusula positiva de orden público o norma material imperativa (87 bis), aun cuando su estructura sea desgraciadamente poco clara.

(86) Fuera de este ámbito, en materias relacionadas con las relaciones entre cónyuges, pueden observarse, p. ej., el art. 53.3.^º C.c. port. y los arts. 10 (3) y (4) y 18 (1) 2. y (3) EGBGB.

(87) Por referéndum de 22 de septiembre de 1985 el pueblo suizo aceptó la modificación del Código civil en materia de efectos generales del matrimonio y régimen matrimonial de bienes, sin que en la actualidad subsista más diferencia de trato entre el hombre y la mujer, en la legislación civil, que la adquisición del nombre (art. 160) y el Derecho de ciudadanía de su marido (art. 161), el período de un año que debe transcurrir antes de que la viuda contraiga nuevas nupcias (art. 103), la distinta edad con la que se accede a la mayor edad (18 años para el hombre y 20 para la mujer, art. 96) y la imposibilidad de que la mujer ejerza funciones tutelares (art. 382), lo que, ciertamente, no es poco. Vid., «Rapport sur le programme législatif ...», cit., pp. 1163-1164, sobre las perspectivas de reforma de los preceptos mencionados.

(87 bis) Consciente de la dificultad de emplear una noción aceptada generalmente, utiliza las dos expresiones del texto en el sentido, respectivamente, de A. BUCHER, *Grundfragen der Anknüpfungsgerechtigkeit ...*, cit., pp. 115 y ss., y de J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, *Derecho Internacional Privado. Introducción*, cit., pp. 46 y ss.

B) El libre desarrollo de la personalidad

1. De los tres tipos de reglamentación antes mencionados, parece claro que ni el modelo genérico ni el proyecto suizo tienen en consideración el principio de libre desarrollo de la personalidad a la hora de establecer las nuevas reglas sobre derecho aplicable a los efectos o relaciones generales entre los cónyuges. Todo lo más este principio se encuentra implícitamente en la admisión de niveles más o menos amplios de autonomía conflictual en una materia tan estrechamente vinculada a la que constituye nuestro objeto como la del régimen de bienes del matrimonio, posiblemente por influencia de las soluciones acogidas en el Convenio de La Haya de 23 de octubre de 1976 (88).

2. No ocurre lo mismo con las soluciones acogidas en la nueva ley de la República Federal de Alemania. El principio de libre desarrollo de la personalidad (art. 2.I GG) fue explícitamente alegado como razón determinante para la admisión de la autonomía conflictual en esta materia (89), aun cuando la doctrina dominante no tuviera en consideración este factor (90). La norma del artículo 2.I GG posee, no obstante, importancia a nuestros fines por cuanto es a través de dicho principio como se construye la técnica de protección del resto de los Derechos de libertad, a través de la doctrina llamada del *Rechtsordnung als verfassungsgemäße Ordnung* (91), de manera que de la lectura conjunta del precepto del artículo 2.I con el principio de libertad matrimonial (*ex art. 6.I GG*), se deduce un límite a la actividad normativa del Estado, que sólo podrá reglamentar la esfera privada familiar de un modo que resulte funcional a los principios constitucionales de igualdad entre los cónyuges, libertad matrimonial y protección de la familia (92).

De esta manera, el clásico argumento de la imposibilidad de admitir la designación autónoma por los cónyuges de la ley aplicable a los efectos generales del matrimonio, por tratarse de una materia imperativamente regulada por el ordenamiento interno (93), debe considerarse de-

(88) Así, las posibilidades de elección del Derecho aplicable al régimen de bienes son prácticamente ilimitadas en Austria (§ 19), relativamente amplias en el proyecto suizo (art. 50), muy limitadas en Portugal (art. 53. 3.º) e Italia (art. 16. 4.º) e inexistentes en la ley griega (art. 15). En la R.F.A. las posibilidades de opción son muy amplias en esta materia: art. 15 (2) EGBGB.

(89) F. STURM, «Zur Gleichberechtigung im deutschen ...», cit., pp. 168 y ss.; posteriormente, en J.v. STAUDINGER-F. STURM-G. STURM, *Einl. zu art. 7 ff. EGBGB*, n.º marg. 240 y ss.

(90) Aunque, sin embargo, si se tuvieran en cuenta, al menos durante las primeras etapas de la larga elaboración de la reforma, otros valores materiales de menor entidad; cfr. p. H. NEUHAUS, «Familieneinheit im IPR ...?», op. et. loc. cit.

(91) Cfr. E. STEIN, *Staatsrecht*, Tubinga, 1984, p. 219 (existe trad. esp. de la 2.ª ed., Madrid, 1973), que sigue en este punto a E. HESSE, *Die Bindung des Gestzgebers an das Grundrecht des art. 2., I GG bei Verwirklichung einer verfassungsmässige Ordnung*, Munich, 1968, pp. 80 y ss.

(92) En este sentido, F. STURM, «Zur Gleichberechtigung im deutschen ...», cit., p. 171.

(93) Vid., con anterioridad a las tesis desarrolladas por F. STURM, A. N. MAKAROV, «Die Gleichberenchtigung der Frau ...», cit., pp. 385 y ss.; E. SIEGRIST, «Gleichberichtigung von Mann», cit., pp. 100-101; posteriormente, vid. *supra*, nota 71.

finitivamente superado, siguiendo un razonamiento de contrapeso de valores constitucionalmente reconocidos, en el que los términos de la comparación son la protección de la familia y el libre desarrollo de la personalidad como valores en último término incompatibles. Naturalmente ello no significa la inconstitucionalidad de toda regulación de la familia que no esté directamente funcionalizada al principio de libre desarrollo de la personalidad, precisamente porque la cláusula de protección a la familia brinda el apoyo necesario para entender como *razonable*, es decir, como constitucionalmente lícita, una regulación que, basándose en dicha cláusula, modalice, sin afectar a su núcleo esencial, el principio de libre desarrollo de la personalidad. Pero no menos cierto resulta que si bien el legislador sólo está vinculado a respetar el núcleo esencial de dicho principio, *debe guiarse por el propósito de lograr que el precepto constitucional alcance su óptima realización (zu optimaler Wirksamkeit zu verhelfen)* (94).

Todo esto creo resulta relevante porque si bien el texto de la nueva ley resulta acertado en cuanto admite un cierto uso de la designación autónoma del Derecho aplicable, mucho más coherente con lo afirmado hubiera sido la aceptación del texto propuesto por el Instituto Max Planck en 1983. No parece dudoso afirmar que la designación por los cónyuges del derecho aplicable, siempre que exista una relación objetiva con el ordenamiento designado en base a la nacionalidad o a la residencia habitual de cualquiera de ellos, responde mejor al principio constitucional de libre desarrollo de la personalidad que cualquier serie cerrada de conexiones como la introducida en la nueva ley. Y conviene insistir en el dato de que la imperatividad de las normas internas no es argumento convincente para desechar esta posibilidad. La actual reglamentación de los efectos generales del matrimonio en el ordenamiento alemán, al menos aquéllos incluidos en el ámbito material del artículo 14 EGBGB, resulta innegablemente imperativa en cuanto no hace sino plasmar legislativamente el principio constitucional de igualdad. Pero no es posible imaginar violación alguna de la igualdad que sea producto de la designación autónoma por ambos cónyuges de la ley aplicable a los efectos de su matrimonio.

3. De todo ello cabe concluir la viabilidad de una recepción de este valor en la reglamentación sobre la ley aplicable a los efectos o relaciones entre cónyuges, mediante el expediente técnico de la norma de conflicto multilateral en la que se admita la designación autónoma de la ley aplicable, manteniendo la serie de conexiones del modelo genérico para el supuesto de que los cónyuges no hagan uso de la posibilidad que se les ofrece. Esto obliga, correlativamente, a una particular atención al problema de la protección del tercero que entre en relación con la economía matrimonial, dada la inclusión en la categoría de los efectos generales de ciertas reglas relativas a esta materia. Pero este problema pertenece en puridad al siguiente apartado.

(94) El razonamiento y la fase subrayada los tomo de E. STEIN, *Staatsrecht*, cit., p. 239.

C) Seguridad jurídica

1. El principio de seguridad jurídica no parece haber sido objeto de especial atención en la formulación de las reglas sobre Derecho aplicable en materia de efectos o relaciones matrimoniales, más que en una vertiente particular, en la República Federal de Alemania; pero no para considerarlo como uno de los valores materiales que debieran tenerse presente en el momento de producirse la reforma, sino como argumento para negar la nulidad (inconstitucionalidad) de los diversos preceptos de la EGBGB, en su redacción anterior, que utilizaban como criterio de conexión la nacionalidad del marido o del padre (95).

Debe tenerse presente, sin embargo, que desde un punto de vista de optimización de los valores constitucionales, el principio de seguridad jurídica presenta al menos tres consecuencias. En primer lugar no es aconsejable un grado excesivo de fragmentación en la regulación sobre ley aplicable a ámbitos materiales que se presentan fácticamente interrelacionadas, y ello porque resulta claro que una reglamentación fragmentaria, susceptible de conducir a la aplicación de distintos ordenamientos a materias interrelacionadas, provocará indefectiblemente la aparición de múltiples problemas de aplicación del sistema de derecho aplicable. En segundo lugar, tampoco resulta oportuno el empleo de criterios de conexión abiertos, susceptibles de recibir un contenido excesivamente variable. Por último, el principio de seguridad jurídica supone un límite general al de libertad, por lo que cláusulas que permitan, aun cuando sea de un modo limitado, la designación autónoma del Derecho aplicable, además de exigir una vinculación efectiva con el ordenamiento designado, deberán ir acompañadas de algún tipo de normas de protección del tercero de buena fe que entre en relación con el matrimonio, en la medida en que en la noción de efectos generales se incluyen ciertas reglas de base de la economía matrimonial, como hemos visto que ocurre en el ordenamiento alemán, único que admite ciertas dosis de autonomía conflictual en esta materia. El mismo problema de los intereses del tercero surge en los supuestos en que se resuelve el problema del conflicto móvil en base a una absoluta mutabilidad de las conexiones, aunque en este

(95) La necesidad de mantener la vigencia de los preceptos que en la EGBGB utilizan un criterio de conexión dudosamente constitucional, fue energicamente defendida, al menos mientras no se produjera la reforma legislativa, por F. GAMILLSCHEG, «Gleichberechtigung der Frau ...», cit., pp. 655 y ss., pero más claramente aún en J.v. STAUDINGER-F. GAMILLSCHEG, *Vorbem. vor art. 13 EGBGB*, n.º marg. 41 y ss., entre otros argumentos, en base al peligro de que se produjera una laguna legislativa susceptible de causar inseguridad jurídica; éste es también el punto de partida de D. HENRICH, «Verfassungswidrige Kollisionsnormen ...», op. et. loc. cit.; id., «Art. 15 EGBGB nichtig ...», op. et. loc. cit. (vid. ulteriores referencias doctrinales y jurisprudenciales en J.v. STAUDINGER-F. STURM-G. STURM, *Einf. zu art. 7 ff. EGBGB*, cit., n.º marg. 232). Este uso del principio de seguridad jurídica ha sido, sin embargo, rechazado expresamente por el Tribunal Constitucional Federal alemán en, al menos, tres sentencias de fecha 22 de febrero de 1983, 8 de enero de 1985 y 3 de diciembre de 1985, declarando la nulidad por inconstitucionalidad, respectivamente, de los arts. 15 (1) y 17 (1) EGBGB y 606 b (1) ZPO (competencia judicial internacional en materia matrimonial).

supuesto las reglas generales de Derecho Transitorio parecen excluir la aparición de problemas de defraudación al operar *ex nunc* y no *ex tunc* el ordenamiento que entre a regir los efectos generales con posterioridad a la celebración del matrimonio. De estos tres problemas pasamos a ocuparnos a continuación.

2. Como deducíamos en la sección anterior (1.º A)), los problemas surgen por dos series de condicionantes: de una parte el vaciamiento de la categoría genérica en algunas materias, fundamentalmente el nombre matrimonial y la obligación de alimentos; de otra, por la inclusión en la noción de efectos de ciertas reglas del denominado régimen matrimonial primario.

En lo que respecta al nombre matrimonial su independización de la norma sobre efectos del matrimonio parece ser una consecuencia del principio de igualdad, pues su aplicación en la legislación civil significa la no atribución a la mujer del nombre del marido, o al menos el convertir en potestativa esa posibilidad (96). De otra parte, la llamada solución dependiente al problema de la ley aplicable al nombre (aplicar la ley que rige la relación familiar que supone la adquisición del nombre) ha supuesto numerosas dificultades de orden práctico (97), que hacen aconsejable inclinarse por una solución independiente, como ocurre en los textos estudiados salvo Italia y Portugal (98).

En lo que se refiere a la obligación de alimentos entre cónyuges, es la existencia del régimen convencional de La Haya lo que explica la independización de esta materia con respecto a la norma general, aun cuando la exclusión de esta materia no ocurre en algunos de los textos estudiados (99). En todo caso, cabe observar que la independización con respecto a la norma sobre efectos del matrimonio tanto de la obligación de alimentos como del nombre no plantea mayores problemas desde el punto de vista de la seguridad jurídica. En ambos casos, se trata de materias con la suficiente autonomía como para que la aplicación de un ordenamiento distinto al que rija los efectos generales no plantee problemas de adaptación susceptibles de causar un cierto grado de inseguridad, o, al menos, un grado de inseguridad mayor del que se seguiría produciendo si ambas materias se incluyeran en la norma general.

(96) Por vía de ejemplo, el nuevo art. 1.388 C.c. griego acaba con la atribución a la mujer del nombre del marido, ni siquiera potestativamente, como ocurre en los ordenamientos suizo (art. 160), portugués (art. 1.677) y alemán (§ 1.355); en el ordenamiento italiano, por el contrario, la mujer añade a su nombre el del marido (art. 143-bis).

(97) Cfr. D. HENRICH, *Der Erwerb und die Änderung ...*, cit., pp. 32 y ss.; en el mismo sentido *Bundesgesetz über das ... Schlussbericht der Expertenkommission ...*, cit., pp. 85 y 270.

(98) Portugal: J. BAPTISTA MACHADO, *Lições de Direito ...*, op. et. loc. cit.; Italia: art. 10, 1.º del proyecto; respecto a la solución independiente: Austria [§ 13 (1)], Grecia (Cfr. A. CHIOTELLIS, «Zur Reform des griechischen ...», cit., p. 303), Suiza (art. 35) y R.F. de Alemania (art. 10).

(99) Explícitamente se regula por separado la obligación de alimentos en los proyectos suizo (art. 47) e italiano (art. 23) y la ley alemana (art. 18); por el contrario, en la ley austriaca se parte de una solución contraria: cfr. A. DUCHEK-F.v. SCHWIND, *Internatio-*

No ocurre lo mismo por lo que se refiere a la inclusión en la categoría genérica del denominado régimen matrimonial primario. Como se puso de relieve en la sección anterior, el problema surge específicamente en los ordenamientos portugués y alemán, aunque quizás más agudamente en el primero que en el segundo. La fragmentación de la economía matrimonial en dos reglas distintas resulta de alguna gravedad en cuanto los ordenamientos designados por los artículos 52 y 53 no coincidirán en los supuestos en que se dé un conflicto móvil, así como en aquéllos en los que no exista nacionalidad ni residencia habitual común en el momento de contraer matrimonio. De otra parte en el propio artículo 53 (pfo. 3.º) se prevé una norma material espacialmente autolimitada (100), que prevé la posibilidad de optar por uno de los regímenes de bienes previstos en el Derecho material portugués, condicionada a la residencia en Portugal de uno al menos de los cónyuges, aun en supuestos en que existe nacionalidad común extranjera, y con el agravante de que si la ley de la nacionalidad común permite la modificación del régimen de bienes, esa modificación será posible para los cónyuges extranjeros pero residentes en Portugal que hayan optado por uno de los regímenes permitidos en la legislación portuguesa, aun cuando el régimen de bienes sea inmutable en el Derecho material portugués (arts. 54 1.º y 1.714-1.715 C.c. portugués).

Esto supone, a mi parecer un resultado de fragmentación que no puede considerarse como deseable desde el punto de vista de la seguridad jurídica: piénsese en el supuesto de dos cónyuges españoles residentes en Portugal que optan por la aplicación del régimen de comunidad de adquisiciones del ordenamiento portugués (arts. 1.717 y ss.). En este supuesto regirían, desde el punto de vista del ordenamiento portugués, el régimen matrimonial primario español (arts. 1.315 y ss. C.c.) combinado con el régimen de comunidad regulado en el ordenamiento portugués. Pues bien, en el sistema español las cargas imputables a la eventual comunidad matrimonial se regulan al hilo de los distintos sistemas permitidos en nuestro Código (arts. 1.362 y ss., p. ej., para la sociedad de gananciales), mientras que en el ordenamiento portugués la regulación de las cargas se hace de modo general en el ámbito sistemático del régimen matrimonial primario, sometido, por hipótesis, al ordenamiento español. Se produce por tanto un vacío de reglamentación, por efecto de la bipartición de la economía matrimonial en dos reglas distintas sobre ley aplicable, que en nada favorece a la seguridad jurídica.

Algo similar ocurre en el ordenamiento alemán, aun cuando en este caso las materias de contenido patrimonial sometidas a la ley designada por el artículo 14 EGBGB son mucho más reducidas: prácticamente sólo las reglas sobre el «poder de llaves» (§ 1.357 BGB, redactado por la *Gleichberechtigungsgesetz* de 1957) y las presunciones posesorias en pro-

nales Privatrecht, cit., p. 52, la obligación de alimentos entra en el ámbito material de la norma sobre efectos personales del matrimonio.

(100) La noción la tomo de J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, *Derecho Internacional Privado. Introducción*, cit., pp. 41 y ss.

tección del tercero de buena fe del § 1.362 BGB. Las posibilidades extraordinariamente amplias de designación autónoma de la ley aplicable al régimen matrimonial de bienes, según el nuevo artículo 15, resultan una fuente potencial de conflictos, a los que habrá que sumar los que se produzcan por la diferente solución que en una y otra norma se da al problema del conflicto móvil.

Cabe concluir por tanto que el sometimiento del régimen matrimonial primario a la ley designada para regir los efectos generales del matrimonio, separándolo de la reglamentación dada al régimen de bienes legal o convencional, no resulta funcional a la consecución de un grado elevado de seguridad jurídica, por lo que la alternativa contraria (el descargar a la noción de efectos generales de los elementos de contenido patrimonial) parece preferible, al menos desde esta perspectiva.

3. Ya hemos puesto de relieve cómo en todos los textos objeto de nuestro estudio, el criterio de la conexión más estrecha opera como criterios de cierre (Portugal, Austria y República Federal de Alemania) o como «cláusula de excepción» general (Suiza, además del criterio flexible del art. 46.2.º). Aun a riesgo de resultar reiterativo conviene insistir en el dato de que la indeterminación que caracteriza al criterio mencionado no se concilia fácilmente con la extraordinaria carga material-valorativa que subyace a toda la reglamentación de los efectos generales del matrimonio. Dicha indeterminación no resulta tampoco funcional al valor de la seguridad jurídica, aun cuando el funcionamiento del criterio de cierre resultará previsiblemente marginal, en cuanto su juego dependerá de la ausencia de un cúmulo de circunstancias suficientes para hacer casi inédito el criterio mencionado. Resulta verdaderamente difícil, por otra parte, imaginar otro criterio satisfactorio en los supuestos de ausencia de nacionalidad y residencia habitual común. No cabe referirse al lugar de celebración, por ser contradictorio con la mutabilidad de las primeras conexiones y quizás hubiera podido establecerse una cláusula residual de aplicación del Derecho del Foro, siempre que, naturalmente, las reglas de competencia judicial no resulten tan excesivamente amplias como las del artículo 44 del proyecto suizo o la del nuevo § 606 a) ZPO, únicos textos de los estudiados que proceden a la reforma no sólo de las reglas sobre Derecho aplicable sino también de las normas de competencia judicial internacional.

4. Por último, es necesario tratar, aunque sea someramente, el problema de la protección de los intereses del tercero de buena fe, en el supuesto de que la norma sobre efectos del matrimonio permita, aunque sea limitadamente, como en el texto alemán, la designación por los cónyuges de la ley aplicable a los mismos, máxime si en el contenido de la categoría regulada se incluyen normas de carácter patrimonial. Esa protección parece haber estado siempre muy presente a lo largo del proceso de elaboración de la reforma (101), lo que se explica por las amplias po-

(101) Nos referimos a la reforma producida en la R.F.A.; vid. en *Reform des deutschen ...*, cit., p. 177, las diferentes cláusulas propuestas en los diversos anteproyectos; sólo

sibilidades de opción ofrecidas a los cónyuges en materia de ley aplicable al régimen de bienes del matrimonio. La solución acogida en el texto alemán, aparte los requisitos formales de la opción que se ejercite (arts. 14 (4) y 15 (3) EGBGB), está contemplada en el artículo 16 de la nueva ley, y consiste en una *norma material autolimitada*, de extensión de determinados preceptos del BGB con independencia de la ley que rija los efectos generales o el régimen de bienes. En particular, en la materia que a nosotros interesa, los dos primeros incisos del artículo 16 (2) extiende la aplicación del § 1.362 a los bienes muebles que se encuentren en dicho país. Que la finalidad del precepto es la de asegurar un mínimo de protección al tercero de buena fe que se encuentre de alguna manera vinculado con el ordenamiento alemán, se confirma con el enunciado del último inciso: sólo resultarán aplicables los preceptos mencionados para el tercero de buena fe *en tanto en cuanto resulten más favorables que el Derecho extranjero*, normalmente aplicable en base al artículo 14. Sobre el juicio positivo que nos merece una cláusula como la apuntada, baste decir que se trata de uno de los muy escasos preceptos del proyecto gubernamental que no fue objeto de objeción alguna en las enmiendas del Instituto Max Planck (102), sin que sufriera en su tramitación parlamentaria más incidencias que la supresión del párrafo 3.^º (sobre inscripción registral).

A título meramente informativo, pues quedan fuera del ámbito del estudio, conviene reseñar la existencia de normas de finalidad similar a la comentada en otros ordenamiento en los que se admite la designación por los cónyuges de la ley aplicable o algunos niveles de mutabilidad del régimen económico del matrimonio, aunque no en todos los estudiados. En el texto portugués ya hicimos mención de la norma contenida en el artículo 54.2.^º del Código civil, que puede calificarse como una *norma material especial para supuestos de tráfico externo*, dado que el problema de la mutabilidad del régimen no existe en Derecho interno portugués, que sólo admite esa mutabilidad en los supuestos taxativamente enumerados en el artículo 1.715 del Código civil. También en el proyecto suizo se prevé una norma específica para las relaciones con un tercero, en una línea de continuidad con las soluciones recogidas en la LRDC (103), optando por una solución conflictual específica para los negocios concluidos con un tercero, con una excepción en el supuesto de que el tercero no hubiera actuado con la diligencia exigible. En el texto griego, el problema de la protección específica del tercero simplemente no se plantea, dada la inexistencia de posibilidades de opción y la inmutabilidad de la ley aplicable a las relaciones económicas.

en las Tesis de 1980 del Instituto no hay una cláusula específica, aunque los autores prevén el supuesto, inclinándose por una extensión del ordenamiento alemán a los casos en los que exista una fuerte relación con Alemania; cfr. P. DOPFFEL-K. SIEHR (Coord.), «*Thesen zur Reform des ...*», cit., p. 358.

(102) Vid., *RabelsZ.*, 1983, p. 721.

(103) Arts. 20 y 21 LRDC, art. 55 del proyecto; vid., *Bundesgesetz über das ... Schlussbericht der Expertenkommission*, cit., pp. 101-102 y 287.

No ocurre lo mismo con la ley austriaca y el proyecto italiano. En el primero de estos textos se prevé una casi ilimitada facultad de opción por la ley aplicable al régimen de bienes, sin cláusula alguna de protección del tercero contratante, lo que puede resultar sorprendente. En cuanto al proyecto italiano, el problema surge por la absoluta mutabilidad de la ley aplicable a las relaciones patrimoniales entre los cónyuges (104) además de las limitadas posibilidades de elección de la ley aplicable al régimen de bienes (art. 16.3, norma que por cierto limita la opción temporalmente al momento de celebración del matrimonio, lo que contrasta con la regla interna del artículo 162. 2.º del Código civil italiano, que permite convenir sobre el régimen de bienes en cualquier momento constante matrimonio) (105). Por lo que se refiere a la absoluta mutabilidad de la ley aplicable al régimen del artículo 16.4.º prevé la posibilidad de que los cónyuges eviten el cambio de ley por pacto escrito. Ello resulta, a mi parecer, verdaderamente paradójico, si lo que así se pretende es proteger el tercero, pues deja en manos de los eventuales defraudadores (los cónyuges) la posibilidad de que el fraude se produzca efectivamente. Probablemente ha ocurrido que los autores del proyecto no han hecho sino transcribir al texto la regla actualmente contenida en el artículo 19.2.º de las Disposiciones sobre la Ley en general, pero sin que ahora concorra el presupuesto que justificaba esa norma: el que el marido pudiera servirse de un cambio de nacionalidad para obtener un resultado más favorable a sus intereses a costa de la mujer. Pero desaparecida la nacionalidad del marido como criterio de conexión, no tiene sentido mantener esa previsión, pues el interés necesitado de protección no es ahora el de un cónyuge supuestamente más débil frente al otro, sino el del tercero contratante y el del tráfico jurídico en general.

Cabe por tanto extraer una doble conclusión: en primer lugar, que resulta necesaria alguna forma de protección de los intereses del tercero de buena fe en tanto en cuanto la categoría de los efectos generales engloba ciertas materias de contenido patrimonial, dejando además cierto espacio para la designación autónoma de la ley aplicable; en segundo lugar que este resultado es susceptible de alcanzarse mediante la extensión a los supuestos de tráfico externo de las garantías previstas en el ordenamiento interno (solución adoptada en la R.F.A.), método que estimo particularmente idóneo; mediante el establecimiento de una solución *ad hoc* (lo que se justifica, en el caso de Portugal, por la ausencia de una regulación interna, dado que el problema se excluye de raíz en ese ordenamiento); o bien mediante su regulación conflictual autónoma (Suiza), método éste que supone un nuevo fraccionamiento de la regulación, aspecto sobre cuya inconveniencia ya nos hemos pronunciado con anterioridad.

(104) Cfr. E. VITTA, «Memoriale e progetto ...», *Problemi di riforma ...*, cit., p. 78.

(105) Cfr. E. VITTA, «Postilla e nuovo ...», *Problemi di riforma ...*, cit., pp. 680-681.

II. EL PROYECTO DE REFORMA DEL TITULO PRELIMINAR DEL CODIGO CIVIL SOBRE RELACIONES ENTRE CONYUGES

1. *El proyecto de nuevo artículo 9.2.º del Código civil: antecedentes y aspectos de técnica jurídica*

A) *El artículo 9.2.º del Título Preliminar de 1974 y la Constitución española de 1978*

1. La reglamentación contenida en el formalmente vigente artículo 9.2.º del Código civil (106) forma parte, sin embargo, de una estructura legal, la del Título Preliminar del Código civil reformado en 1974 que poco o nada tiene que ver con el sistema de valores implantados en nuestro ordenamiento por obra de la Constitución de 1978. Incluso, cabe pensar que la norma introducida en 1974 quedó desfasada con anterioridad, a partir del momento en que por Ley 14/1975 de 2 de mayo, perdieron vigencia gran parte de las normas de los artículos 56 y ss. del Código civil, normas que anteriormente sometían a la mujer a la potestad marital de modo prácticamente ilimitado. Ello debe ponerse en conexión, a mi parecer, con la fortísima incidencia en esta materia de los valores materiales que inciden en la reglamentación interna del matrimonio (107).

En el Derecho español, la solución dada al problema de la ley aplicable a los efectos del matrimonio (108) ha estado marcada por una juris-

(106) Tanto A. P. ABARCA JUNCO, «Sobre los efectos o relaciones ...», cit., pp. 56-57, como J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, *Derecho Internacional Privado. Parte Especial*, cit., pp. 181, mantienen la nulidad de dicho precepto en base a su derogación por los arts. 14 y 32 CE; la reciente STS (Sala 1.ª) de 6 de octubre de 1986 parece admitir implícitamente (aunque el resultado a que llega sea diverso por un problema de retroactividad) la validez de este razonamiento.

(107) La extraordinaria incidencia del orden público en esta materia se muestra con claridad en las primeras exposiciones de conjunto del sistema español de Derecho Internacional Privado: cfr. R. CONDE Y LUQUE, *Derecho Internacional Privado*, vol. II, Madrid, 1907, p. 115; J. R. DE ORÚE, *Manual de Derecho Internacional Privado Español*, Madrid, 1928, p. 356; J. M. TRIAS DE BES, *Derecho Internacional Privado. Sistema del Derecho español positivo*, Barcelona, 1932, p. 76; M. DE LASALA LLANAS, *Sistema español de Derecho civil Internacional e Interregional*, Madrid, 1933, p. 116.

Recuérdese la conclusión de M. AGUILAR BENÍTEZ DE LUGO en su estudio sobre la jurisprudencia en materia de Estatuto Personal («Estatuto Personal y Orden Público en Derecho Internacional Privado español», *R.E.D.I.*, 1967, pp. 217 y ss., p. 245): «El Orden público interviene en numerosas materias de estatuto personal y lo hace en base personal, en función de la nacionalidad española de alguno de los elementos de la relación jurídica, y en base territorial, por la localización en suelo español de relaciones jurídicas entre extranjeros. Es suficiente para la aparición del Orden Público el contacto de la relación jurídica controvertida con el foro, en el momento de su constitución o de su invocación. La acción del Orden Público es total, no admite atenuación en su eficacia. Más que excepción es regla, habiéndose llegado a considerar que todo el Derecho español sobre personas es de Orden Público ...».

(108) Hasta el anteproyecto adoptado por la Comisión General de Codificación el 25 de enero de 1944 (vid. el texto en CÁTEDRA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO. UNIVERSIDAD DE MADRID, *Textos y materiales de Derecho Internacional Privado*, vol. I, Madrid, 1970, pp. 45-46), art. 8. 2.º, bajo más que probable influencia del Código italiano

prudencia anterior y posterior al Código civil de 1889 que, frente al criterio de los comentaristas de Partidas como Gregorio López y bajo la influencia del Código albertino de 1865, hizo recaer en la ley nacional, y más concretamente en la ley nacional del marido, el criterio de conexión relevante en esta materia (109). Ello resulta coherente con los principios entonces vigentes en la ordenación interna de la familia: unidad jurídica de la familia (110), basada en el poder de dirección del marido y el correlativo deber de obediencia de la mujer (111). Correlativamente, y en franca contradicción con la mutabilidad de la ley aplicable en el supuesto de que exista nacionalidad común, el texto de 1974 establece una rigidez en la determinación temporal de la conexión para el supuesto, entonces ciertamente minoritario por el juego de las normas sobre nacionalidad, de que no exista nacionalidad común, declarando aplicable la ley del país de la nacionalidad del marido al tiempo de la celebración del matrimonio (112), con la evidente finalidad de evitar que un cambio de nacionalidad pueda ser utilizado para obtener un resultado más ventajoso en detrimento de la mujer.

de 1942, la expresión utilizada por la doctrina y la jurisprudencia españolas es la de *efectos personales del matrimonio*, y no la de *relaciones personales entre los cónyuges*. Vid., p. ej., R. CONDE Y LUQUE, *Derecho Internacional Privado*, cit., p. 113 («De los efectos civiles del matrimonio relativamente a los cónyuges»); J. R. DE ORÚE, *Manual de Derecho Internacional Privado* ..., cit., p. 355 («Efectos civiles del matrimonio, entre los cónyuges»); J. M. TRIÁS DE BES, *Derecho Internacional Privado* ..., cit., p. 75 («Efectos sobre la persona de los esposos»).

(109) R. CONDE Y LUQUE, *Derecho Internacional Privado*, cit., pp. 114-115; J. R. DE ORÚE, *Manual de Derecho Internacional Privado*, cit., p. 356 (que cita la opinión de SURVILLE, favorable a la aplicación de la ley personal de la mujer en defecto de nacionalidad común); J. M. TRIÁS DE BES, *Derecho Internacional Privado*, op. et loc. cit., con especial claridad; M. DE LASALA LLANAS, *Sistema español de Derecho Civil* ..., cit., p. 115.

(110) Unidad de la familia que se agudiza en 1954 con la reforma del Derecho de la Nacionalidad; vid. la Exposición de Motivos de la Ley de 15 de julio de 1954: «... se mantiene el principio de la unidad de la familia, como el más identificado con la tradición y los sentimientos de la Nación española y con el conjunto de nuestro sistema jurídico». Cfr. F. DE CASTRO Y BRAVO, *Derecho civil de España*, t. II, Madrid, 1952 (manejo la edición facsímil de 1984), p. 422: «El vínculo familiar tiene valor primario; por ello la unidad familiar ha de ser respetada y reforzada por la legislación ... La unidad familiar requiere que los miembros de la familia (y sus mutuas relaciones) estén sujetos a las mismas leyes y que formen parte de un mismo Estado ...». Vid., sobre la nacionalidad de la mujer casada, pp. 424-427. Sobre la cuestión apuntada en el texto, vid. J. D. GONZÁLEZ CAMPOS en M. AGUILAR NAVARRO et al., *Derecho Civil Internacional*, Madrid, 1975 (vol. II del *Derecho Internacional Privado* del Prof. M. AGUILAR NAVARRO), pp. 385-386.

(111) Cfr. J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, en *Derecho Civil Internacional*, cit., pp. 386-387; como excepción a este orden de cosas debe mencionarse el sistema vigente durante la II República, basado en el principio de igualdad entre el hombre y la mujer, aunque el funcionamiento del sistema distara notablemente de dicho principio (cfr. J. PUENTE EGIDO, «Influencia del Derecho constitucional en la configuración de nuevas reglas de conflicto; examen de la jurisprudencia del T.S. de 1933 a 1937 en la determinación de la ley aplicable a las relaciones personales entre cónyuges», *R.E.D.I.*, 1972, pp. 327 y ss.); sobre el sistema durante la II República, resulta notable el intento de reconstrucción de M. DE LASALA LLANAS, *Sistema español de Derecho Civil* ..., cit., p. 117; vid., J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, loc. cit., p. 391.

(112) La solución del Título Preliminar de 1973-1974 procede de los Anteproyectos de 1944 y de 1962, este último idéntico a la regla del art. 9. 2.º; vid. los anteproyectos citados en CÁTEDRA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO. UNIVERSIDAD DE MADRID, *Textos y materiales de* ..., cit., pp. 44-50.

Naturalmente, queda totalmente fuera de discusión la posibilidad de que existiera algún resquicio para la autonomía conflictual en esta materia, incluso en el ámbito limitado de la solución al conflicto móvil (salvo en el juego implícito de la voluntad en el supuesto de un cambio de nacionalidad común); ello se corresponde con la imperatividad de la ordenación material de la familia en base a los principios anteriormente enunciados, y contrasta con la solución adoptada en materia de relaciones patrimoniales, en la que las ilimitadas posibilidades de autorregulación en el Derecho interno, inmediatamente después ampliadas por la ley de 2 de mayo de 1975 (en materia de mutabilidad del régimen pactado, art. 1.320, con especial radicalidad), tienen su correlato en la norma sobre ley aplicable del artículo 9.3.º.

2. La entrada en vigor del texto constitucional de 1978 y, posteriormente, la reforma de la ordenación material de la familia por las leyes 11/1981 de 13 de mayo y 30/1981 de 7 de julio, suponen, sin embargo, un cambio radical en este orden de cosas, y convierten a la norma del artículo 9.2.º en un elemento arcaico y sin correlato en el ordenamiento jurídico español, más que en el propio ámbito del Título Preliminar (arts. 9.3.º y 4.º y 14.4.º). El aspecto que ha llamado más la atención es sin duda el que surge de la viva contradicción, al menos aparente, que existe entre los artículos 14 y 32 CE y el criterio de conexión basado en la nacionalidad del marido (o del padre) en los preceptos antes citados del Título Preliminar. Esa contradicción lleva a una parte significativa de nuestra doctrina (113), a mantener la derogación de dichos preceptos en cuanto actúan una diferencia de trato entre el hombre y la mujer sin motivo alguno constitucionalmente atendible, que pudiera razonablemente justificar esa discriminación. Otra parte de la doctrina, más cauta, se limita a señalar la contradicción auspiciando una pronta reforma de los preceptos señalados (114).

No es, sin embargo, este problema el que constituye el objeto de este estudio. La polémica sobre la inconstitucionalidad o no de los números 2, 3 y 4 del artículo 9, y 4 del artículo 14, está destinada a resultar estéril en la medida en que, una vez iniciada la reforma, no proporciona ulteriores datos sobre el sentido que se le deba dar a la nueva norma sobre ley aplicable a los efectos o relaciones personales entre los cónyuges (115).

(113) A. P. ABARCA JUNCO, «Sobre los efectos o ...», cit., pp. 56 y ss.; J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, *Derecho Internacional Privado. Parte Especial*, cit., pp. 180-181.

(114) N. BOUZA VIDAL, en la Revisión a la 9.ª ed. de A. MIAJA DE LA MUELA, *Derecho Internacional Privado*, vol. II, Madrid, 1982, pp. 361-362; A. MARÍN LÓPEZ, *Derecho Internacional Privado Español. Parte Especial*, vol. II., Granada, 1982, p. 146 (que, sin embargo, no argumenta en base al art. 14 CE, sino en base a la Ley de 2 de mayo de 1975); M. AGUILAR BENÍTEZ DE LUGO, en M. AGUILAR NAVARRO et al., *Lecciones de Derecho civil internacional español*, Madrid, 1982, p. 208 (que tampoco argumenta en base al art. 14, sino por razones endógenas al texto de 1973-1974). En sentido crítico respecto al criterio de la nacionalidad del marido en supuestos de ausencia de nacionalidad común, vid., sin mención del principio constitucional de igualdad, E. PÉREZ VERA, *Derecho Internacional Privado. Parte Especial*, Madrid, 1980, p. 202.

(115) Todo ello sin perjuicio de que los argumentos en favor de la nulidad de los arts. 9. 2.º, 3.º y 4.º y 14. 4.º C.c. me parecen totalmente suscribibles [vid. la STS (Sala 1.ª)

Si acabamos de exponer cómo el artículo 9.2.^º forma parte de un entramado normativo más amplio, con el que resultaba coherente, hemos de investigar ahora cómo el cambio estructural producido en nuestro ordenamiento repercute en la norma sobre ley aplicable y no sólo en cuanto a la posible nulidad de las conexiones empleadas sino en cuanto a la delimitación de su ámbito material, particularmente por lo que se refiere a sus fronteras con la norma sobre relaciones patrimoniales, a la técnica de reglamentación a emplear y en cuanto a su misma existencia.

3. Es en lo que se refiere al *ámbito material* de la norma en donde nuestra doctrina más atenta al cambio introducido por la Constitución de 1978, se ha mostrado más incisiva. En principio, existen materias cuya inclusión en la norma sobre relaciones personales no resulta particularmente problemática. En primer lugar, los artículos 66 a 71 del Código civil («De los derechos y deberes de los cónyuges») según la nueva regulación dada a dichos preceptos por la ley 30/1981 de 7 de julio; en ellos apenas se hace otra cosa que reiterar el principio de igualdad entre los cónyuges y establecer algunos «deberes» cuya principal función estriba en que su incumplimiento supone causa legal para la separación y el divorcio (arts. 82 y 86 C.c.), pero sin mayor relevancia jurídica pues, en general, resultan incoercibles (116). En segundo lugar, tampoco resulta especialmente problemática la ubicación sistemática de aquellos efectos del matrimonio que una legislación extranjera, declarada aplicable por el sistema español de Derecho Internacional Privado, atribuya al matrimonio. La regla general de calificación *lege fori* (art. 12.1.^º C.c.) obligará a considerar dichos efectos, como el nombre de la mujer casada (117) o las posibles limitaciones a la capacidad derivadas del matrimonio, como incidentes del Estatuto personal de los cónyuges (118). Pero en todo

de 6 de octubre de 1986, anteriormente mencionada); sobre ellos, me permito de nuevo remitir al lector a mi tesis, inédita, *Principio di Eguaglianza ...*, cit., pp. 193 y ss.

(116) Sobre estos preceptos, vid. J. L. LACRUZ BERDEJO et al., *Matrimonio y divorcio. Comentarios al nuevo Título IV, Libro I, Código civil*, Madrid, 1982, con comentarios de J. M. LETE DEL RÍO (Arts. 66-67), J. L. LACRUZ BERDEJO (arts. 68 y 70), J. M. ALVAREZ CAPEROCHIPI (art. 69) y J. RAMS ALBESA (art. 71); J. L. LACRUZ BERDEJO, en J. L. LACRUZ BERDEJO-F. SANCHO REBULLIDA, *Elementos de Derecho Civil, vol. IV, Derecho de Familia*, Madrid, 1984, pp. 173 y ss.; M. C. GETE-ALONSO Y CALERA, «Arts. 66-71», en M. AMORÓS GUARDIOLA et al., *Comentarios a las reformas del Derecho de Familia*, vol. I, Madrid, 1984, pp. 314 y ss.; L. DÍEZ-PICAZO-A. GULLÓN, *Sistema de Derecho Civil*, vol. IV, Madrid, 1985, pp. 105 y ss.

(117) En nuestro sistema de Registro civil se establece que «el nombre y apellidos de un extranjero se rigen por su ley personal» (art. 219 RRC), afirmación que luego, sin embargo, resulta matizada por el art. 137. 2.^º RRC: «La mujer casada se designará con sus propios apellidos aunque usare el de su marido. La extranjera que, con arreglo a su ley personal, ostente el apellido de su marido, será designada con éste, pero se hará referencia, además, al apellido de nacimiento» (norma esta que no ha sido modificada por el R.D. 1.917/1986, de 29 de agosto, de reforma de determinados artículos del Reglamento del Registro Civil, *B.O.E.*, de 19 de septiembre, que sí modificó otros números del art. 137); sobre ello, J. C. FERNÁNDEZ ROZAS, «Aspectos recientes del nombre de las personas físicas en Derecho Internacional Privado español», *R.E.D.I.*, 1981, p. 609.

(118) En contra de la interpretación mantenida, A. MARÍN LÓPEZ, *Derecho Internacional Privado español*, cit., p. 140, que cita asimismo la opinión de E. PÉREZ VERA (*Derecho Internacional Privado. Parte Especial*, cit., p. 200), aunque debe matizarse que la

caso habrá que tener en cuenta el posible juego de la cláusula de orden público (art. 12.3.º C.c.) en estas materias, dada la radicalidad con que se formulan en nuestro Derecho los principios de igualdad y libertad de pacto entre los cónyuges.

Pero si que resulta opinable la posibilidad de incluir o no en la norma sobre relaciones personales el régimen matrimonial primario (119), cuestión sobre la que se ha mostrado favorables A. P. Abarca Junco y J.D. González Campos, mientras que N. Bouza Vidal parece admitirla implícitamente (120). La justificación de esa inclusión reside en la estructura del Derecho interno español en esta materia, que contempla el conjunto de los efectos y relaciones que surgen del matrimonio en base a dos principios de ordenación distintos entre sí y cada uno de ellos determinante de la regulación de un sector determinado: de un lado un *Estatuto general de los casados* que incluye tanto los derechos y deberes de los cónyuges como las reglas de base de la economía matrimonial, sector en el que la regulación es imperativa y funcionalmente ordenada hacia el valor superior de la igualdad de los cónyuges. Del otro, el ámbito estricto de las reglas particulares sobre la economía del matrimonio, nucleadas en torno al principio de libertad de pacto, dentro del ámbito dispositivo permitido por las normas pertenecientes al primer sector. Este entendimiento de la naturaleza imperativa de parte al menos de las normas incluidas en el artículo 9.2.º, conlleva a su vez una calificación de dichas normas como «normas materiales imperativas» (121), o «normas de aplicación inmediata» (122), o bien, más matizadamente, a señalar la previsible incidencia de la excepción de orden público en una materia tan fuertemente teñida de consideraciones material-valorativas (123).

Este es el estado de la cuestión en el momento en el que se elabora el anteproyecto en la Sección Primera de la Comisión General de Codificación. El resultado que se alcanza está, como veremos a continuación, fuertemente influido por consideraciones similares a las anteriormente expuestas y por ello su posible crítica es también una cierta crítica al modo en que ha incidido en la doctrina española la consideración de los nuevos valores materiales determinantes de la regulación legal de este sector del ordenamiento.

opinión de esta autora se refiere al Derecho material vigente con anterioridad a la reforma de 1981, lo que, por entonces, resultaba coherente.

(119) «Con el nombre de régimen matrimonial primario se conoce en la doctrina, desde hace poco tiempo, el conjunto de aquellas normas que, refiriéndose a la economía del matrimonio, se aplican a todos y cada uno de los celebrados, independientemente de si se rigen por un estatuto de comunidad o por uno de separación.» (J. L. LACRUZ BERDEJO, *Elementos de Derecho civil*, cit., p. 287).

(120) Explícitamente a favor de la inclusión de al menos algunas normas de ese régimen primario, A. P. ABARCA JUNCO, «Sobre los efectos o relaciones ...», cit., pp. 58-60; J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, *Derecho Internacional Privado. Parte Especial*, cit., pp. 181-183.

(121) A. P. ABARCA JUNCO, «Sobre los efectos ...», cit., p. 58-59, al menos implícitamente: «La protección material a la familia que late en estas disposiciones más las consideraciones de crédito y la protección de los terceros que las informan parece las hace aplicables a todos en el territorio nacional» (el subrayado es mío).

B) El Anteproyecto de reforma del artículo 9.2.º del Código civil elaborado por la Comisión General de Codificación. Aspectos de técnica jurídica.

1. Lo primero que se aprecia en el texto publicado en diciembre de 1985 (124) es el empleo de términos distintos a los que se introdujeron en el Código en la reforma de 1973-1974; en vez de «relaciones personales y «relaciones patrimoniales», el nuevo texto emplea la expresión *efectos del matrimonio y régimen económico*. El cambio no creo que sea meramente terminológico si se pone en relación con lo que acabamos de apuntar a propósito de las ideas que parecen haber marcado la evolución de la doctrina española a partir de la Constitución de 1978. En efecto, la bipartición entre efectos del matrimonio y pactos por los que se estipule, modifique o sustituya el régimen económico puede considerarse como una trasposición al proyecto de la idea de que existe un ámbito de materias en el que siendo la regulación interna de carácter imperativo, la norma sobre ley aplicable debe asimismo configurarse con carácter objetivo, de manera que las posibilidades de autorregulación queden radicalmente excluidas; mientras que en la materia relativa a los pactos sobre el régimen económico, en la que la regulación interna está marcada por el principio dispositivo (125), cabe admitir la incidencia de la autonomía conflictual. Parece claro, por tanto, que el ámbito material de ambas nociones se corresponde con la idea de incluir en la noción de efectos del matrimonio (ahora no cualificados por el epíteto «personales») las normas del régimen matrimonial primario, tal y como hemos visto que proponga un sector significativo de la doctrina española.

2. Esta conclusión se hace incluso más evidente si del problema del ámbito material pasamos a la técnica de reglamentación empleada. Esta es en principio extremadamente sencilla: se trata de una norma de conflicto multilateral con criterios de conexión jerárquicamente ordenados (conexiones «en cascada», al igual que el modelo general que siguen los textos examinados en la perspectiva comparada) con primacía de la nacionalidad común y aplicación subsidiaria de la ley de la residencia habi-

(122) N. BOUZA VIDAL, en la Revisión a la 9.ª ed. de A. MIAJA DE LA MUELA, *Derecho Internacional Privado*, cit., pp. 372-373.

(123) J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, *Derecho Internacional Privado. Parte Especial*, cit., pp. 182-183.

(124) El texto del anteproyecto de la C.G.C. del nuevo art. 9.3.º reza como sigue:
«Los efectos del matrimonio se regularán por la ley personal común de los cónyuges al tiempo de contraerlo; en defecto de esta Ley, por la de la residencia habitual común inmediatamente posterior a la celebración, y, a falta de dicha residencia, por la del lugar de celebración del matrimonio.

Los pactos o capitulaciones por los que se estipule, modifique o sustituya el régimen económico determinado por la Ley que rija los efectos del matrimonio serán válidos cuando sean conformes bien a dicha Ley, bien a la Ley de la nacionalidad o de la residencia habitual de cualquiera de los contrayentes al tiempo del otorgamiento.

La separación y el divorcio se regirán por la Ley que determina el art. 107.»

(125) La bipartición mencionada queda particularmente clara en J. L. LACRUZ BERDEJO, *Elementos de Derecho civil*, cit., pp. 288 y ss.

tual común y, por último, de la ley del lugar de la celebración del matrimonio.

Es precisamente el dato de que no se siga el modelo que se ha impuesto en el Derecho Comparado en la conexión de cierre (ley del lugar de la celebración, en lugar del criterio flexible de la conexión más estrecha), lo que proporciona la pauta principal de interpretación a los efectos de determinar los valores materiales que subyacen a la norma del anteproyecto, que no son otros que los mismos que determinan la reglamentación interna (igualdad de los cónyuges ante todo, en materia de efectos generales del matrimonio), trasponiendo la imperatividad de la reglamentación interna a una extraordinaria rigidez de la norma sobre ley aplicable. Esta conclusión resulta rotundamente confirmada por el dato de la extraordinaria rigidez de la determinación temporal de las dos primeras conexiones, al igual que ocurre en la conexión de cierre. Ni siquiera la voluntad manifiestamente objetivada por medio de un cambio de nacionalidad unido a un cambio de residencia habitual (normalmente previo) al país cuya nacionalidad se adquiere, podrá determinar un cambio de la ley aplicable a los efectos del matrimonio, cambio que, por el contrario, resulta perfectamente posible en materia de régimen económico (párrafo 2.º), también aquí por trasposición del principio dispositivo que rige esta última materia en el ordenamiento interno. De manera que la objetividad de las conexiones utilizadas y la solución de inmutabilidad dada al problema del conflicto móvil resultan un trasunto técnico del modo en que se configura, por el entendimiento ya expuesto de los principios actuantes en la regulación interna, el ámbito material de las categorías contenidas en el proyectado artículo 9.2.º

2. *La realización de los valores constitucionales. Consideraciones críticas*

A) **Igualdad entre los cónyuges y libre desarrollo de la personalidad**

1. La norma proyectada no cabe duda que es impecablemente respetuosa con el principio de igualdad entre los cónyuges. Ello resulta natural en cuanto es precisamente por reacción al precepto del artículo 9.2.º, tal como se configuró en 1973-1974, el principal motivo de la reforma en esta materia. También resulta coherente el precepto con el modo en que la recepción del principio de igualdad en el sistema de determinación de la ley aplicable ha sido entendido por la doctrina española más atenta a la nueva estructura de nuestro ordenamiento. Pero esta conclusión positiva no puede extenderse al otro principio que encabeza este apartado, el de libre desarrollo de la personalidad, que parece no haber sido tomado en cuenta más que en el sector del régimen económico del matrimonio (aunque cabe sospechar que la norma prevista en el segundo párrafo del artículo 9.3.º proyectado no responde tanto a la toma en consideración de este principio, cuanto a la influencia de algunos textos de Derecho Comparado y, sobre todo, del Convenio de La Haya sobre ley

aplicable al régimen matrimonial, cuyos preceptos pueden ser tomados como directo precedente) (126). Ello tiene también su explicación en el hecho de que la doctrina española que parece haber influido más directamente en el texto proyectado tampoco parece tomar en cuenta la existencia de este segundo principio, de modo que la crítica a la norma proyectada debe partir precisamente de las matizaciones que, en mi opinión, pueden añadirse a las ideas hasta ahora sustentadas.

2. No parece que se hayan extraído todas las consecuencias que se deducen de la nueva regulación del matrimonio a partir de las leyes 13/1981 de 13 de mayo y 30/1981 de 7 de julio. Es cierto, como apuntan los autores anteriormente mencionados, el carácter inderogable de los diversos preceptos del Capítulo 1.^º, Título III, Libro IV del Código civil (127). Lo que ya no se comprende bien es porqué dicho carácter se predica de determinados preceptos del régimen matrimonial primario, pero no de todos; el que no se extienda la categoría del *Estatuto general de los casados* a las reglas del Capítulo 2.^º (arts. 1.325-1.335), cuyo carácter inderogable resulta tan cierto como el de las reglas del Cap. 1.^º. Las disposiciones de ambos capítulos, *todas ellas sin excepción*, son disposiciones comunes a los distintos regímenes de bienes admitidos en nuestro Código, y su aplicación no puede excluirse mediante pacto, resultando rigurosamente indisponibles.

El que este dato no haya sido tomado en cuenta por nuestra doctrina, tiene una explicación sencilla. El ámbito material de las «relaciones entre cónyuges» se extiende a aquellas materias que resultan ser concretizaciones en el plano legal del principio constitucional de igualdad, pero sin que en esa noción se incluyan aquéllas otras normas del régimen matrimonial de base que derivan del principio de libre desarrollo de la personalidad (128). Directo precipitado de este principio son, en mi opinión, los artículos 1.325 y ss. del Código civil (Capítulo 2.^º), así como los artículos 1.315 y 1.323. Todos ellos son inderogables por la voluntad

(126) Art. 3 Convenio de La Haya de 23 de octubre de 1986: «Le régime matrimonial est soumis à la loi interne désignée par les époux devant le mariage. Les époux ne peuvent désigner que l'une des lois suivantes: 1. La loi d'un des États dont l'un des époux a la nationalité au moment de cette désignation; 2. La loi de l'État sur le territoire duquel l'un des époux a sa résidence habituelle au moment de cette désignation ...». Art. 4: «Si les époux n'ont pas, avant le mariage, désigné la loi applicable à leur régime matrimonial, celui-ci est soumis à la loi interne de l'État sur le territoire duquel ils établissent leur première résidence habituelle après le mariage ...». Obviamente, el texto no es idéntico, pero sí creo que puede deducirse una notable influencia sobre el anteproyecto, que puede considerarse, comparando el conjunto de las dos reglamentaciones, como una especie de Convenio descafeinado (en lo que se refiere a las posibilidades de opción por la Ley aplicable).

(127) Que, sin que aparezca del todo evidente el porqué, N. BOUZA VIDAL y A. P. ABARCA JUNCO limitan a determinados preceptos de dicho Capítulo; en concreto, arts. 1.318 y 1.320. 1.^º, y estos mismos más los arts. 1.321 y 1.322, respectivamente.

(128) Así, la conexión del valor libertad con la nueva regulación de los arts. 1.315 y 1.325 y ss., aparece clara en L. DÍEZ-PICAZO, «Art. 1.315», en *Comentarios a las reformas del Derecho de Familia*, cit., vol. II, pp. 1492 y ss.; vid., asimismo, M. AMORÓS GUARDIOLA, «De las Capitulaciones matrimoniales. Consideraciones Generales», *ibidem*, pp. 1515-1516.

de los cónyuges en nuestro Derecho interno y expresan, concretizándolo y marcando sus límites, un principio general de nuestro ordenamiento: el de libertad de pacto en materia de economía del matrimonio, que no es más que una especificación del principio constitucional de libre desarrollo de la personalidad y libertad matrimonial.

3. De otra parte, el hecho de que esta materia esté regulada de modo imperativo en nuestro ordenamiento no quiere decir necesariamente que dichos preceptos deban conceptuarse como normas materiales imperativas (o normas de aplicación inmediata) en el sentido en que esta expresión se emplea en Derecho Internacional Privado (129). El carácter inderogable, en los supuestos de tráfico jurídico interno, de las normas que regulan esta materia *no tiene porqué significar necesariamente que sean absolutamente imperativas para todos los supuestos en que un Juez español deba conocer de esta norma*.

Buena prueba de ello son las modulaciones que, con respecto a la regulación contenida en los preceptos del Código civil, se encuentran en el propio ámbito jurídico español por efecto de la coexistencia en nuestro ordenamiento de una pluralidad de ordenamientos civiles aplicables, que contienen regulaciones notablemente discordantes entre sí y precisamente en materia de economía del matrimonio. La sola existencia de una regulación distinta a la contenida en los artículos 1.315 y ss. del Código civil en el propio ámbito del ordenamiento español, p. ej. en los artículos 7 y ss. de la Compilación de Derecho civil de Cataluña (y el ejemplo se escoge porque por ley 13/1980 de 20 de marzo de la Generalidad de Cataluña dicha Compilación fue reformada para adaptarse al principio constitucional de igualdad, entre otras finalidades), y distinta no sólo en cuanto a su sede formal sino también en su contenido, como no podía ser menos, demuestra suficientemente, a mi juicio, la impropiiedad de calificar como *normas materiales imperativas* a las concretas normas del Código civil (130).

En mi opinión, el acusado carácter imperativo de las normas incluidas tanto en los artículos 66 y ss. como en los artículos 1.315 y ss. y 1.325 y ss. del Código civil, proviene, como ya hemos apuntado, de su carácter de expresión positiva y concretizadora de los *principios de regulación* (131) del sistema español de Derecho Internacional Privado en esta materia: los principios de igualdad del hombre y la mujer (arts. 66, 70, 71, 1.318, 1.320.1.^º y 1.322 C.c.) y de libre desarrollo de la personalidad, o de libertad matrimonial (arts. 1.315, 1.323, 1.325, 1.326, 1.328 y 1.331 C.c.). Es el contenido de dichos principios de regulación lo que resulta absolutamente imperativo para un operador jurídico español, pero

(129) En contra, con claridad, A. P. ABARCA JUNCO y N. BOUZA VIDAL, *vid. supra*, notas 121 y 122.

(130) En un sentido similar al del texto, J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, *Derecho Internacional Privado. Parte Especial*, cit., pp. 182-183.

(131) La terminología es de J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, *Derecho Internacional Privado. Introducción*, cit., pp. 27-29; un uso idéntico en M. VIRGÓS SORIANO, en VV.AA., *Derecho Internacional Privado*, I., Madrid, 1985, pp. 77-78, que añade la precisión (tomada de K. LARENZ) de «principios en forma de norma jurídica».

no necesariamente el contenido concreto de los preceptos del Código civil que formula las reglas derivadas de dichos principios.

4. Debe considerarse además el carácter radicalmente distinto, con respecto a los anteriormente vigentes en el ordenamiento español, de los principios materiales que ahora resultan relevantes en la ordenación del matrimonio. El rígido sistema de limitaciones *propter imbecillitatem sexus* característico de la regulación vigente hasta hace bien pocos años, ha sido sustituido por principios, los que figuran en el epígrafe de este apartado, carentes de contenido limitador o negativo, sino que justamente, como contenido positivo, implican la apertura de ámbitos de libertad para la actuación de los cónyuges. Si en el sistema anteriormente vigente el anormal funcionamiento de la excepción de Orden Público traía su causa de ese carácter negativo y limitador de los principios entonces vigentes, habrá que suponer que el nuevo sistema deberá caracterizarse precisamente por su flexibilidad y ausencia de rigidez, así como por establecer los mayores ámbitos posibles de autorregulación a los sujetos privados.

Ello supone, a mi juicio y siguiendo lo mantenido en algún supuesto de la experiencia comparada (132), la admisibilidad de que sean los propios cónyuges los que, en supuestos en que exista algún tipo de conexión con ordenamientos distintos, determinen autónomamente cuál de entre los ordenamientos en presencia deberá regir los efectos de su matrimonio. Implica a su vez, la inadmisibilidad, en un juicio de optimización de los principios constitucionales, de una rigidez tan exagerada como la que se obtiene por vía de la determinación temporal de la conexión en el artículo 9.3.^º del Anteproyecto (aparte otras consideraciones críticas que veremos en el siguiente apartado). Incluso, cabe sospechar la inconveniencia de mantener una norma específica que distingue los efectos del matrimonio de la regulación del régimen de bienes. Esta bipartición trae su causa de un ordenamiento que establece numerosos y graves efectos sobre la persona de los cónyuges (o, mejor dicho, sobre la persona de la mujer casada), con respecto a su capacidad, su sometimiento a la autoridad marital, etc., efectos radicalmente desterrados de nuestro ordenamiento a partir de la irrupción de los nuevos valores materiales. Si los principios actualmente determinantes de la regulación material de los efectos del matrimonio son en la actualidad exactamente los mismos que actúan en la regulación del régimen económico del matrimonio, conviene empezar a considerar la posibilidad de unificar el tratamiento de ambas materias en el sector del Derecho aplicable, abundando con ello en consecuencias que, como pasamos a ver a continuación, son extraíbles del principio de seguridad jurídica.

B) Seguridad jurídica y protección del tráfico

1. De los tres aspectos deducibles del principio de seguridad jurídica sobre los que hemos fijado nuestra atención en el análisis compara-

(132) Cfr. F. STURM, «Zur Gleichberechtigung im deutschen ...», cit., pp. 168 y ss.

do, el primero de ellos, relativo a la fragmentación de la reglamentación de Derecho Internacional Privado, se presenta en el texto del Anteproyecto con características similares a lo descrito a propósito del sistema portugués, en el que, recordemos, también se trasladaba a la norma sobre efectos generales las reglas del régimen matrimonial de base. Pero además de esto, cabe imaginar algún supuesto en el que el distinto tratamiento dado a los efectos generales, al régimen de bienes y al divorcio (cuestión esta última que también aparece en la práctica íntimamente relacionadas con las dos anteriores), producirá un resultado no satisfactorio. Pensemos en un caso de divorcio de un matrimonio de alemán y española que optó por la aplicación del régimen de participación en las ganancias alemán (§§ 1.363 y ss. BGB) y estableció su primera residencia habitual en España y posteriormente, y por muchos años, en Francia. Un juez español, que puede resultar competente si la esposa estableció su residencia en España en el momento de producirse la quiebra conyugal (art. 22.3.º LOPJ), deberá aplicar, de conformidad con el Anteproyecto, la ley española a los efectos del matrimonio (primera residencia habitual común), la alemana el régimen de bienes (pues hubo opción por la misma) y, por último, la ley francesa al divorcio (residencia habitual común art. 107.1.º C.c.); no existe reenvío pues tanto el ordenamiento alemán (nuevo art. 15 (2) EGBGB) como el francés (art. 310 C.c. francés, reformado en 1981), aceptan su competencia para ser aplicados. Y si esto resulta insatisfactorio, nótese por añadidura que los ámbitos respectivos de las nociones de efectos generales, régimen económico y divorcio no son ni mucho menos idénticos en cada uno de los ordenamientos, lo que, a pesar de la obligación de calificar *lege fori* (art. 12.1.º) hará surgir sin duda problemas de adaptación prácticamente irresolubles.

2. Por lo que se refiere al segundo aspecto del principio de seguridad, relativo al uso de criterios insuficientemente determinados en prácticamente todos los textos de Derecho Comparado, no existe en absoluto en el texto del Anteproyecto. Pero nótese que junto a la *seguridad de orientación*, en sentido objetivo, relativa a la previsibilidad para los sujetos de las consecuencias de sus actos, existe asimismo una *seguridad de realización*, en sentido subjetivo, relativa a las expectativas que razonablemente se deben producir como consecuencia de actos objetivamente realizados o incluso de una voluntad objetivamente comprobable (133).

(133) Cfr. M. VIRGÓS SORIANO, *Derecho Internacional Privado*. I, cit., p. 89, que remite a C. PAZ-ARES, «Seguridad jurídica y seguridad del tráfico», *R.D.M.*, 1985, pp. 7 y ss., vid., espec., pp. 10-14. Hago aquí un uso inverso de la categoría «seguridad de realización», según este último autor; en mi opinión resulta notablemente más inseguro, para el propio sujeto, el que se le mantenga la aplicación de una ley con la que manifiestamente no conserva conexión alguna [cfr. sobre un supuesto de este tipo la STS (Sala 1.^a) de 6 de octubre de 1986]. Ello se justifica por cuanto si en el tráfico jurídico mercantil (que es en el que PAZ-ARES formula la distinción) la profesionalidad de los sujetos intervinientes hace aconsejable entender por «seguridad de realización» lo que este autor mantiene, en el ámbito de las relaciones de familia, en las que la situación es en este punto la inversa, la seguridad a la que aspiran los sujetos se confunde prácticamente con una expectativa a que las consecuencias de los actos propios resulten razonablemente consecuentes con la propia voluntad manifestada, y objetivada por ende en un supuesto de conflicto móvil, siempre que no se afecte ni de lejos el confuso límite de la licitud.

Este aspecto posee importancia, en mi opinión, por cuanto la extraordinaria rigidez en la determinación temporal de los criterios de conexión utilizados en el proyectado artículo 9.3.º, convierte en insegura, en el segundo de los sentidos indicados, la reglamentación que se propone. Tomemos el siguiente ejemplo: un matrimonio de portugués y española estableció su primera residencia habitual en España trasladándose posteriormente a Portugal donde continuó residiendo durante décadas hasta la disolución del matrimonio. De conformidad con el artículo 9.3.º, en la redacción dada por el Anteproyecto, la ley española continuará siendo aplicable tanto a los efectos generales como al régimen de bienes del matrimonio, en defecto de opción expresa por la ley portuguesa, con independencia del dato de la absoluta integración del matrimonio en el vecino país. ¿Puede considerarse este resultado adecuado a la finalidad de obtener el mayor grado posible de seguridad jurídica?

En definitiva, lo que se pone de relieve con el ejemplo anterior, es que la norma proyectada no resulta funcional a la consecución del objetivo, propio de la *justicia de Derecho Internacional Privado* (134), de dar aplicación al ordenamiento más próximo o más estrechamente conectado a la relación jurídica en causa. Ello puede ser el resultado de una excesiva preocupación por evitar situaciones patológicas, que a veces conduce a una solución que para las situaciones no patológicas, estadísticamente mayoritarias produce un resultado insatisfactorio. En nuestro caso, el prurito de evitar que el cambio de nacionalidad o residencia pueda ser el efecto de una maquinación fraudulenta para producir un determinado efecto provoca una solución no satisfactoria para todos aquellos supuestos en que no existe la más mínima intención fraudulenta.

3. El Anteproyecto no prevé cláusula alguna de protección de los intereses del tercero, lo que resulta coherente con la absoluta rigidez de la norma proyectada (aunque resulte menos comprensible que tampoco se prevea cláusula alguna de salvaguardia para el supuesto de que se ejercente la opción prevista en el párrafo 2.º sobre el régimen económico). El problema surgiría, no obstante, si se aceptara la conclusión anteriormente alcanzada a propósito de la conveniencia de dar entrada a la autonomía conflictual en esta materia. Para ello, y en línea con lo preceptua-

(134) La expresión, como contrapuesta a *justicia material*, proviene de G. KEGEL, «Begriffs- und Interessenjurisprudenz im internationalen Privatrecht», *Festschrift für H. LEWALD*, Basilea, 1953, pp. 259 y ss., vid., espec. pp. 270 y ss.; id., *Internationales Privatrecht*, cit., 1985, pp. 71-75; la contraposición entre este par de conceptos es un tópico clásico en las reflexiones de carácter general sobre nuestra disciplina de las últimas décadas; por ello excluyo ulteriores referencias bibliográficas. No obstante, como una posición extrema, valgan las palabras de F. STURM, en L. RAAPE-F. STURM, *Internationales Privatrecht*, vol. I, Munich, 1977, p. 203: «Nicht Entscheidungsharmonie heisst unser Ideal, sondern Ergebnisse, die unser Menschen- und Grundrechtsverständniß nicht verletzen ...». A esta opinión, responde P. H. NEUHAUS («Abschied von Savigny?», *RabelsZ.*, 1982, p. 22): «Was zunächst als Reaktion auf den totalitären Staat begann -die verfassungsmässige Formulierung nicht nur programmatischer, sondern aktueller Grundrechte-, droht in einen national beschränkten Positivismus auf Kosten der Anwendung ausländischen Rechts umzuschlagen.» Por mi parte, espero no resultar merecedor del reproche del profesor de Hamburgo.

do en el nuevo artículo 16 EGBGB, bastaría con añadir un nuevo párrafo en el que se previera la necesaria aplicación de lo dispuesto en el artículo 1.317 (sobre modificación del régimen de bienes), que se cualificaría de este modo como *norma material imperativamente aplicable a los supuestos de tráfico externo*, y la aplicación a los negocios realizados en nuestro país (*rectius*, a los negocios realizados en el ámbito de aplicación del Código civil, con pleno respeto a los Derechos civiles forales o especiales allí donde existan) (135) de los artículos 1.319, párrafo 2.º, 1.320, párrafo 2.º y 1.322 del Código civil, que quedarían de este modo conceptuados como *normas materiales espacialmente condicionadas*. Con ello creo que se asegura la protección de los intereses del tráfico jurídico general, y no sólo los del tercero contratante, lo que se derivaría de la aplicabilidad del 1.319, párrafo 2.º, sin tener en cuenta lo dispuesto en los dos preceptos que le siguen en el orden de nuestro Código.

3. *Conclusión: hacia una solución alternativa para la reforma del artículo 9.2.º del Código civil*

1. La futura reforma del artículo 9.2.º del Código civil debería tener en cuenta, junto al principio de igualdad entre el hombre y la mujer, el de libertad matrimonial, o de libre desarrollo de la personalidad. Del juego conjunto de ambos principios se desprende un ámbito de autonomía para los cónyuges que encuentra su límite en el principio de seguridad jurídica y las consecuencias que éste último implica en cuanto a la necesidad de proteger los intereses generales del tráfico jurídico.

2. Ello supone, en tanto en cuanto se quiera proceder a una optimización de los principios antes enunciados, la posibilidad de dar entrada a la designación por los cónyuges de la ley aplicable a los efectos o relaciones que surjan del matrimonio, de entre aquéllas con las que exista una conexión objetiva.

3. No existe, en la estructura del ordenamiento español, un ámbito, el de las relaciones o efectos personales, que esté sometido a principios materiales distintos a los que determinan la regulación del régimen matrimonial de bienes. De ahí que resulte discutible la conveniencia de mantener una reglamentación separada, en cuanto a la determinación del Derecho aplicable, para los efectos personales, distinta de la existente para el régimen de bienes.

4. Para el supuesto de que, no obstante, se mantenga la reglamentación separada, deberá tenderse a una reglamentación lo más parecida

(135) Precisión que resulta necesaria por cuanto las reglas del régimen primario no rigen en todo el territorio nacional (art. 149.1. 8.º CE y art. 13 C.c.); en vano se buscará, p. ej., en la Compilación de Derecho civil de Cataluña una norma de contenido similar al art. 1.320 C.c., que tampoco regirá supletoriamente más que en el muy dudoso caso de que se considere que dicho precepto no es contrario a las disposiciones (cfr. art. 7 Comp.) ni a los principios que informan el ordenamiento jurídico de Cataluña (arg. *ex art. 1 y D.F. 4.º in fine Comp.*).

possible en ambas materias, con especial atención, asimismo, a lo previsto en la norma sobre ley aplicable al divorcio.

5. Por lo que se refiere a la mutabilidad de la ley aplicable, nada obsta para admitir la mutabilidad automática siempre que se incluya una garantía con relación a los terceros, y que exista la posibilidad de que los cónyuges opten por el mantenimiento de la ley anterior.

6. Para los supuestos en que no se ejerza la opción, resulta aceptable la técnica de la norma de conflicto multilateral con conexiones subsidiariamente aplicables en base a la nacionalidad común (siempre que la existencia de esa nacionalidad común no sea efecto del cambio de nacionalidad de uno de los cónyuges por efecto del matrimonio), a la residencia habitual común y a la ley española, siempre que los tribunales españoles resulten competentes (para aproximar la solución en esta materia a los criterios del art. 107. 1.^º C.c. en materia de divorcio). Ello es posible a partir de las reglas de competencia judicial establecidas en esta materia y resulta preferible a la indeterminación a que conduce el uso del criterio de cierre más utilizado en una perspectiva comparada, la conexión «más estrecha».

7. Por último, resulta conveniente el uso de métodos de reglamentación distintos (normas materiales imperativas y espacialmente autolimitadas) para la adecuada protección de los intereses del tercero contratante, sobre el modelo de la reciente reforma producida en la República Federal de Alemania.

La eficacia del reconocimiento de la filiación extramatrimonial del menor o incapaz

RAMON DURAN RIVACOBA

SUMARIO.—I. *Planteamiento*.—II. *Criterios generales de la reforma del código en sede de filiación por Ley de 13 de mayo de 1981*.—III. *El art. 124.1 del Código civil*—A) Cuestiones previas.—B) Carácteres del reconocimiento de filiación.—C) Los requisitos del art. 124.1 del Código civil: Su interrelación.—D) El consentimiento del representante legal.—E) La aprobación judicial y el progenitor legalmente conocido.—1. Aprobación judicial.—2. Progenitor legalmente conocido.—a) Representante legal *versus* progenitor legalmente conocido.—b) Progenitor legalmente conocido y filiación acreditada.—c) Supuestos de distinción.—d) Audiencia del progenitor legalmente conocido.—IV. *Excepciones al art. 124.1 del Código civil (art. 124.2 del Código civil «in initio»)*.—A) Advertencia previa.—B) El reconocimiento testamentario de la filiación extramatrimonial.—1. El art. 120.1 del Código civil: reconocimiento efectuado en «testamento o en otro documento público».—2. Testamento y reconocimiento de filiación.—a) Puntos de conflicto.—b) La patrimonialidad.—c) La eficacia *post mortem*.—d) La revocabilidad.—e) El reconocimiento como cláusula testamentaria.—3. Régimen jurídico del reconocimiento testamentario de la filiación no matrimonial.—4. Supuestos dudosos.—C) El reconocimiento de la filiación extramatrimonial en el plazo establecido para practicar la inscripción del nacimiento.—V. *El art. 124.2 del Código civil «in fine»*.—A) Cuestiones preliminares.—B) Aspectos funcionales de la suspensión y de la confirmación.—C) Ámbito de aplicabilidad.—VI. *La eficacia en el art. 124 del Código civil*.—A) Sentido, alcance y causa de la ineficacia.—B) Eficacia, suspensión y confirmación.—VII. *Addendum*.

I. PLANTEAMIENTO

El presente trabajo incide de nuevo en una *vexata quaestio* en nuestro Derecho. Así es, la doctrina, la jurisprudencia y las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado se vienen ocupando por extenso, antes y después de la reforma de la filiación el Código por ley de 13 de mayo de 1981, de las cuestiones suscitadas en torno al problema del reconocimiento de hijos extramatrimoniales.

El tratamiento dispensado al tema se halló sujeto a bruscas modificaciones, ora en virtud de reformas legislativas —siendo la última por ley 11/1981, de 13 de mayo— ora debido a disposiciones de orden menor, aunque de carácter general, o, por fin, a merced de la tarea desarrollada por el Centro directivo que, con una precisión técnica y un sentido de la realidad encomiables, ha ido corrigiendo paulatinamente las incertidumbres normativas.

Por consiguiente, resultan del mayor interés los trabajos tendientes a clarificar la situación actual, máxime cuando son por desgracia más copiosas cada día las filiaciones extramatrimoniales, sobre todo las originadas en maternidades precoces, que obligan al legislador y a los organismos jurídicos competentes a ejercer la prudencia legal, mediante normas e interpretaciones seguras y en interés de la prole, a fin de paliar, en la medida de lo posible, la inestabilidad anímica y otras posibles deficiencias de los propios progenitores.

En definitiva, estas páginas albergan el propósito de traducir en realidades prácticas la significación del artículo 124 del Código civil, donde se contempla la eficacia del reconocimiento de filiación extramatrimonial del menor o incapaz. El estudio cuenta con dos partes claramente diferenciadas, que se corresponden a los dos párrafos del precepto. En el primero quedan analizadas, desde una vertiente a lo sumo realista, las hipótesis a que pueden responder las figuras recogidas de modo genérico en el artículo 124.1 del Código, y las necesarias correcciones que deban imponerse con arreglo a los distintos supuestos planteables. El examen del segundo párrafo lleva consigo la relación entre instituciones tan dispares como el reconocimiento de un hijo extramatrimonial por medio de una disposición de última voluntad testamentaria, indagando en la esencia práctica de sus excepcionales privilegios.

II. CRITERIOS GENERALES DE LA REFORMA DEL CODIGO EN SEDE DE FILIACION POR LEY DE 13 DE MAYO DE 1981

A partir del espíritu plasmado en el artículo 39.2 de la Constitución —«los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación... la ley posibilitará la investigación de la paternidad»— se hacía imprescindible abordar la reforma de la materia en el Código, cuya regulación, por desfasada, incurría en notorias injusticias (1). Era, pues, menester

(1) La Exposición de Motivos del proyecto de ley enviado por el Gobierno a las Cortes para su aprobación (cfr. *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Congreso, I legislatura, Serie A, n.º 71-I, 14 de septiembre de 1979) se hacía eco de la circunstancia señalada: «La regulación del Código vigente hasta hoy en materia de filiación, trasunto en buena parte del Código civil francés de 1804, —(luego reafirmado en las intervenciones parlamentarias de Nadal (cfr. *Diario de Sesiones del Senado*, n.º 98, 31 de marzo de 1981, p. 5033), Ruiz Ruiseño (cfr. *ibidem*, p. 5030) y Ojeda (cfr. *ibidem*, p. 5035))—, constitúa uno de los mayores defectos de nuestro primer cuerpo legal, tan digno de alabanza en mu-

construir un nuevo marco jurídico donde tuvieran su obligado reflejo los principios de igualdad de la prole con independencia de su concepción y, a su vez, dar cabida en el ordenamiento al criterio rector de la verdad biológica para determinación de la paternidad (2). Con ello, se postulaba por las mínimas exigencias de la justicia y el cumplimiento de las obligaciones naturales derivadas del hecho cierto, biológicamente, de la relación paterno-filial (3). Esto implicaba un expreso rechazo al panorama jurídico positivo anterior a la reforma de 1981 (4).

En consecuencia, el horizonte legal inaugurado por la Constitución y proseguido en la reforma del Código, recogía los imperativos de la estricta justicia y servicio a la realidad, tantas veces reclamados por la doctrina (5) y puestos en evidencia por los estudios de los ordenamientos continentales de nuestra órbita cultural (6). Con todo, no se agota el pro-

chos otros aspectos. Acentuado el rigor en relación con nuestro Derecho histórico, más consecuente con la verdad biológica en la determinación de la paternidad... —(efectivamente, la ley de 11 de Toro y la jurisprudencia del Tribunal Supremo anterior a la promulgación del propio Código (v. gr. SS de 8 de octubre de 1865 y 14 de octubre de 1875, entre otras) admitían «cualkiera de los medios de prueba establecidos en Derecho» para determinar la filiación (cfr. MANRESA, *Código civil español*, I, Madrid, 1910, p. 582))— el legislador de la codificación excluyó prácticamente, dentro del matrimonio la posibilidad de impugnar la paternidad del marido, aun contra la más clara evidencia, y fuera de él, la investigación judicial de la paternidad, salvo en determinados casos, delimitados con extraordinaria rigidez. Puso, asimismo, trabas y limitaciones a la investigación del reconocimiento, y estableció profundas diferencias de trato entre los hijos llamados legítimos y los ilegítimos».

(2) Ambos aspectos tuvieron su constancia en la mencionada Exposición de Motivos: «se ha hecho ineludible en estricto cumplimiento del mandato constitucional que obliga, dentro del principio básico de protección de la familia y de la infancia, a garantizar la igualdad de los hijos ante la ley con independencia de su filiación, y a dar cauce a la investigación de la paternidad», lo cual provocaba, según palabras del Ministro de Justicia, una «reforma profunda, sin duda la más extensa y las más intensa de la que ha sufrido nuestro Código civil desde su fundación» (DSS ..., p. 5025, Sr. Fernández Ordóñez) (cfr., asimismo, en las intervenciones parlamentarias, Ruiz Ruiseño (*ibidem*, p. 5028), Lizón (*ibidem*, p. 5036) y Ojeda (*ibidem*)).

(3) La doctrina y la jurisprudencia califican estas obligaciones en cuanto naturales jurídica y socialmente hablando (cfr. R. de 27 de enero de 1970 y S. de 8 de octubre de 1982, por citar algunas recientes).

(4) Las valoraciones de la situación anterior —como consecuencia de directrices doctrinales mucho anteriores en este campo.— fueron unánimes en el *iter* parlamentario de la reforma: «romano-medieval» (Fernández Ordóñez, DSS ..., p. 5025), «trasnochado» (Ruiz Ruiseño, *ibidem*, p. 5030), «arcaico» (Lizón, *ibidem*, p. 5031), «obsoleto» (Ojeda, *ibidem*, p. 5035) etc.

(5) Sin embargo, como también manifiesta la Exposición de Motivos: «Alguna mejora aportó dentro del sistema, la ley del Registro Civil, al facilitar nuevos medios para conseguir la determinación oficial de la filiación que se han mostrado muy eficaces en la práctica. También ciertas sentencias del Tribunal Supremo y numerosas resoluciones de la Dirección General de los Registros trataron de adecuar el rigor de los preceptos del Código a las exigencias de una realidad social cada vez más profundamente mudada en relación a la del tiempo pasado».

(6) El Ministro de Justicia en la presentación del proyecto de ley en el Senado, lo consideró «el nivel de los más modernos de Europa, donde se asienta una serie de principios admitidos con carácter general por todo el Derecho contemporáneo, como son los de equiparación de los hijos matrimoniales y extramatrimoniales ... (y) la investigación de la paternidad» (DSS ..., p. 5027), y (vid. también las intervenciones de los portavoces en la misma Cámara: Zavala, (*ibidem*, p. 5032); García Oliva, (*ibidem*, p. 5037); Ballarín (*ibidem*, p. 5038).

blema en un inoperante prurito de reconocimiento social y jurídico de la verdad biológica; más bien, habida cuenta de los múltiples intereses implicados en tan complejas situaciones, se debe atender, cuando fueran contrapuestos, al beneficio jurídico primario, protegible además *erga omnes*, el de la prole (7), cuya entidad puede incluso impedir la eficacia del reconocimiento, si éste introdujera elementos perturbadores para su normal desarrollo anímico y humano (8).

III. EL ARTICULO 124.1 DEL CODIGO CIVIL

A) Cuestiones previas

Esta norma en su actual redacción —«la eficacia del reconocimiento del menor o incapaz, requerirá el consentimiento expreso de su representante legal o la aprobación judicial con audiencia del Ministerio Fiscal y del progenitor legalmente conocido»— precisa, pese a su externa sencillez, una exégesis harto compleja cuando se le relaciona con los supuestos fácticos a que puede ser debida.

La disposición versa sobre la eficacia del reconocimiento del menor o incapaz, tomados éstos en cuanto sujetos pasivos del mismo (9). Su causa estriba en el posible litigio de los dos principios acerca de la filia-

(7) Esta circunstancia se recoge, asimismo, en la Exposición de Motivos: «Al regular la determinación del vínculo jurídico de filiación, la presente ley refleja la influencia de dos criterios encontrados. De una parte, el hacer posible el descubrimiento de la verdad biológica para que siempre pueda hacerse efectivo el deber de los padres de prestar asistencia de todo orden a sus hijos. Pero de otro lado, se ha procurado impedir que a voluntad de cualquier interesado puedan llevarse sin límite a los tribunales cuestiones que tan íntimamente afectan a la persona. Y ello, principalmente, para dar estabilidad a las relaciones de estado en beneficio del propio hijo, sobre todo cuando ya vive en paz una determinada relación de parentesco».

(8) Estas fórmulas, siendo variadas, poseen en común la finalidad de prever situaciones que determinarían un perjuicio para el hijo si el reconocimiento llegase a producirse con todos sus efectos. Tales circunstancias pueden consistir en:

a. La existencia de una posesión de estado familiar distinta y contradictoria, por causas muy diversas, como haberse desentendido el progenitor que incoa el reconocimiento del cuidado de la criatura en un comienzo, para después, no exento de sospecha sobre los motivos, pretender acreditar la filiación. Aquí estribaría la *ratio* de los arts. 123, 124 y 126 del Código cuando requieren para su eficacia ciertos acuerdos complementarios.

b. la concurrencia en la procreación de avatares un tanto escabrosos que impliquen una suerte de desdoro social altamente perturbador para quien es inocente. Sería el caso del art. 125 C.c. (y, en algún extremo, también el art. 111 C.c.).

c. La coyuntura de los progenitores que hace presumible la insuficiencia para cumplir, al menos de modo autónomo, las obligaciones derivadas de la paternidad. Es el supuesto contemplado en el art. 121 C.c. (cfr. art. 157 C.c.).

(9) *Contrario sensu*, el art. 120.1 C.c. los contempla como sujetos activos. El hecho, en apariencia evidente, ha inducido a error a RUIZ VADILLO cuando cita el trabajo de MARTÍNEZ CALCERRADA, *El nuevo Derecho de Familia*, II, Madrid, 1981, p. 72, en este punto (cfr. *La filiación en la Constitución española y la Ley de 13 de mayo de 1981*, en «Documentación Jurídica», n.º 22 a 36, I, 1982, p. 162, nt. 133).

Sin embargo, en el *iter parlamentario* del texto fue puesta también de relieve la circunstancia por una enmienda de los Socialistas de Cataluña: «la redacción del inciso inicial es equívoca: no se «hе bien si es activa o pasiva» (BOCG, Congreso ..., enmienda n.º 191).

ción antes aludidos: por un lado, la prevalencia de la verdad biológica desvelada en nuestro caso de forma voluntaria (10), pero, de otro, la protección de los intereses del menor (11). Habitualmente ambas premisas no sólo resultarán conciliables, sino hasta suplementarias; ahora bien, pudiera ocurrir que fueran contrapuestas (12), y entonces, a fin de garantizar el beneficio que se considera preferentemente protegible, se arbitran una serie de medidas, en forma de consentimientos complementarios, para conseguir la eficacia del reconocimiento efectuado en esas condiciones. Su ciertamente alambicada formulación hacen, sin embargo, difícil establecer con seguridad el sentido de las previsiones legales contenidas en el artículo 124 del Código civil, aunque permanezca claro su fundamento.

B) Caracteres del reconocimiento de filiación

Antes de continuar analizando el contenido del artículo 124.1 del Código civil es menester detenerse, siquiera brevemente, con objeto de definir los aspectos fundamentales de la institución estudiada.

Nos aproximaremos a la naturaleza del reconocimiento de filiación a través de sus notas características enunciadas por la doctrina (13), la jurisprudencia (14) y el Centro directivo (15).

1. Acto jurídico

Siendo un acto humano libre y consciente, por oposición al negocio jurídico surte sus efectos típicos *ex lege*, al incidir en el Derecho de Fa-

(10) Las SS. de 31 de enero de 1963 y 4 de abril de 1984, reiteran que la filiación extramatrimonial, no presumiéndose nunca, precisa del reconocimiento para quedar determinada.

(11) En adelante, cuando aludamos sólo al menor estará implícito también el incapaz.

Aquí, la denominación «menor» tiene un estricto sentido, es decir, no incluye a quienes rijan su persona con autonomía y propiamente carezcan de representación legal a los efectos personales, como los emancipados (cfr. arts. 169; 276, 4.º, y 323 C.c. Vid., asimismo, PPEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, *Determinación y prueba de la filiación*, en «Comentarios a las reformas del Derecho de Familia», I, Madrid, 1984, p. 924). En lo relativo a los incapaces se aplicarán por analogía las mismas previsiones (por tanto, no lo serán los pródigos que hoy no constituyen, propiamente, incapaces: cfr. arts. 249 y ss. C.c. e *ibidem*.).

(12) Algunos autores critican el art. 124 C.c. porque, a su juicio, sólo la verdad biológica es el punto de partida para determinar la filiación (v. gr. RIVERO HERNÁNDEZ, *La filiación en el nuevo régimen de la familia*, II, Madrid, 1982, p. 62 y ss.). Por el contrario, la reforma no pretende tal alcance, cuando, por ejemplo, el art. 123 C.c. —con independencia de su ajuste al hecho biológico— establece para la eficacia del reconocimiento del mayor de edad su propio consentimiento (sea tácito, sea expreso). Asimismo, los tratadistas por los general (v. gr., para la legislación anterior, MANRESA, op. cit., p. 584) y la doctrina del Centro directivo, valoran también la posible incompatibilidad de intereses.

(13) En concreto, los autores que a continuación citaremos.

(14) Cfr., en general, las SS. de 25 de junio de 1909 y 22 de diciembre de 1964.

(15) Cfr. R. de 27 de enero de 1970.

milia, de ordinario tan reacio por cuestiones de orden público a la disposición autónoma de las partes interviniéntes (16).

Aun así, la doctrina en este punto no ha sido ni con mucho unánime (17). Se basa la tesis del negocio jurídico en sólidas razones, como pueden ser la definitiva privatización del Derecho de Familia en los ordenamientos modernos —frente a las ideas extendidas por CICU en Italia— y lo artificioso de distinguir entre la causa *ex lege* o *ex voluntate* de los efectos de un acto en el Derecho actual (18).

Empero, tras la reforma de la filiación en el Código, vuelven a estar aunados los criterios en torno al acto jurídico (19), porque prevalecen los principios del *favor filii* e interés familiar en el tratamiento de la materia, junto a la consideración del reconocimiento en cuanto título de estado (20). Todo esto se comprueba en el artículo 124 del Código civil, donde, sin llegar a fiscalizar el propio acto de reconocimiento, se controlan cabalmente sus efectos por las razones apuntadas.

Por el contrario, continúa en vigor el debate doctrinal acerca de la caracterización del acto jurídico de reconocimiento (21): mientras unos

(16) Cfr. PEÑA, op. y loc. cit., p. 903; ALBADALEJO, *El reconocimiento de la filiación natural*, Barcelona, 1954, pp. 332 y ss. Además, «conviene no olvidar que en toda esta materia de la filiación, el interés superior familiar necesitado de protección y salvaguarda, gira en torno del menor, incapaz de por sí solo de defenderse y actuar jurídicamente» —(BELTRÁN DE HEREDIA, J., *Reconocimiento del hijo natural en testamento*, en «Revista de Derecho Privado») (vid. CICU, *El Derecho de Familia*, Buenos Aires, 1947, pp. 145 yss.) — y en virtud del principio *favor filii* no cabe inferirse otra solución.

(17) Fue también común la tesis del negocio jurídico para este supuesto: cfr. en Derecho español ROYO, *Derecho de familia*, Sevilla, 1949, pp. 266 y ss.; PÉREZ GONZÁLEZ y CASTÁN, *Anotaciones al tratado de Enneccerus*, IV, 2, Barcelona, 1951, pp. 210 y ss. También tuvo esta teoría su predicamento en Italia: vid. MESSINEO, *Manuale di Diritto civile e commerciale*, II, 1, Milano, 1950, pp. 135 y ss.; COSATTINI, *Il riconoscimento del figlio naturale*, Padova, 1942, pp. 39 y ss.; CARRESI, *Il riconoscimento dei figli naturale*, Milán, 1940, pp. 16 y ss.

(18) Cfr. DÍEZ PICAZO, *El negocio jurídico del Derecho de familia*, en «Revista General de Legislación y Jurisprudencia», 1962, pp. 771 y ss., y DE LA CÁMARA, *La autonomía de la voluntad en el actual derecho español sobre familia*, en «Boletín de Información del Ilustre Colegio Notarial de Granada», Separata n.º 9, V, 1986, p. 12.

(19) Cfr. DÍEZ PICAZO y GULLÓN BALLESTEROS, *Elementos de Derecho civil*, IV, Madrid, 1982, p. 332.

(20) Cfr. S. de 25 de junio de 1909 y PEÑA, op. y lc. cit., p. 916; DÍEZ PICAZO - GULLÓN, op. cit., p. 336. Sin embargo, a mi modo de ver, no constituye un título de estado el reconocimiento, sino más bien un título de legitimación del estado civil, porque su inscripción no es constitutiva (cfr. R. de 16 de mayo de 1986) y, como más adelante comprobaremos, el reconocimiento surte con toda certeza efectos antes de su constancia registral; la distinción entre ambos supuestos es importante, véase su análisis en DE CASTRO, *Derecho Civil de España*, II, 1, Madrid, 1952, pp. 78 y ss. —introducción en nuestro país de las categorías nacidas en Italia— PERE RALUY, *Derecho del Registro Civil*, I, Madrid, 1962, pp. 24 y 25; SANCHO REBULLIDA, *Las formalidades civiles del matrimonio canónico*, Madrid, 1955, p. 94; ROYO, op. cit., p. 94; CASTÁN, *Anotaciones ...*, IV, 1, p. 134, y FUENMAYOR, *La inscripción del matrimonio canónico en el Registro Civil*, en «Anuario de Derecho Civil», 1954, p. 97.

(21) Cfr. DÍEZ PICAZO-GULLÓN, op. cit., p. 332.

lo consideran acto-confesión (22), no faltan quienes lo tienen por acto-admisión (23), con la distinta relevancia en cada caso atribuida (24).

2. Aplicable a todo tipo de filiación

El reconocimiento no sólo constituye un medio para determinar la filiación extramatrimonial, sino que, asimismo, sirve para la matrimonial; esto se infiere de la doctrina mayoritaria, de las exigencias de la estricta igualdad de filiaciones con independencia de su origen (25) y, en definitiva, del alcance de la reforma del Código. Sin embargo, por los defectos de que adolece la ley de 13 de mayo de 1981 en el plano sistemático, algún autor (26) duda de la generalidad del reconocimiento para todo tipo de filiaciones de *lege data*; pero, a mi juicio, aunque sea insuficiente su expresión legal —sólo consta para establecer las filiaciones originadas fuera del matrimonio (cfr. art. 120 C.c. y, por el contrario, arts. 115 y ss. C.c.)— ésta se deduce del art. 138 del Código civil cuando trata de «los reconocimientos que determinen conforme a la ley una filiación matrimonial...».

3. Personalísimo

Las propias características del reconocimiento lo hacen personalísimo (27) y, en consecuencia, intransferible a los herederos y causahabientes, representantes o mandatarios, pues se ventila en él una relación íntima y personal.

4. Unilateral

Esta nota del acto no se transforma o degrada con los consentimientos suplementarios que, para su eficacia, establecen los dos párrafos del artículo 124 del Código civil, por cuanto el reconocimiento es ajeno a «un concierto de voluntades como puede ocurrir con el matrimonio, materia que la Ley deja al mero arbitrio de las partes interesadas; el reconocimiento es, ante todo, la manifestación solemne que de determinada pa-

(22) Vid. ROYO, op. cit., pp. 261 y ss. y especialmente MANRESA: «el reconocimiento es un hecho cuyas circunstancias esenciales no están sujetas a modificación ni dependen de la voluntad del otorgante. Constituye una *confesión de la paternidad*, determinante desde su origen de la mutualidad de derechos y obligaciones consecuencia del estado legal de familia ...». (op. cit., V, p. 705).

(23) Vid. ALBADALEJO, op. cit., p. 44 y PEÑA, op. y loc. cit., pp. 903 y ss.

(24) Vid., para un estudio más profundo, ALBADALEJO, op. cit., pp. 23 y ss.

(25) Cfr. DÍEZ PICAZO-GULLÓN, op. cit., p. 331.

(26) Cfr. *ibidem*.

(27) Cfr. PEÑA, op. y loc. cit., p. 907; ALBADALEJO, op. cit., pp. 64 y ss.; DÍEZ PICAZO-GULLÓN, op. cit., p. 338, y en lo relativo a la jurisprudencia, SS. 27 de abril de 1918; 31 de enero de 1963 y 4 de abril de 1984, entre otras muchas.

ternidad hace una persona a fin de que los deberes y potestades que impone el Derecho natural tengan su total reflejo jurídico; así, pues, a efectos de vincular al autor del reconocimiento, es el acto de reconocer —y no el acuerdo de voluntades— el fundamental, y por eso, para su plena eficacia, tal acto es suficiente, en principio, en determinados supuestos... y si en otros supuestos se exige todavía la concurrencia de otras voluntades, es sólo para atender al interés y conveniencia del reconocido» (28), lo cual posee una gran importancia en orden a la eficacia del acto, como tendremos ocasión de conocer en el último epígrafe del presente trabajo.

Con todo, el tenor literal del artículo 122 del Código civil —«cuando a un progenitor hiciere el reconocimiento separadamente, no podrá manifestar en él la identidad del otro a no ser que esté ya determinada legalmente», a sensu contrario, parece admitir un reconocimiento conjunto: se pretende proteger la intimidad (29) del progenitor que no participa en el reconocimiento, mas si la previsión no existe, aparentemente se termina por aceptar un reconocimiento a modo de acto jurídico bilateral (30); sin embargo, no es así, pues, en primer término, el precepto transcritio precisa matizarse (31), no admite presunciones a contrario y, en fin, el reconocimiento efectuado por ambos progenitores supone la concurrencia de dos actos jurídicos unilaterales, con un alcance muy distinto según se trate del padre o de la madre (cfr. art. 124.2 C.c. *in fine*).

5. Solemne y tasado en los medios

La formalidad del reconocimiento fue causa de una viva polémica en la legislación precedente (32); mas, después de la reforma, el artículo 120.1 del Código civil establece los cauces legales para el reconocimiento —ante el encargado del Registro Civil, en testamento o en otro documento público— de donde se infiere, lo veremos más detenidamente, la solemnidad del acto, máxime cuando implica un título de legitimación del estado civil.

(28) R. de 27 de enero de 1970 y cfr. S. de 27 de abril de 1918.

(29) Cfr. MANRESA, op. cit., I, p. 574.

(30) Vid. DÍEZ PICAZO-GULLÓN, op. y loc. cit.

(31) «La prohibición de revelar el nombre del padre o de la madre que no concurriese al reconocimiento ... hecho separadamente por cualquiera de los dos ... no envuelve la de que su nombre se revele en cualquier otro acto o en los casos previstos por la ley» (v. gr. acciones de filiación) (MANRESA, op. cit., p. 579). En el mismo sentido, la S. de 4 de abril de 1984 declara los medios para establecer la filiación en la espontáneas declaraciones de los progenitores o en la indagación judicial con arreglo a Derecho.

(32) A favor: ALBADALEJO, op. cit., p. 84; PUIZ PEÑA, *Derecho civil español*, IV, 2, Madrid, 1957, p. 66; BORRELL, *Derecho civil español*, IV, Barcelona, 1955, p. 84; CASTÁN, *Derecho civil español común y foral*, IV, Madrid, 1944, p. 19; VALVERDE, *Derecho civil*, IV, Madrid, 1944, p. 19; VALVERDE, *Derecho civil*, IV, Valladolid, 1926, p. 442; BELTRÁN DE HEREDIA, op. y loc. cit.; y, en general, la doctrina italiana (cfr. COSATTINI, op. cit., p. 50, y CARRESI, op. cit., p. 86). En contra, ROYO, op. cit., pp. 263 y ss., quien aporta jurisprudencia (v. gr. SS. de 1 de junio de 1926; 3 de julio de 1941 y 2 de febrero de 1948).

Asimismo, se deduce de lo anterior el carácter tasado de los medios hábiles para efectuar el reconocimiento; cada uno atiende a una circunstancia y motivo concreto, no pudiendo utilizarse legalmente con otra intención sin incurrir en un auténtico fraude.

6. Irrevocable

Supone una de las características más sobresalientes del reconocimiento, por su entidad y unánime aceptación (cfr. R de 11 de marzo de 1985), si bien el Código lo recoge de modo asistemático en sede de testamentos (cfr. art. 741 C.c.).

C) Los requisitos del artículo 124.I del Código civil: Su interrelación

Conviene, a fin de profundizar en el alcance de la norma, distinguir claramente las relaciones mutuas de los consentimientos complementarios establecidos para la eficacia del reconocimiento.

La construcción semántica del artículo señala de forma clara su carácter alternativo (33), pues de lo contrario hubiera utilizado para unirlos una conjunción copulativa, y no disyuntiva como hace.

Ahora bien, el problema fundamental radica en establecer si guardan entre sí algún género de correspondencia jerárquica en orden a su interna subordinación. Para despejar la incógnita no basta con un examen formal del texto, sino que se requiere acudir a su tecnología.

Según venimos diciendo, el artículo 124 del Código civil pretende conciliar dos postulados elementales en lo relativo a la filiación: la verdad biológica voluntariamente desvelada, y el interés del menor o incapaz; la primera se articula en el reconocimiento, mientras la segunda mediante los requisitos complementarios, cuyo fin es garantizar la conveniencia de aquél para el reconocido. Por tanto, compete a quien ostente su representación formarse dicho juicio, y sólo en su defecto podrá el juez subsidiariamente, y en los casos previstos en la ley, suplir o revocar esta función.

Además, en el plano de los hechos, la circular de 2 de junio de 1981, sobre las consecuencias registrales de la reforma, tiene declarado: «ese requisito alternativo supone que, si el hijo está bajo la patria potestad de uno de los progenitores o si está constituida la tutela, puede acudirse a pedir el consentimiento al correspondiente representante legal, como camino posiblemente más sencillo; pero si no está bajo patria potestad

(33) La circular de DGRN de 2 de junio de 1981 se refiere a «ese requisito alternativo»; cfr. LUCES GIL, *Exposición sistemática del nuevo régimen de filiación*, en «Boletín de Información del Ministerio de Justicia», 1981, nn. 1.258 Y 1.259, p. 7; RUIZ VADILLO, op. y loc. cit., p. 163; PEÑA, op. y loc. cit., p. 924; y LACRUZ-SANCHO, op. cit., p. 655.

ni está constituida la tutela, será en la práctica más conveniente recurrir a la vía de la aprobación judicial» (34).

De otra parte, si se acudiera en primer término a la decisión del juez, se obstaculizaría de modo absurdo el derecho a intervenir en el proceso del representante legal del menor —quien *ipso iure* ostenta el valimiento de sus intereses— por el estricto contenido del artículo 124.I del Código civil, lo cual supone un auténtico fraude de ley en perjuicio del reconocido, máxime porque según ciertos autores, el *imperium* de la resolución judicial impide su futura modificación (35); mientras sucede todo lo contrario si se trata del representante legal que puede cambiar de criterio (36).

Por último, relacionando los artículos 123 y 124 del Código civil, se manifiesta más claramente cómo la voluntad del hijo respecto a su propio reconocimiento puede ser autónoma, pero cuando no posea frente al Derecho las cualidades precisas para expresarla, se presta de forma vicaria por el representante legal, y sólo a la poste por el juez, si encuentra notoria disparidad de interés entre ambos (37).

D) Representante legal «versus» progenitor legalmente conocido

El menor o incapaz nunca debería permanecer desprovisto de representante legal, pues aquí radica la esencia de tales situaciones: por hipótesis quienes no pueden valerse por sí mismos en la esfera jurídica dependen de un *alter* que ostenta la representación y actúa sus intereses (38). Por lo demás, las últimas reformas en el derecho de familia español apuntan a una mayor gama de fórmulas susceptibles de proveer representación incluso coyuntural a los incapaces, con objeto de conseguir una más completa garantía en su defensa (39).

(34) Coincidén con el planteamiento, pese a la opinión mayoritaria en contra, LUCES GIL (cfr. op. y loc. cit., p. 7) y RIVERO (cfr. op. y loc. cit., p. 68). PEÑA, partiendo de su complementariedad teórica, termina subordinando los requisitos por imperativo de la legislación registral (cfr. op. y loc. cit., p. 924).

(35) Cfr. LACRUZ-SANCHO, op. cit., p. 656; discrepa PEÑA (cfr. op. y loc. cit., p. 924) considerando posible otorgar el consentimiento de la madre contra la oposición del Juez.

(36) Cfr. PEÑA, op. y loc. cit., p. 921, y LACRUZ-SANCHO, op. y loc. cit.

(37) Aun con las razones apuntadas el debate parlamentario acerca del art. 124 C.c. parece indicar cosa distinta, pues se rechazó la enmienda de Alzaga en el Congreso que pretendía introducir entre ambos requisitos «o en su defecto», con miras a diferenciarlos y subordinar el segundo (cfr. BOCG, Congreso ... enmienda n.º 474). Sin embargo, en el Senado se aclaró el extremo con la intervención del ponente del proyecto, Sr. Ruiz Ruiseñor: «Se deja ... la intervención judicial sólo para los supuestos de posible colisión de intereses, sobre todo cuando afectan al menor» (DSS ..., p. 5030).

(38) Yerran a mi entender *ibidem*, -GULLÓN estimando subsidiaria la aprobación judicial para cuando no exista representación legal del reconocido (cfr. op. cit., p. 336); nótese, por otra parte, que la mera posesión de estado puede generar en quien la ostente y acrede la representación del menor o incapaz.

(39) El fenómeno se acentúa con la reforma de la tutela en el Código por Ley 13/83, de 24 de octubre, que permite un ejercicio de tutela por personas jurídicas no individuales (cfr. art. 242 C.c.) y también por el director del establecimiento público donde permaneciera el menor acogido (cfr. art. 239 C.c.).

En consecuencia, por la subsidiariedad de los requisitos establecidos en el artículo 124.1 del Código civil, siempre se acudirá en primer término al consentimiento del representante legal cuando deseé la eficacia de un reconocimiento de la filiación extramatrimonial, aunque, si concurriera en el representante los cometidos de juez e interesado para una determinada hipótesis, sin perjuicio de lo anterior, resulta oportuno someterse de inmediato al criterio del juez (40), puesto que nombrar un defensor judicial (cfr. artículos 299 y ss. del Código civil) extrañaría una dilación inconsecuente.

Como venimos señalando, el consentimiento del representante legal tiende a salvaguardar el interés del reconocido (cfr. R. de 27 de enero de 1970), en una triple dirección posible (cfr. RR. de 22 de marzo de 1928 y 2 de septiembre de 1969):

1. Impedir reconocimientos opuestos a la verdad biológica (41).
2. Armonizar el hecho cierto de la filiación desvelada con el conjunto de intereses del menor o incapaz, sobre todo si quien reconoce descuidó en otro tiempo los deberes de asistencia para con el hijo y éste tiene ahora una relación familiar estable y segura.
3. Defender al hijo de reconocimientos basados en inconfesables propósitos por quien sospechosamente retrasó el revelar la filiación y ahora cambia de actitud.

Estas premisas avalan la primacía del consentimiento del representante legal sobre la autorización del juez; porque se presta, conforme al juego combinado de los artículos 123 y 124 del Código civil, en sustitución del hijo cuando éste por ser menor o incapaz no pueda darlo (42); así pues, la subsidiariedad de los requisitos establecidos en el artículo 124.1 del Código civil no deriva sólo en atención al procedimiento sino que, además, constituyendo una materia reservada por ley al criterio de quien ostenta la representación del menor o incapaz, la jerarquización de los consentimientos en dicho precepto también es material, máxime porque no deja el juez en este orden de cuestiones de ser un tercero. Por consiguiente, deberá contar con poderosísimas razones por ir contra la opinión, o incluso el silencio, del representante legal, en virtud del interés

(40) Un interesantísimo ejemplo ofrece la R. de 11 de marzo de 1985, donde se impidió otorgar el consentimiento en cuanto representante legal al «mismo que reconoce», y además se prefirió acudir al Juez directamente con arreglo al art. 124.1 C.c. *in fine* si existen circunstancias que lo acrediten necesario y conveniente (cfr. también R. de 8 de marzo de 1982).

(41) Para ciertos autores ésta supone la única motivación seria que oponer al el consentimiento porque, a su juicio, sólo la verdad biológica prima en la filiación (cfr. MARTÍNEZ CALLERRADA, op. cit., p. 72, y RUIZ VADILLO, op. y loc. cit., p. 163). Ello mismo se planteó en la enmienda presentada por el grupo Comunista en el Congreso al art. 124 C.c. (cfr. BOCG, Congreso..., enmienda n.º 91) solicitando su supresión, por cuanto la práctica de un siglo de vigencia del Código demostraba la inutilidad de los consentimientos complementarios cuando la relación biológica fuese manifiesta (véase también al respecto la nt. 12 del presente trabajo).

(42) Cfr. MARTÍNEZ-CALCERRADA, op. cit., p. 73.

del hijo reconocido; por ejemplo, si existiera una relación familiar estable consolidada por el tiempo, sólo controvertible por motivos evidentemente graves y proporcionados.

El artículo, con notorio desfase respecto a los nuevos principios de la patria potestad inaugurados precisamente con la misma reforma de 1981, alude al representante legal en singular, siendo evidente que pueden ser dos en el ejercicio de una tutela compartida (cfr. art. 236 C.c.), y también merced a la posesión de estado familiar respecto del menor o incapaz reconocido, sin existir el auténtico vínculo natural (cfr. art. 113 C.c.) (43); estas situaciones plantean problemas complejos, cuyo análisis se irá realizando en su debido orden; sin embargo, a título introductorio, puede adelantarse que, con arreglo a los artículos 237.2 y 156.1 del Código civil respectivamente, actuarán los representantes de consumo —para el caso de adopción plena véase lo establecido en el artículo 178 del Código civil— y si hubiere discrepancias inconciliables en lo relativo al consentimiento previsto en el artículo 124.1 del Código civil, las propias normas antes citadas —237.2 y 156.2 del Código civil— determinan para dirimirlas la intervención judicial; ahora bien, constituirá sin duda un cambio más sencillo a la vista del artículo 124.1 del Código civil acudir en tales casos directamente a la autorización judicial del reconocimiento, tanto por obvias razones de economía procesal, como para evitar dilaciones o enconos sin causa justificada, sobre todo si ambas actuaciones judiciales coinciden en el procedimiento y objeto, presentando la identidad de razón perfecta de cualquier analogía (44).

El consentimiento del representante legal, como se induce del propio artículo 124.1 del Código civil, será expreso, sin que surta el silencio efecto positivo alguno a favor del reconocimiento (45); además, entiende la doctrina su carácter formal por exigencias registrales derivadas de su pública constancia (cfr. art. 23 LRC) (46). Podría discutirse acerca de la necesidad de motivarlo, pues, aunque desde un punto de vista normativo no es exigible al constituir el silencio un medio hábil en cuanto negativa, teniendo en cuenta la falta de audiencia del representante legal en el recurso subsidiario al criterio del juez, es más que conveniente y justificado expresar las causas en el desacuerdo, aportando elementos de juicio en la instancia litigiosa; de modo que, si la discrepancia se funda en una

(43) A estas hipótesis habría de sumarse la de adopción para completar el cuadro; como se ve, sus posibilidades están llamadas a tener una gran relevancia en la práctica, sobre todo esta última —las adopciones plenas, puesto que las simples, aparte de infrecuentes, tienen difícil porvenir legislativo conforme al nuevo proyecto de ley sobre la materia—, pues resulta más sencillo, hasta para la garantía de la estabilidad jurídica del menor, acudir al expediente de adopción por quien no es, según la naturaleza, progenitor, pero actúa en cuanto tal a todos los efectos.

(44) Aunque para un supuesto diferente, vid. RR. 11 de marzo de 1985 y 8 de marzo de 1982, donde se acudió directamente al Juez.

(45) Por el contrario, en el art. 123 C.c. es suficiente un consentimiento tácito, lo cual muestra —cumplen ambos requisitos la misma función— la reserva mantenida por el legislador en el supuesto del art. 124.1 C.c.

(46) Cfr. LACRUZ-SANCHO, op. cit., p. 656 y PEÑA, op. y loc. cit., p. 926.

posesión de estado distinta respecto a la filiación, muy difícilso se hará para el juez desacreditar el óbice fáctico a la eficacia del reconocimiento, a la luz del interés del menor; por el contrario, cuando la denegación obedece a una notoria mala fe del representante legal hacia quien pretende reconocer, o incluso a una controversia personal sin reflejo alguno en la órbita del beneficio del hijo, el juez, en estricta observancia del ordenamiento jurídico, deberá contradecir el criterio negativo. Por último, el consentimiento del representante si se produce queda irrevocable —siempre cabe acudir a la vía del artículo 156 del Código civil *in fine* cuando las circunstancias devengan perjudiciales para el hijo en el ejercicio de la patria potestad— mas, al contrario, la negativa en absoluto lo es, pudiendo mudar su criterio ante un cambio de situación derivado por el transcurso del tiempo, nuevas condiciones, etc., lo cual se compenetra perfectamente con la irrevocabilidad definitiva del reconocimiento, y sin que constituya un obstáculo determinante la disconformidad inicial del juez (47), atendiendo a la posible transformación de circunstancias señaladas, que no pudo de ningún modo prever este último; por consiguiente, un reconocimiento en principio válido puede adquirir más tarde su eficacia por el ulterior acuerdo de quien está llamado a prestarlo de forma principal.

E. La aprobación judicial y el progenitor legalmente conocido

1. Aprobación judicial

Siendo generalmente subsidiaria la intervención del juez a la del representante legal en el artículo 124.1 del Código civil, no es menos cierto que tiene un carácter complementario y de remedio a la negativa del representante del menor o incapaz a la eficacia del reconocimiento.

Los criterios en que ha de fundarse la decisión del juez se basan y atienden exclusivamente al interés del hijo (cfr. R. de 9 de septiembre de 1969, entre otras muchas), y, por tanto, posee una función equivalente por su sentido y alcance al primer consentimiento previsto en el artículo (48), esto no hace sino confirmar su naturaleza subsidiaria y, en cierto modo, excepcional en cuanto a la posible discrepancia con el parecer del representante legal.

Conforme a reiterada doctrina del Centro directivo, el expediente de aprobación judicial aquí tratado constituye materia típica de la jurisdicción voluntaria, propia de la función litigiosa, por lo que permanece ajena de los expedientes regidos en la normativa del Registro Civil, y resulta, en consecuencia, irrecusable su resolución ante la DGRN (cfr. RR. de 18 de octubre de 1982, 24 de marzo de 1983, 8 de junio de 1985, 1 de

(47) Vid. PEÑA, op. y loc. cit., p. 924; en una línea opuesta estiman LACRUZ-SANCHO, inmutable la decisión del Juez por su *imperium* (cfr. op. cit., p. 656).

(48) Cfr. PEÑA, op. y loc. cit., p. 926.

octubre de 1986, y véase la disposición transitoria 10.1 de la Ley 11/81). Ello implica, de otro lado, que, si bien el juez atiende al interés del menor o incapaz a la hora de formular su criterio, tampoco puede contravenir el ordenamiento jurídico, pues, como tiene dicho la circular de 2 de junio de 1981, «la inscripción de los reconocimientos de una filiación no matrimonial exige especialmente que se den los requisitos establecidos por los artículos 123 y 124 y no aparezcan obstáculos derivados del artículo 113, párrafo 2.º del Código civil» (49), y en este último precepto se advierte: «no será eficaz la determinación de una filiación en tanto resulte acreditada otra contradictoria». Sin embargo, toda vez que mientras el reconocimiento determina la filiación extramatrimonial (art. 120, C.c), la posesión de estado es un medio de acreditarla, en aplicación estricta del artículo 113 del Código civil, habiendo un progenitor legalmente conocido por posesión de estado en el lugar de quien reconoce —padre o madre— sería inútil el artículo 124.1 del Código civil; luego debemos matizar el alcance del 2.º párrafo del artículo 113 del Código civil: la posesión de esto acredita la filiación, mas a tal efecto es menester probar su existencia, y por tratarse de una *quaestio facti* su estimación incumbe al juez cuando se alegue, lo cual sucederá en el expediente abierto *ex artículo 124.1 del Código civil in fine* —si no se hizo con anterioridad en la denegación del consentimiento del representante legal (cfr. art. 124.1 C.c. *in initio*)— y, en consecuencia, el juez, a la vista de los hechos, salvará el obstáculo del artículo 113.2 del Código civil procediendo conforme al artículo 124.1 del Código civil. Por el contrario, cuando la filiación esté determinada por los medios establecidos en el ordenamiento (arts. 115 y ss. y 120 C.c.) no puede iniciarse un expediente judicial del artículo 124.1 del Código civil hasta tanto no se haya impugnado con arreglo a los mecanismos previstos en la legislación registral civil la filiación contradictoria (50) (cfr. arts. 3, 92 a 97 LRC y 293 a 295 RRC en general, y el art. 50 LRC para la filiación).

(49) La circular trata de la inscripción, materia propia de la tarea registral y no litigiosa; el art. 113.2 C.c. vincula en todo caso a los jueces y es plenamente aplicable.

(50) En lo relativo a las adopciones, el panorama es mucho más complicado conforme a los arts. 108, 113, 175 y 177 C.c., y 50 LRC. El art. 175.2 C.c. —«el Registro Civil no publicará, a partir de la adopción, dato alguno que revele el origen del adoptado ni su condición de tal»— reafirma lo previsto en el art. 50 LRC («no podrán extenderse asiento alguno contradictorio con el estado de filiación que prueba el registro»). Por el contrario, el art. 177.2 C.c. declara la posible determinación de filiación por naturaleza constante adopción, si bien ésta no resulta por ello afectada en lo sustancial.

Sin embargo, la incongruencia es sólo aparente porque la filiación por naturaleza, siendo distinta de la determinada por adopción, en absoluto es contradictoria según el tenor del art. 108 C.c. —«la filiación tiene lugar por naturaleza y por adopción» (utiliza una partícula copulativa —«y»—, no una disyuntiva «o») y la doctrina del centro directivo (cfr. RR. de 11 de marzo de 1985 y 19 de mayo de 1986) y de los autores (cfr. HUALDE, *La adopción del propio hijo natural reconocido* Pamplona, 1979 y TORRALBA, *la adopción de hijos naturales reconocidos*, en «Revista Jurídica de Cataluña», 1981, pp. 537 y ss.). Además, el art. 175.2 C.c. se refiere a la publicidad formal sin prohibir la constancia en el registro (cfr. arts. 21.1 y 22.2 RRC); ésta es posible, pues el art. 50 LRC alude a los asientos contradictorios de filiación, y en cuanto supuesto son plenamente complementarios, aunque su eficacia será muy distinta de la que despliegan cada uno en solitario, porque los efectos de la filiación determinada por naturaleza no se superponen —por

El juez debe otorgar, según el propio artículo 124.1 del Código civil, audiencia en el procedimiento al Ministerio Fiscal, en atención a la materia: los intereses del hijo menor o incapaz en la órbita del Derecho de Familia. Asimismo, será oído el progenitor legalmente conocido, punto éste donde se plantean algunas incertidumbres.

2. *Progenitor legalmente conocido*

a) Representante legal *versus* progenitor legalmente conocido

Por el análisis de las expresiones contenidas en el artículo 124.1 del Código civil, en apariencia el precepto establece una dicotomía entre «representante legal» y «progenitor legalmente conocido». Aun cuando, por lo general, coincidirán ambos títulos en una misma persona (51), cabe su distinción en supuestos con notoria relevancia práctica, dependiendo del alcance que se otorgue al concepto de progenitor legalmente conocido.

b) Progenitor legalmente conocido y filiación acreditada

A mi modo de ver, habría de distinguirse de modo previo entre filiación acreditada y determinada, lo cual se consigue por el estudio conjunto de los artículos 113, 115 y ss. y 120 C.c.

En efecto, el artículo 113 del Código civil —«la filiación se *acredita* por la inscripción en el Registro Civil, por el documento o sentencia que la determine legalmente, por la presunción de paternidad matrimonial y, a falta de los medios anteriores, por la posesión de estado...»— admite a fin de acreditar la filiación todos los medios establecidos en el Derecho para su determinación legal, bien sea matrimonial o no (cfr. arts. 115 y ss., y 120 y ss. C.c., respectivamente) y, además, en su defecto, la posesión de estado que, sin determinar ninguna filiación, por cuanto constituye un mero elemento fáctico, es relevante desde un punto de vista jurídico (art. 113 C.c.) para, una vez demostrado, acreditar la filiación, otorgando, en consecuencia, el carácter de progenitor legalmente conocido (52). Estas circunstancias no sólo tienen un valor teórico, sino

incompatibles— a los de adopción, antes al contrario, en determinadas situaciones se integrarán mutuamente.

(51) Cfr. LACRUZ-SANCHO, op. cit., p. 656.

(52) La doctrina, en cambio, alberga dudas. PEÑA no concluye nada en firme a tenor del antiguo art. 302 C.c., hoy suprimido (cfr. op. y loc. cit., 927); LACRUZ-SANCHO, y DÍEZ PICAZO-GULLÓN tampoco distinguen entre progenitor legalmente conocido y reconocido (cfr. op. cit., pp. 656 y 336, respectivamente).

Sin embargo, en esta materia la evolución del texto a lo largo del *iter* parlamentario es concluyente y no admite réplica, para su estudio transcribiré las distintas alternativas del artículo en cada etapa, lo cual nos servirá igualmente para otros puntos del mismo precepto.

CONGRESO

— I Legislatura, Proyecto del Gobierno

Artículo 124

La eficacia del reconocimiento del menor o incapaz requerirá el consentimiento expre-

también práctico, y el Centro directivo las ha tomado en cuenta con suma precisión en varias oportunidades, como en la R de 18 de Agosto de 1982, donde asume una defensa «de las situaciones de estado civil consolidadas por el tiempo» (53) frente a otras alternativas a que pudieran

so de su representante legal o la aprobación judicial con audiencia del Ministerio Fiscal y del progenitor legalmente conocido.

No será necesario el consentimiento o la aprobación si el reconocimiento se hubiere efectuado dentro del plazo establecido para practicar la inscripción del nacimiento.

CONGRESO

— Aprobación por el Congreso

Artículo 124

La eficacia del reconocimiento del menor o incapaz requerirá el consentimiento expreso de su representante legal o la aprobación judicial con audiencia del Ministerio Fiscal y del progenitor legalmente *reconocido*.

No será necesario el consentimiento o la aprobación si el reconocimiento se hubiere efectuado *en testamento* o dentro del plazo establecido para practicar la inscripción del nacimiento. La inscripción del nacimiento. La inscripción de paternidad así practicada podrá suspenderse a simple petición de la madre durante el año siguiente al nacimiento. Si el padre solicitará la confirmación de la inscripción será necesaria la aprobación judicial con audiencia del Ministerio Fiscal.

SENADO

— Enmiendas aprobadas por el Senado

Artículo 125

El reconocimiento de un hijo menor o incapaz requerirá, cuando no tenga lugar en el *acta* de nacimiento o en testamento, el consentimiento expreso de su representante legal o la aprobación judicial con audiencia del Ministerio Fiscal. En este caso el Juez oirá también al *progenitor según el Registro* y al *representante legal*, si lo hubiere.

Los efectos de la inscripción practicada en virtud del acta de nacimiento o de testamento podrán suspenderse a simple petición de la madre formulada durante el año siguiente a la fecha de la *inscripción*. La confirmación o *cancelación* de la inscripción requerirá la aprobación judicial con la audiencia del Ministerio Fiscal.

CONGRESO

— Aprobación definitiva por el Congreso

Artículo 124

La eficacia de reconocimiento del menor o incapaz requerirá el consentimiento expreso de su representante legal o la aprobación judicial con audiencia del Ministerio Fiscal y del progenitor legalmente conocido.

No será necesario el consentimiento o la aprobación si el reconocimiento se hubiere efectuado en testamento o dentro del plazo establecido para practicar la inscripción del nacimiento. La inscripción de paternidad así practicada podrá suspenderse a simple petición de la madre durante el año siguiente al nacimiento. Si el padre solicitará la confirmación de la inscripción, será necesaria la aprobación judicial con audiencia del Ministerio Fiscal.

Así pues, el proyecto del Gobierno hablaba de «progenitor legalmente conocido», pero una vez aprobada la enmienda n.º 474 de Alzaga se cambia por «progenitor legalmente reconocido» (cfr. Dictamen de la Comisión del Congreso en *BOCG*, n.º 71-II, 1 de diciembre de 1980); esta restricción se reafirmó en el texto del Senado, cuando, a expensas de una enmienda de los Socialistas Andaluces (cfr. *BOCG*, Senado, I Legislatura, Serie II, n.º 153 (e), 21 de marzo de 1981, enmienda n.º 29), se incluye «progenitor según el Registro» (cfr. *ibidem*, 24 y 27 de marzo de 1981 para la Ponencia y la Comisión del Senado, respectivamente). Con todo, el artículo finalmente aprobado volvió a ser tenor inicial y, en consecuencia —pese a la enmienda n.º 47 de UCD en el Senado interpretando la existencia de progenitor conocido sólo si el hijo estuviera reconocido (cfr. *ibidem*, 21 de marzo de 1981)— debemos concluir, a falta de otros datos (el fondo del preceptor se discutió en Comisiones y no existe transcripción de sus actas) la gran amplitud del término empleado, por oposición a otras alternativas rechazadas en el transcurso de su *debate* parlamentario.

(53) Propósito recogido en la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley: «se ha procurado impedir que a voluntad de cualquier interesado puedan llevarse sin límites a los

dar pie los términos ambiguos del artículo 124 del Código civil, asimismo, en la R de 8 de marzo de 1982 permite a quien ostenta una posesión de estado acreditada prestar su consentimiento en cuanto progenitor legalmente conocido.

c) Supuestos de distinción:

Una vez determinado el alcance de «progenitor legalmente conocido», cabe plantearse —desde la perspectiva de la identidad de ambas figuras, por lo común, en una misma persona— algunos casos de distinción respecto al «representante legal», como se infiere del artículo 124 del Código civil.

1. Si el progenitor legalmente conocido es también incapaz y, fuera del artículo 157 del Código civil, se ha constituido tutela en favor de su hijo (54).

Esta circunstancia desplegaría un importante cometido en maternidades precoces si no fuera por el actual artículo 157 del Código civil, que permite al menor no emancipado ejercer la patria potestad sobre sus hijos con la simple asistencia —sin necesidad, por tanto, de una nueva tutela— de sus padres, tutor o juez.

Sin embargo, cuando se produzca, plantea problemas de interés, como, por ejemplo, si resulta de aplicación el artículo 299 del Código civil, según el cual, mientras no se provea la tutela de quien la precise, asume su representación el Ministerio Fiscal y, entonces, según la estricta letra del artículo 124 del Código civil, éste debe consentir en el recoinocimiento en primera instancia, para volver a prestarlo si hubiera lugar a la decisión judicial subsidiaria; mas, en estos términos, debemos entender que los requisitos previstos en el artículo 124.1 del Código civil quedan reducidos al segundo, por cuanto la economía procesal así lo exige y además nadie puede ser juez y parte a la vez en el mismo asunto (55).

2. Si el menor reconocido se halla incurso en adopción plena.

El supuesto ha dado lugar a varias resoluciones del Centro directivo (entre las cuales destaca por su «importancia extraordinaria» (56) la de 16 de mayo de 1986), acaso por su extrema complejidad, pues ambas filiaciones —por naturaleza y adoptiva— son perfectamente compatibles y en modo alguno «cabe oponer los artículos 108, 113 y 177 del Código civil, porque el mismo artículo 177... supone que no es obstáculo la adopción plena para la ulterior determinación de la filiación que corresponda

tribunales cuestiones que tan íntimamente afectan a la persona. Y ello, principalmente, para dar estabilidad a las relaciones de estado en beneficio del propio hijo, sobre todo cuando ya vive en paz una determinada relación de parentesco».

(54) A esta situación suelen reducir los autores las distinciones entre progenitor legalmente conocido y representante legal (cfr. LUCES GIL op. y loc. cit., p. 7 y RUIZ VADILLO, op. y loc. cit., p. 163).

(55) Cfr. R. de 11 de marzo de 1985.

(56) Comentario a la Resolución en «Actualidad Civil», n.º 29, 1986, p. 2974.

por naturaleza» (57); en suma, cabe distinguir el progenitor legalmente conocido, los representantes legales por adopción (58) —incluso si la escritura no se ha inscrito aún (59)— y quien pretende recoinocer.

3. Si uno de los progenitores ha sido privado de la patria potestad (cfr. arts. 156 y 170 C.c., entre otros).

Entonces no ejercerá la representación legal de su hijo (cfr. art. 162 C.c.), existiendo de una parte un representante legal, y de otra, un progenitor legalmente conocido. Cuando el primero permanezca en el lugar de quien reconozca tampoco podrá ejercer como tal (cfr. art. 162.2 C.c.), nombrándose defensor judicial, o incluso, más apropiadamente, acudiéndose de modo directo al criterio del juez por los argumentos ya señalados.

4. Si el menor o incapaz a quien se pretende reconocer tiene, con arreglo al juego combinado de los arts. 299.2 y 300 C.c., defensor judicial (60).

Constituye una situación más bien hipotética y de todo punto residual respecto a las anteriores (61).

(57) R. de 11 de marzo de 1985, (cuyo supuesto es muy revelador): «no hay por qué hacer excepción con el reconocimiento que haga el padre adoptante, indudablemente útil porque viene a fortificar (en sus efectos y en la irrevocabilidad) el vínculo legal de adopción».

(58) En este concreto caso «no cabe apreciar contradicción entre la filiación que prueba el Registro ... y la que se refleja en la escritura de adopción» mientras ésta no se inscriba (R. de 16 de mayo de 1986 y cfr. Comentario en «Actualidad Civil» ..., p. 2074), ni tampoco después (cfr. R. de 11 de marzo de 1985).

(59) Cfr. SS. de 28 de mayo de 1973 y 29 de septiembre de 1975.

(60) Para el cometido del defensor judicial, vid. la circular de la Fiscalía General del Estado de 25 de abril de 1985 y la R. de 4 de abril de 1986, aunque se tratara de un caso muy diferente al nuestro.

(61) Valga como ejemplo la hipótesis de la R. de 8 de marzo de 1982: se trataba de una madre soltera y un padre casado, cuyo matrimonio se declara nulo —luego a efectos legales debía considerársele soltero según el criterio del Centro directivo (cfr. R. de 28 de noviembre de 1961, entre otras)— y que, ostentando posesión de estado respecto de su hijo extramatrimonial, acude al Registro para su reconocimiento (cfr. art. 120.1 C.c.). En aplicación estricta del art. 124.1 C.c. debería prestar su consentimiento en cuanto representante legal del menor en virtud de la posesión de estado acreditada por los medios admitidos en Decreto (cfr. art. 113.1 C.c.).

Ahora bien, parece algo forzado admitir —aunque concurran en el supuesto d ela R. de 8 de marzo de 1982 notorias circunstancias para ello, como pudiera ser la prohibición legal anterior a la reforma de 1981 para reconocer ese tipo de hijos adulterinos (cfr. arts. 139 y ss. C.c. derogados en 1981 por la Ley de 13 de mayo) y el diligente cumplimiento por el padre de todas sus obligaciones respecto a la criatura— a quien intenta el reconocimiento por juez (representante legal *ex* posesión del estado, que debe prestar su consentimiento) y parte (autor del reconocimiento) de forma simultánea. Por esto estima PEÑA, para casos semejantes al presente, la conveniencia de nombrar un defensor judicial que actúe representando al menor conforme al art. 163 C.c. (cfr. op. y loc. cit., p. 925).

Sin embargo, a mi modo de ver, aún caben ciertas matizaciones, pues, habida cuenta de la existencia de un segundo consentimiento complementario de carácter judicial en el art. 124. C.c., y siendo en su naturaleza jurídica prácticamente idéntico al contenido del art. 163 C.c., la economía procesal, la sencillez y racionalidad del procedimiento exigirían acudir de modo directo al Juez, según el recurso previsto con carácter subsidiario en el art. 124.1 C.c.

d) Audiencia del progenitor legalmente conocido

En primer término, extraña la referencia en singular a «progenitor» cuando es notorio que pueden ser dos quienes resulten legalmente conocidos, pues, aunque la filiación determinada impide aprobar otra distinta, esto no sucede con la posesión de estado, según pudimos establecer en la interpretación del artículo 113.2 del Código civil corregida con el tenor del artículo 124.1 del Código civil *in fine* (62). En este último caso, pueden surgir problemas cuando discrepen ambos como representantes legales, respecto al reconocimiento; veámos entonces la conveniencia de acudir directamente al expediente judicial en previsión de inútiles disputas, y por analogía plena entre las intervenciones judiciales de los artículos 156.2 y 124.1 del Código civil *in fine*; así las cosas, y en un examen más detenido, tampoco tendrían ambas opiniones contradictorias de los representantes legales igual valor, atendiendo al espíritu del artículo 124.1 del Código civil *in fine* y a la letra de los artículos 162 y 163 del Código civil acerca «de la representación legal de los hijos», por cuanto si existen dos representantes legales a título de progenitores, en virtud, uno al menos, de la posesión de estado, y se pretende un reconocimiento de la filiación en el lugar que ocupa—esta suele constituir la realidad práctica: concurren un progenitor determinado y otro acreditado por el ejercicio constante de su función jurídica (por lo general, como veremos, son la madre y el padre, respectivamente, con arreglo al principio *mater semper certa est*)—queda inhabilitado este último, desde la perspectiva legal, para representar al menor, a merced del presumible conflicto de intereses respecto a su hijo aparente. Por lo tanto, si se acudiere de forma directa, según estimo, al Juez, éste otorgará, en estricto cumplimiento del artículo 124.1 del Código civil *in fine*, audiencia, como procede, a los dos progenitores conocidos, pero diferenciado, conforme a los posibles conflictos de intereses de cada cual respecto al hijo menor o incapaz objeto de reconocimiento por otra persona, y por el grado de certidumbre de su filiación, más poderosa si está determinada que si tan sólo pue de acreditarse (art. 113.1 C.c.)

Constituyendo de ordinario los progenitores legalmente conocidos representantes legales también del menor o incapaz, tendrán la ocasión de otorgar su consentimiento en primer término; si lo denegaran y se acudiese al juez, serán oídos de nuevo en el expediente. Causa perplejidad, sin embargo, por qué cuando se distinguen ambas figuras sólo debe concederse audiencia por el juez al progenitor legalmente conocido, en tanto el representante legal se haya opuesto al reconocimiento (63), pues:

1.º El artículo 124.1 del Código civil no exige la motivación de la falta de conformidad, e incluso con el silencio basta.

2.º Cuando existen personas distintas de los progenitores represen-

(62) Vid. la R. de 8 de marzo de 1982, con un supuesto análogo.

(63) PEÑA defiende la necesidad de su audiencia (cfr. op. y loc. cit., p. 925), contra la opinión de LACRUZ-SANCHO, (cfr. op. cit., p. 657).

tando al hijo, será por algún motivo, y no precisamente beneficioso para los primeros, luego es inconcebible otorgarles a éstos audiencia mientras se omite a quienes asumieron la representación del hijo por necesidad (se trata de representación *legal*).

3.º Si estamos en presencia de una tutela compartida (cfr. art. 237.2 C.c.) y discrepan sus titulares acerca de la conveniencia del reconocimiento, fuera del caso previsto en el artículo 237 bis del Código civil, parece lo más razonable por analogía (cfr. arts. 124.1 y 237.2 C.c., ambos *in fine*) y economía procesal acudir al expediente judicial de aprobación donde necesariamente debieran ser oídos.

Esta incertidumbre, con todo, es subsanable, habida cuenta de los poderes del juez en los actos de jurisdicción voluntaria, porque, si bien el precepto no manda su audiencia, tampoco la prohíbe, y puede constituir un elemento preciso para la formulación del parecer judicial (64).

Por último, en sede de aprobación judicial del reconocimiento del menor o incapaz, algún autor se cuestiona el motivo de no conceder audiencia tampoco —siendo, por el contrario, habitual en supuestos semejantes del Derecho de familia (cfr. art. 92.2 C.c.)— al hijo directamente interesado en el asunto (65). Según creo, las razones son obvias, pues si se dieara la oportunidad al menor de manifestar su opinión al respecto, quedaría de antemano desvelada de modo irreversible, la circunstancia cuya conveniencia en interés del propio menor se ventila y, por tanto, el presunto mal —la pérdida de la estabilidad familiar, moral y anímica, conseguida fuera de los lazos biológicos por razones frecuentemente dolorosas; el seguro choque, a lo sumo para un menor o incapaz, emocional y, en fin, la falta de certeza del ajuste a la verdad biológica del reconocimiento— se perpetraría, sin remedio las más de las veces.

Una reflexión a la poste acerca del artículo 124.1 C.c.: todo cuando queda dicho manifiesta una elaboración poco cuidadosa y metódica del precepto, se atropellan las buenas intenciones con un desconocimiento de la complejidad real que ofrece la materia del Derecho de familia en tema de representantes legales, progenitores..., etc. Esto deriva en una lastimosa casuística, con puntos de difícil solución, tan alejada de los criterios prácticos, seguros y sencillos que debieran haberse tenido en cuenta.

IV. EXCEPCIONES DEL ARTICULO 124.1 DEL CODIGO CIVIL (art. 124.2 C.c. «*in initio*»)

A) Advertencia previa

Si queda en evidencia la complejidad insita en el aparentemente simple párrafo primero del artículo comentado, las previsiones se desbor-

(64) En el *iter* parlamentario también surgió la cuestión al aprobarse por el Senado una enmienda de UCD (cfr *BOCG*, Senado ..., enmienda n.º 116), incluyendo en el artículo —entonces 125— «el Juez oirá también al progenitor según el registro y el representante legal, si lo hubiere».

(65) Cfr. PEÑA, op. y loc. cit., p. 927.

dan en lo relativo al segundo, donde se contienen las salvedades a los consentimientos complementarios para la eficacia del reconocimiento cuando «se hubiese efectuado un testamento o dentro del plazo establecido para practicar la inscripción del nacimiento». Comenzaré su detenido análisis por el primer caso.

B) El reconocimiento testamentario de la filiación extramatrimonial

1. *El artículo 120.1 del Código Civil: Reconocimiento efectuado en «testamento o en otro documento público».*

El reconocimiento testamentario de la filiación extramatrimonial ha sido tema de constante polémica en el Derecho patrio, a causa del trato especial que le dispensa desde siempre nuestro Código (66). Tras la reforma por Ley de 13 de mayo de 1981, el artículo 120.1 del Código civil contempla el reconocimiento testamentario en cuanto medio hábil para determinar la filiación extramatrimonial, así: «la filiación no matrimonial quedará determinada legalmente: 1.º Por el reconocimiento ante el encargado del Registro Civil, en testamento o en otro documento público...».

Para una cabal comprensión del texto se requiere un breve comentario al inciso «en testamento o en otro documento público», pues del alcance que se otorgue a la conjunción «o» se abstraen muy diferentes conclusiones respecto al reconocimiento testamentario:

- a) Si «denota diferencia, separación o alternativa», de «cada uno de dos o más términos contrapuestos» (67), estaremos en presencia de una doble vía de reconocimiento absolutamente dispares, el testamento y el documento público.
- b) Si, por el contrario, «denota... idea de equivalencia» (68), el medio para tal reconocimiento es, en verdad, único, y sólo a los meros efectos ejemplificadores se contiene la distinción entre testamento como documento público y cualquier otro de la misma especie.

Ahora bien, no resulta en modo alguno sencillo destruir la dicotomía lingüística planteada, porque también existen razones formales en pro de una y otra posibilidad:

1. El tenor literal del precepto sugiere la equivalencia cuando habla de «testamento o en otro documento público», y erige lo primero en un arquetipo legal *ad exemplum* de lo segundo.

(66) Estuvo a punto de romperse la costumbre con el proyecto de ley del Gobierno, que no contempla esta excepción, luego introducida, de modo harto criticable, por la Comisión del Congreso (cfr. BOCG, Congreso ..., n.º 171-II, día 1 de diciembre de 1980, art. 124.2).

(67) *Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, XX ed., 1984*, significados 1 y 2 de «o» en su acepción tercera (Tomo II, p. 965).

(68) *ibidem*, significado 3.

2. Sin embargo, tampoco tendría excesivo sentido interpretarlo así, porque:

— El testamento es siempre algo más que un mero documento público.

— El testamento como tal se concibe con independencia de sus formalidades externas, que sólo añaden en los casos legalmente previstos un *plus* a las garantías legales establecidas *ad cautelam* de la plena libertad de su otorgante, permaneciendo ajena en lo relativo a la materialidad del acto.

— Si ello se hubiera querido decir se aludiría sin más preámbulos exclusivamente a «documento público».

3. Por último, existe una solución ecléctica, según la cual el artículo 120.1 del Código civil acepta el reconocimiento testamentario en cuanto medio peculiar y típico de determinación de la filiación extramatrimonial, pero rechaza expresamente los testamentos sin forma solemne (69); ello cuenta con poderosos motivos a su favor:

— Compatibiliza perfectamente los artículos 120.1 y 124.2 del Código civil, pues el último concibe de modo especial el reconocimiento testamentario y no el efectuado en documento público.

— La expresión «*o en otro*» se introdujo en el Código civil primitivo (art. 131 C.c. derogado) tras modificar el proyecto de 1851 en este punto.

— Una sencilla comparación con otros artículos de contenido análogo indica el reforzamiento de «*o en otro*»; v. gr. el artículo 223 del Código civil acerca de nombramiento de tutor habla sólo de «testamento o documento público» (aunque su redacción sea muy posterior).

— La doctrina del Tribunal Supremo lo entendió así (cfr. S. de 9 de enero de 1895) y también la Orden Ministerial de 9 de enero de 1931: «el Código civil establecido que el reconocimiento de un hijo natural debe hacerse en acta de nacimiento, en testamento o en otro documento público... atiende a la garantía de autenticidad que ofrece la intervención del funcionario público, ante el cual se hace o se otorga el documento».

Pero, estos argumentos no terminan de convencer:

— La doctrina mayoritaria concibe la existencia del reconocimiento testamentario en toda forma de disposición de última voluntad (70).

(69) Cfr. GÓMEZ FERRER, *la filiación*, en «Boletín de Información del Colegio Notarial de Granada», VIII-1981, p. 1422, en concreto el autor sólo acepta el testamento Notarial abierto.

(70) Cfr. SÁNCHEZ ROMÁN, *Estudios de Derecho Civil*, V, 2, Madrid, 1898, p. 1403; ALBADALEJO, op. cit., p. 120; PEÑA, op. y loc. cit. p. 916; LACRUZ-SANCHO, op. cit., p. 659; ROYO, op. cit., pp. 272 y 273; MARTÍNEZ CALCERRADA, *El testamento y su pretendida patrimonialidad*, en «Revista de Derecho Privado», 1966, p. 470; PUIG PEÑA, op. cit., II, 2, p. 77; alberga ciertas dudas RIVERO, op. y loc. cit., p. 66.

— El testamento, en su origen o en su protocolización, está llamado a ser documento público tarde o temprano; el problema no estriba en su formalidad, sino en la eficacia y alcance del reconocimiento testamentario según conste o no en cada instante por documento público (71), y con aquello a que se pretenda su valor *mortis causa* o *inter vivos*.

— Con precisiones meramente formales se corre un notable riesgo de perder la esencia del asunto, pues se independiza de la cuestión radical que da sentido a esta materia: el valor de reconocimiento testamentario de la filiación no matrimonial, una vez se imponga el carácter del testamento como cauce hábil para el reconocimiento en los artículos 120 y ss. del Código civil (72).

2. *Testamento y reconocimiento de la filiación*

a) Puntos de conflicto:

El artículo 124.2 del Código civil no sólo especifica el testamento entre los medios típicos para reconocer la filiación extramatrimonial, sino que lo privilegia de modo en apariencia exorbitado, máxime cuando se aúnan en este supuesto instituciones en gran parte dispares y, además, se le otorga un muy singular valor a su conjunción, mientras que a otros medios hábiles no se les ahorran cortapisas y requisitos para su eficacia (cfr. art. 124.1 C.c.). La doctrina se ha hecho eco repetidas veces de tales contradicciones: «No se explica satisfactoriamente por qué el requisito de la aprobación judicial con audiencia del Ministerio Fiscal no se ha considerado necesario también para el caso de que el reconocimiento se lleve a cabo por testamento, ya que precisamente la forma testamentaria y, sobre todo, la de carácter ológrafo, es donde puede ser más necesaria la garantía de la intervención de la autoridad judicial y del Ministerio Fiscal que, para el caso genérico del documento público considera indispensable dicho artículo; sin que se alcance el por qué de aquella excepción respecto del testamento equiparado en esto al acta de nacimiento, siendo así que en éste interviene necesariamente un funcionario público y que la circunstancia de tratarse de ocasión que no elige el que reconoce, sino que se determina por el nacimiento que es un acto público en cuanto a la inscripción que no se presta a los recelos, deliberaciones y aun malicias que puedan inspirar un reconocimiento de hijo natural hecho por disposición testamentaria» (73).

(71) Cfr. BELTRÁN DE HEREDIA, *Reconocimiento del hijo natural en testamento*, en RDP, 1965, III, p. 199; MANRESA, op. cit., p. 583 (especialmente el ológrafo).

(72) Un síntoma ilustrativo se nos ofrece por la reforma del Código, cuando todos los artículos dedicados a «la determinación de la filiación no matrimonial» (Sección 3.^a, Capítulo I, Título V, libro I) tratan del reconocimiento, menos el art. 125 que de manera tácita también lo incluye.

(73) SÁNCHEZ ROMÁN, op. y loc. cit.

El testamento y el reconocimiento de la filiación resultan dos categorías jurídicas antitéticas y en teoría incocables (74). En efecto, a tenor del artículo 667 del Código civil es el primero un negocio jurídico (75) —de «acto» se habla en este precepto y otros (cfr. art. 670 C.c.), mas la doctrina lo interpreta correctamente, pues el Código muestra en este punto un desfase técnico y no distingue las figuras de negocio y acto— patrimonial (76), *mortis causa* y, conforme al artículo 737 del Código civil, esencialmente revocable; aparte, dicho negocio posee una causa y *animus* peculiar en su autor. Por el contrario, el reconocimiento sería un acto jurídico puro, no patrimonial, *inter vivos* e irrevocable (77), por consiguiente sólo coincidirían ambos en su carácter formal (78) y personalísimo.

b) La patrimonialidad:

La doctrina y la jurisprudencia fueron paulatinamente compatibilizando ambas instituciones. La primera característica del testamento puesta en duda es la patrimonialidad. En efecto, conforme a la opinión mayoritaria, el artículo 667 del Código civil (79) alude a su contenido habitual y ordinario, sería una descripción indicativa, sin perjuicio de otros diversos (80), a lo sumo cuando tratándose de un negocio jurídico sus

(74) Para BELTRÁN DE HEREDIA, constituiría un auténtico *mostruum iuris* la compatibilidad de ambas figuras (cfr. op. y loc. cit., p. 200), pues el reconocimiento, cree, nunca es una disposición propiamente testamentaria.

(75) También la jurisprudencia, en la S. de 8 de julio de 1940, trata de «acto o negocio declarativo de voluntad».

(76) Cfr. SS. de 8 de julio de 1940, 19 de mayo de 1947, etc.; sin embargo, la patrimonialidad ha sufrido una profunda controversia como nota del testamento: no se acepta en Derecho comparado y, como veremos, actualmente tampoco se admite sin reservas por la doctrina y jurisprudencia españolas.

(77) Para completar cuanto dijimos en el epígrafe III.B del presente trabajo cfr. SS. de 16 de octubre de 1918 y 12 de marzo de 1958, y R. de 27 de enero de 1970.

(78) Puede aquí discutirse la cuestión del testamento ológrafo (cfr. CARRESI, op. cit., pp. 94 y ss.), pero, a mi modo de ver, el ológrafo también es solemne por los requisitos establecidos en el ordenamiento para su validez (cfr. art. 688 C.c.) y termina siendo formal por su protocolización, aunque mientras ésta no se realice tampoco es documento público, pudiendo afectar interín a la eficacia del reconocimiento que contenga.

(79) Este precepto ha venido sufriendo una crítica implacable de los autores: cfr. SÁNCHEZ ROMÁN op. y loc. cit.; OSSORIO, *Manual de la sucesión testada* Madrid, 1957, pp. 28 y ss.; MANRESA, op. cit., V, pp. 394 y ss.; GONZÁLEZ, *las conferencias del Dr. Ferrara sobre el concepto de testamento*, en «Revista Crítica de Derecho Inmobiliario», 1928, pp. 822 y ss. Como alternativa se suele seguir la doctrina italiana en lo relativo al concepto de testamento: vid. CICU, *El testamento*, Madrid, 1959, pp. 5 y ss.; BARBERO, *Sistema de Diritto privato*, II, Torino, 1961, pp. 1051 y ss., y un largo etcétera.

(80) «El Código civil, en su art. 667, sólo expresa que no cabe más acto *mortis causa* de disposición de bienes que mediante el testamento; no que el testamento haya de comprender necesariamente bienes. Y no hay duda de que un acto en forma testamentaria puede tener validez sin que contenga disposición de bienes. Un acto testamentario puede comprender meramente, por ejemplo, el reconocimiento de un hijo natural del art. 131 del Código civil». (TRAVIESAS, *El testamento*, en «Revista de Derecho Privado», 1935, p. 104), cfr. MARTÍNEZ CALCERRADA, op. y lc. cit., pp. 468 y ss., y, en línea opuesta, DÍEZ PICAZO-GULLÓN, op. cit., p. 338.

normas son dispositivas, pudiendo los sujetos calibrarlas a su voluntad. Más tortuosa fue la evolución de la jurisprudencia en este mismo tema; no sin bruscos cambios (81) se fue matizando la patrimonialidad en virtud del artículo 738 del Código civil que requiere la revocación de un testamento mediante las formalidades precisas para otorgar otro, cuyo único contenido bien podría ser el cambio de última voluntad sin expresión alternativa sustituyéndola, lo cual se conciliaba teóricamente con la patrimonialidad, pues suponía «una forma de disponer de ellos (los bienes) para los llamados a suceder *ab intestato*» (S de 6 de julio de 1914) (82); por consiguiente, *a fortiori* estaba en camino aceptarse un testamento dedicado exclusivamente a reconocer la filiación, en tanto determina la legítima sucesión del descendiente con más cierta disposición patrimonial, aunque también virtual, que la simple apertura de la sucesión *ab intestato* (83). Cosa muy análoga sucedía con el testamento nombrando un tutor para el hijo (cfr. S de 22 de diciembre de 1964 y art. 223 C.c.). Por fin, y de una manera más orgánica, se admitió en las sentencias de 8 de julio de 1940 y de 18 de junio de 1947 «también que puedan consignarse en el testamento disposiciones que no tengan relación directa con los bienes», pero se proseguía «sin entrar en el problema de si estas disposiciones no patrimoniales pertenecen a la sustancia del testamento o constituyen más bien un acto secundario adjunto al testamento o asimilado a él por razón de estar sometido a los mismos requisitos de forma» (84); de lo que se ocupa la sentencia de 9 de octubre de 1982 sin aportar soluciones seguras en el reconocimiento: «el problema de la patrimonialidad del testamento, con su derivado de si cabe un acto jurídico «*mortis causa*» limitado en su contenido al reconocimiento de un hijo, ha sido resuelto por la generalidad de la doctrina entendiendo que si en sentido material no constituye verdadero testamento el que se contrae a disposiciones no patrimoniales, formalmente sí tiene tal condición y resulta eficaz a los fines previstos en el derogado artículo 131 y en el vigente artículo 120, número primero, sin perjuicio de que proceda la apertura de la sucesión intestada, según así tiene resuelto esta Sala en sentencia de 22 de noviembre de 1964, y por consiguiente valdrá como tal declaración de voluntad postrera por más que no contenga referencia alguna dispositiva sobre los bienes, solución que es en definitiva la acogida en el artículo 741, conforme a la redacción introducida por la Ley de 13 de mayo de 1981» (85).

(81) En las SS. de 8 de julio de 1940, 10 de julio de 1944 y 10 de diciembre de 1956 aún se mantenían vestigios de la patrimonialidad.

(82) Este aspecto sufrió una cierta elaboración doctrinal mediante la tesis de la disposición actual y potencial de bienes, admitiendo ambas en los testamentos con arreglo al criterio formalista del art. 667 C.c. (cfr. ALBADAJO, op. cit., p. 119 y MARTÍNEZ CALCERRADA op. y loc. cit., p. 471).

(83) Se opone BELTRÁN DE HEREDIA estimando imposible la disposición si ésta se produce por ministerio de la ley (cfr. op. y loc. cit., p. 201).

(84) Para el Centro directivo jugó un papel importante, a la hora de tener por válidos los testamentos cuyo único contenido era no patrimonial, el principio *favor testamenti* (cfr. R. de 18 de junio de 1947 y PUIG PEÑA, op. cit., pp. 85 y ss.).

(85) La doctrina científica desarrolló el apartado de los contenidos no patrimoniales del testamento con detalle: vid. JORDANO, *Teoría general del testamento*, en «Estudios de

Una vez despejada la incertidumbre acerca de la patrimonialidad del testamento, y su presumible obstáculo frente al reconocimiento de filiación, quedan por examinar dos cuestiones a mi modo de ver capitales, como la eficacia *mortis causa* y la revocabilidad del testamento, en relación con el reconocimiento de un hijo extramatrimonial que contuviera (86).

c) Eficacia *post mortem*

En lo relativo a la eficacia *mortis causa* —característica que integra lo más elemental del testamento (87)— constituye, según creo, no sólo el punto básico donde pueden aunarse ambas instituciones, sino la *ratio* del especialísimo trato dispensado en el Código al reconocimiento testamentario.

La esencia del testamento radica en su carácter de negocio *mortis causa*, hecho en previsión de la muerte y para su porvenir, de aquí precisamente arranca el principio de revocabilidad, por cuanto la voluntad del hombre permanece ambulante —por el libre albedrío— hasta el postrer momento, y sólo aquélla que persistía todos los avatares merce la calificación de «última voluntad». Ahora bien, ¿cómo unir estas premisas con el reconocimiento, además de irrevocable, en principio destinado a la eficacia *inter vivos*?.

El reconocimiento de la filiación extramatrimonial tiene tasados en el Derecho unos mecanismos estrictos para efectuarse; cada uno atiende y responde a una determinada finalidad prevista por el legislador *ad casum*. En este orden de cuestiones, el reconocimiento testamentario no adquiere sus tradicionales privilegios normativos, respecto al resto de modos hábiles para reconocer, en atención al instrumento formal donde se plasmó, sino en virtud de sólidos argumentos prácticos y jurídicos que avalan la existencia del precepto. Todo reconocimiento de filiación de-

Derecho público y privado ofrecidos al Prof. Dor. I. Serrano Serrano», Valladolid, 1966, p. 43; LACRUZ, *Anotaciones al Derecho de sucesiones de J. Binder*, Barcelona, 1953, p. 41; BELTRÁN DE HEREDIA, op. y loc. cit., p. 192; ROCA SASTRE, *Anotaciones al tratado de Derecho civil de Enneccerus*, V, I, Barcelona, 1951, p. 69.

(86) Desaparecida la patrimonialidad, la esencia del testamento gira en torno a estas dos notas (cfr. CICU, *El testamento* ..., p. 7).

(87) Desde los albores de la doctrina Romana —ULPIANO: *post mortem valeat*; MODESTINO, *post mortem suam fieri velit*— hasta nuestros días esto es así, tanto en el Derecho patrio —cfr. BELTRÁN DE HEREDIA op. y loc. cit., p. 190; MANRESA, op. cit., pp. 662 y ss.; LACRUZ, op. cit., pp. 41 y ss.; CASTÁN, op. cit., IV, pp. 257 y ss.; PUIG PEÑA, op. cit., pp. 78 y ss.; ROCA SASTRE, op. cit., pp. 69 y ss.; DALMASES, op. y loc. cit., pp. 139 y ss., etc.; cfr., también, SS. de 24 de septiembre de 1958 y 8 de julio de 1940 y el tenor general del Código (arts. 667, 672, 675, 680 ...)— y comparado: cfr. arts. 895 C.c. francés, 587 C.c. portugués, etc.; vid., asimismo, ENNECCERUS, *Derecho civil alemán*, traducción española, VI, I, pp. 68 y ss.; BARBERO, op. cit., II, pp. 1051 y ss., etc.

(88) La literatura clásica está plagada de culminantes rectificaciones en el lecho de muerte, por mor a la verdad biológica originada en unas relaciones más o menos inconfesables en vida de su autor, quien por exigencias morales pretende reparar el daño tan injustamente causado (v. gr. «Los Hermanos Karamazov», de Dostoevsky; «Oliver», de Dyckes; «Guerra y Paz», de Tolstoy, etc.).

pende de la voluntad del progenitor exclusivamente; llegado el momento cumbre de su definitiva declaración previendo la muerte como elemento básico e inicial, se opera en el individuo un encuentro insustituible con su propia conciencia, donde tienden a desvelarse los hechos de la propia vida, supone también el momento propicio para descubrir las circunstancias ocultas por diversos motivos, sin prejuicios ya de ninguna clase, y con el único móvil de reponer la justicia cuando se hubiera infringido, como verbigratia el reconocimiento de un hijo hasta entonces abandonado de su parte, y a quien se dirige ahora con ánimo altruista (88). Estas razones se refrendan en la práctica, pues el reconocimiento testamentario es de hábito *post mortem*, máxime cuando se suele otorgar a tal fin en los últimos instantes de la existencia (89).

Por consiguiente, deriva de los principios señalados el singular valor del reconocimiento hecho en testamento, en tanto en cuanto responden ambos al mismo *animus* —el de testar— entendido como aquél que impera con objeto de disponer de todas las circunstancias —patrimoniales o personales— una vez producido el óbito del causante, pues «se realizan en la hora de la muerte o contemplándola y con efectos *post mortem*» (90); ahora bien, ello no impide al acto de última voluntad desplegar asimismo los llamados efectos prodrómicos o preliminares al hecho en cuya provisión se dictó (91), lo cual se producirá mientras el reconocimiento reúna los requisitos legales para su eficacia inmediata.

Si, por el contrario, el reconocimiento se realiza en forma testamentaria con pretendida relevancia *inter vivos*, aún válido, sólo surtirá los efectos típicos del efectuado mediante documento público (92), porque goza de un *animus* absolutamente opuesto al de un acto de última voluntad, si bien toma ocasión en ella para manifestarse *ad extram*; es decir, en este caso caben apreciarse dos actos distintos, unidos, jurídicamente hablando, por una vicisitud accidental, como es la forma externa de su exteriorización; de un lado el testamento, cuyas cláusulas típicas surtirán sus efectos *post mortem*, y de otro, un acto jurídico independiente y autónomo, de Derecho de familia, que aprovecha la última vo-

(89) Cfr. MARTÍNEZ CALCERRADA, op. y loc. cit., p. 434; por el contrario, según AL-BADALEJO, «el reconocimiento es absolutamente *no mortis causa*» (op. cit., p. 119), aunque luego lo matice otorgándole validez si se hubiera efectuado en un auténtico testamento (por tanto, *mortis causa*).

(90) DÍEZ PICAZO-GULLÓN, op. cit., p. 336. Inopinadamente considera BELTRÁN DE HEREDIA (cfr. op. y loc. cit., p. 1985) que el reconocimiento, en el ámbito del Derecho de familia, se le atribuyera una eficacia *post mortem*, ello equivaldría de modo indirecto a introducir, en el acto, a voluntad de su autor, una condición o término suspensivo (cfr., también, CICU, *El testamento ...*, pp. 8 y ss.). Sin embargo, no considero por mi parte tal cosa, pues el reconocimiento constituye un acto jurídico, cuyos extremos —entre otros éste— se prevén en la ley, luego huelgan interpretaciones *ex voluntate* de sus efectos; e incluso el propio autor sostiene que cualquier disposición testamentaria extrapatrimonial es de suyo *mortis causa* (cfr. *ibidem*).

(91) Cfr. MANRESA, op. cit., p. 583; JORDANO, *la interpretación del testamento*, Barcelona, 1958, p. 52.

(92) En consecuencia, por hipótesis, sólo cabrá si el testamento es notarial —documento público— y abierto, por cuanto así su contenido es cognoscible.

luntad en cuanto sus formalidades pueden responder a los requisitos legales establecidos para originarse con independencia sustantiva de aquél, pues no disfrutan, ambos actos diferenciables, de una causa común. En otras palabras, estaremos ante un notorio supuesto de simulación relativa si mediante un reconocimiento testamentario se pretenden efectos típicos *inter vivos* (93), porque se articula, en atención a los beneficios legales de la fórmula, mediante un acto *mortis causa* y «como ya declara esta Dirección General de resolución de 22 de julio de 1985, el trato privilegiado que el párrafo segundo del precepto citado —artículo 124 del Código civil— da al reconocimiento testamentario se limita al que pretende su inscripción después de fallecido el testador, pues por un lado éste ya no podrá beneficiarse de sus efectos, y además, la solución contraria implicaría que la simple elección de una u otra opción formal llevaría a un tratamiento sustantivo diferente del reconocimiento, en detrimento de las garantías concedidas al progenitor que ya había reconocido la filiación» (94). El acto encubierto sería *intervivos*, y el simulado —por el cual se pretenden eludir las garantías de quien ostenta la representación legal de los intereses del menor (95) y, a sus expensas, injustos beneficios que hipotéticamente pueden motivar un cambio de actitud hacia el hijo —*mortis causa*; este comportamiento supone también un auténtico fraude de ley (cfr. art. 6.4 C.c.) al artículo 124.1 del Código civil bajo apariencia de cumplir el artículo 124.2 del Código civil. Por consiguiente, un reconocimiento *inter vivos* se integra en un testamento

(93) BELTRÁN DE HEREDIA estimaba siempre la existencia de simulación —absoluta por lo general— en los reconocimientos testamentarios, porque a su juicio:

— se vulneraban los arts. 667 C.c. —y 131 y 131 C.c. en su redacción anterior— con manifiesto fraude de ley.

— Ambas figuras tienen *per se* distinta causa (cfr. op. y loc. cit., pp. 199 y ss.).

Lo cual, a mi modo de ver, es incorrecto, pues:

— Sólo sucede, y además siempre relativa, cuando se pretenden los efectos *inter vivos* de tal reconocimiento.

— El art. 667 C.c. no logra un valor absoluto, y la reforma del art. 741 C.c. garantiza de modo más seguro la viabilidad del supuesto.

— El testamento y el reconocimiento pueden asumir idéntica causa y *animus* en los casos descritos.

(94) R. de 16 de mayo de 1986, cuyo supuesto se ajusta mucho a lo que argumentamos: se trataba de una joven adolescente —17 años por entonces— embarazada en las relaciones habidas con su novio; el hecho genera la correspondiente conmoción, y los estrechos lazos comienzan a enrarecerse hasta el punto de ignorar el padre a la criatura, que, sin embargo, recibe la simpatía de su abuela paterna —era el primer nieto—, quien presiona sobre su hijo para que pretenda el reconocimiento. Vistas las circunstancias, los abuelos maternos, en garantía de la estabilidad anímica, familiar y moral del niño, deciden adoptarlo, máxime cuando en ese hogar ocupaba el puesto de unhijo más. Ante la situación, habida cuenta que la madre aceptaba en todo el planteamiento y sus nulas posibilidades de concurrir con éxito al expediente de adopción o lograr el consentimiento de aquella para su reconocimiento, el padre, siempre con influencia de su propia madre, y por consejo de un letrado, decide otorgar, en esas mismas fechas, con toda rapidez, e incluso en una ciudad distinta, testamento abierto notarial cuya única cláusula es el reconocimiento, y exclusivo fin la inscripción en el registro con arreglo al art. 124.2 C.c.

(95) Así se demostró en los supuestos fácticos de la S. de 19 de mayo de 1956 y RR. de 10 de enero y 9 de marzo de 1979 y 24 de marzo de 1983 (cfr. además el comentario de la R. de 16 de mayo de 1986 en «Actualidad Civil» ..., p. 2074).

en cuanto vehículo formal (96), y, en suma, no es acreedor de trato distinto al dispensado a «otro documento público» (art. 120.1 C.c.) (97).

Con todo, el artículo 254 del Reglamento Notarial objetiva en cierta manera la intención del causante que realiza un reconocimiento testamentario notarial y abierto (98). En efecto, si «los Notarios expedirán testimonio de los reconocimientos de hijos no matrimoniales hechos en testamento para su anotación marginal en el Registro Civil», se otorga siempre una relevancia *inter vivos* al acto contenido en un testamento notarial abierto (cfr. arts. 694 y ss. C.c.) (99) y, por tanto, se somete al régimen del reconocimiento efectuado en documento público (100).

d) La revocabilidad:

En lo relativo a la segunda nota del testamento, *prima facie* parece imposible conciliar una institución cuya esencia es la revocabilidad (art. 737 C.c.) con otra que por naturaleza exige todo lo contrario (art. 741 C.c.); sin embargo, el Código lo hace, de un modo un tanto criticable, introduciendo en la Sección 10, Capítulo I, Título III, libro III —acerca «De la resolución e ineficacia del testamento»— un régimen especial para el reconocimiento en el artículo 741 del Código civil; mas ésto no supone una excepción al criterio imperativamente definido en el artículo 737 del Código civil —«Todas las disposiciones testamentarias son esencialmente revocables, aunque el testador exprese en el testamento su voluntad o resolución de no revocarlas»—, lo que se deriva también del propio tenor del artículo 741 del Código civil, pues se refiere a la fuerza legal de reconocimiento cuando concurren una serie de circunstancias anormales en el testamento donde se contuviera, sin prejuzgar el destino jurídico de la estricta disposición de última voluntad. De otro lado, la fuerza legal a que se alude por el artículo 741 del Código civil acerca del reconocimiento, posee un doble alcance según las circunstancias (101): si se desea una eficacia *inter vivos*, la fuerza legal proviene de constituir formalmente documento público el testamento; por el contrario, si exis-

(96) Cfr. DALMASES, op. y loc. cit., pp. 42 y ss., y BELTRÁN DE HEREDIA, op. y loc. cit., p. 194.

(97) Cfr. PEÑA, op. y loc. cit., p. 929, y DÍEZ PICAZO-GULLÓN, op. cit. p. 338.

(98) Esto arrastra también a los otros tipos de testamento, pues no siendo cognoscible su contenido, e incluso tampoco documento público, según los casos, no podrán nunca tener eficacia *inter vivos*, por cuanto el reconocimiento que contenga no reunirá los requisitos de forma imprescindibles o tampoco será conocido hasta el óbito del causante. Luego, a merced de las disposiciones legales, todos —y sólo ellos— los reconocimientos testamentarios de filiación extramatrimonial del menor efectuados en forma notarial y abierta pretenderán efectos *inter vivos*, quedando, como veremos, su eficacia en la esfera del art. 124.1 C.c., mientras el resto se somete al párrafo segundo.

(99) La conjunción de los arts. 49 LRC, 185 a 189 RRC y 254 RN fue interpretada por BELTRÁN DE HEREDIA como un fenómeno más de la exclusiva eficacia *inter vivos* de cualquier reconocimiento testamentario (cfr. op. y loc. cit., p. 195), lo cual es erróneo, a mi juicio, por incompleto y parcial, olvidando los demás medios de testar.

(100) Cfr. PEÑA, op. y loc. cit., p. 930. Como dice ALBADALEJO, no hay auténtico reconocimiento testamentario sin considerar la muerte (cfr. op. cit., pp. 118 y 119).

(101) PEÑA plantea de modo alternativo las posibilidades (cfr. op. y loc. cit., p. 917).

te auténtica intención *mortis causa* la fuerza legal se contempla en el artículo 124.2 del Código civil, como más tarde veremos.

Esta premisa, pese a todo, tiene alguna excepción en los amplios términos puestos recogidos en el artículo 741 del Código civil; es, pues, menester analizarlos *ad casum*:

a.— La disposición salvaguarda la fuerza legal de reconocimiento causado en testamento, aunque no posea éste ninguna otra cláusula.

El hecho es evidente tanto en un plano práctico —se acepta desde antiguo por la jurisprudencia (cfr. SS de 22 de noviembre de 1964 y 9 de octubre de 1982)—, como teórico porque no supone una *contradiccio in terminis* con la noción de testamento, cuya riqueza excede las indicaciones orientativas del artículo 667 del Código civil; aunque la fuerza legal del reconocimiento dependa de la intención del causante al realizarlo que, con las presunciones legales, queda como sigue: cuando se realice por medio de un testamento abierto y notarial en virtud de los artículos 254 del Reglamento notarial, 120.1 y 124.1 del Código civil, y de los argumentos antes expuestos, seguirá los requisitos de un mero documento público; tratándose de cualquier otro tipo de testamento tendrá la consideración de acto de última voluntad por dos razones: no se conoce hasta el óbito de su autor, y tampoco consigue los mínimos requisitos formales para su existencia (102).

En cuanto a la validez del testamento en estas condiciones, están presentes dos principios opuestos. Por una parte, la interpretación a *sensu contrario* del artículo 741 del Código civil parece indicar su absoluta irrelevancia como declaración de última voluntad; pero, de otro lado, la jurisprudencia establece la validez de tales testamentos (cfr. S de 9 de octubre de 1982), lo cual parece lógico a causa del *favor testamenti* (R de 18 de junio de 1947), sin existir disposición normativa expresa de contrario; además, supone un acto dispositivo —no importa que se produzca por ministerio de la Ley— de bienes indicando el futuro legitimario, y, a la postre, fuera del supuesto contemplado en el artículo 254 del Reglamento notarial, siempre le viene al reconocimiento la fuerza legal de un auténtico acto *mortis causa*: el propio testamento válido. Así pues, en estas hipótesis una vez muerto el *de cuius* se abre la sucesión *ab intestato* según el artículo 912 del Código civil (cfr. SS de 22 de noviembre de 1964 y 2 de octubre de 1982), mucho se discutió sobre cuál de sus dos párrafos resultaba de aplicación, siendo a mi juicio más oportuno el segundo: «cuando el testamento no contiene institución de heredero» (cfr. arts. 763 y 764 C.c.) (aunque determine un legitimario con arreglo a los artículos 930 y ss. del Código civil) (103).

(102) En lo relativo al testamento ológrafo antes de su protocolización sólo puede motivar un reconocimiento por expediente gubernativo (cfr. art. 49.1.º LRC).

(103) Fue la idea mantenida entre otros por LACRUZ, op. cit., pp. 42 y ss., y MARTÍNEZ CALCERRADA, op. y loc. cit., p. 471. BELTRÁN DE HEREDIA estimaba de mejor aplicación el primer párrafo del art. 912 C.c.: «cuando uno muere sin testamento, o con testamento nulo, o que haya perdido después su validez» (op. y loc. cit., p. 195).

b.—El mismo precepto también preserva la fuerza legal del reconocimiento si se revoca el testamento donde se plasmó.

Pese a las apariencias externas, el artículo 741 del Código civil no supone una excepción, propiamente hablando, al principio de absoluta revocabilidad de las disposiciones *mortis causa*, cuya definición en el artículo 737 del Código civil tampoco admite réplica (104); para demostrarlo es conveniente distinguir los tipos de revocación formal y real (105):

— Formal:

Implica siempre la existencia de un testamento posterior, cuyo tal vez único fin sea dejar sin efecto cualquier otro precedente (cfr. art. 738 C.c.). Estraña su esencia en el carácter auténtico de la última voluntad del *de cuius*, que requiere tanto su veracidad como ser postremo.

A estos principios nada opone nuestro artículo, cuyo fin es proteger la «fuerza legal» del reconocimiento testamentario de algunas vicisitudes típicas del instrumento donde queda efectuado, por cuanto si bien el hecho de reconocer la filiación es aquí un acto de última voluntad y puede indicar la concurrencia de una suerte de circunstancias o elementos que inducen al legislador a prever un camino mucho más expedito para su eficacia, no pierde por ello el reconocimiento su auténtica naturaleza de acto jurídico típico de Derecho de familia e irrevocable, en el cual la pretendida eficacia *inter vivos* o *mortis causa* juega un papel relativamente importante, pero sin novar su esencia. Por lo tanto, una vez manifestada la filiación, no cabe acontecimiento alguno capaz de destruir la evidencia de un hecho biológico libremente desvelado (106), y menos la mera voluntad de su autor (107), tan ajena en Derecho de familias para modificar las consecuencias originadas en el ordenamiento,

(104) La doctrina y la jurisprudencia por lo general entienden justo lo contrario en virtud de «la trascendencia que el acto de reconocimiento supone para el concepto jurídico natural y social» (S. de 16 de octubre de 1918, y cfr. S. de 12 de marzo de 1958). Vid. MARTÍNEZ CALCERRADA, op. y loc. cit., p. 472, y BELTRÁN DE HEREDIA, op. y loc. cit., p. 200.

(105) Cfr. ALBADALEJO, op. cit., pp. 120 y ss.

(106) «En efecto, establecidas en un testamento las ordenaciones de la última voluntad del otorgante, pueden ocurrir después hechos o surgir circunstancias y condiciones que modifiquen o alteren profundamente las intenciones en que se inspira dicha voluntad, o las causas que la determinaran, y por eso hay que dejar en libertad al testador para modificar sus disposiciones testamentarias, sin limitación de ningún género, considerándose su voluntad ambulatoria hasta la muerte.

Pero no sucede lo mismo con la declaración que se hiciere reconociendo un hijo ilegítimo, puesto que se trata de un hecho cuyas circunstancias esenciales no están sujetas a modificación, ni dependen de la voluntad del otorgante. Por el contrario, ese reconocimiento hecho constituye una confesión de la paternidad, determinante desde su origen de la mutualidad de derechos y obligaciones, consecuencia del estado legal de familia; y reconocido este hecho en documento indubitable, basta que exista un solo momento para que produzca sus efectos de un modo irrevocable». (MANRESA, op. cit. pp. 732 y 733).

(107) A mi modo de ver existe también la posibilidad de alegar en este caso el principio de *contrarius actus* (cfr. R. de 2 de julio de 1970 y S. de 25 de junio de 1909). BELTRÁN DE HEREDIA lo niega con coherencia —estima nulos todos los reconocimientos testamentarios—, pero sin acierto, por lo endeble de la premisa (cfr. op. y loc. cit., pp. 195 y ss.).

que atiende sobre todo al principio de verdad biológica (108), al exclusivo beneficio del menor reconocido y a la rectitud en la intención de quien reconoce.

Sin embargo, la traducción práctica de las ideas apuntadas ofrece un panorama distinto. Si el testamento fuera en su origen un documento público cuyo contenido se conozca por el autorizante —notarial y abierto— éste hará llegar al Registro Civil, para su anotación, el reconocimiento (cfr. art. 254 RN) y, por consiguiente, cualquier acto revocatorio sería inútil en este punto, porque no pierde su carácter de documento público a cuyos efectos se pliega el reconocimiento testamentario con pretendida vigencia *inter vivos*. En consecuencia, la *ratio* de los artículos 49 LRC, 185 a 189 RRC y 254 RN supone un firme aval de la irrevocabilidad del reconocimiento, aunque fuere testamentario (109), amén de otras razones fundadas, como la mayor protección del estado civil de las personas, que pasa por dilucidar de forma segura el ajuste del reconocimiento a la verdad biológica (110).

Cuando, de lo contrario, no fuera cognoscible antes del fallecimiento el contenido del testamento donde se reconoció, la irrevocabilidad fáctica del reconocimiento está muy en duda, pues, aun el cerrado y notarial, si permanece bajo la custodia de su autor o un tercero de confianza (cfr. art. 711 C.c.), resulta sencilla su total destrucción, quedando el reconocimiento en su fuero interno y sin vestigio alguno, lo cual supone un peligro que se acrecienta en el testamento ológrafo y otras formas especiales, aunque también aquí quepan diversas posibilidades según conozca el autorizante o no su contenido y lo protocolice.

— Real:

Así se denominan las distintas presunciones legales del artículo 742 del Código civil. El reconocimiento en estos casos queda ligado a las vicisitudes del testamento; por consiguiente, si perdiera su calidad de documento público debe someterse al resultado de las pruebas de veracidad previstas en el artículo 742.2.^º y 3.^º del Código civil (111).

c.— Más compleja se plantea la última precisión del artículo 741 del Código civil: tampoco pierde su fuerza legal el reconocimiento testamentario aun cuando el resto de las cláusulas que contuviere la disposición de última voluntad fueran nulas.

La dificultad radica en un doble punto: los testamentos tienen múltiples y muy dispares causas de nulidad e ineeficacia en todos sus diversos grados, y, además, es distinta la invalidez de las cláusulas, o del propio testamento de suyo, veamos:

(108) Si no se ajustase a la realidad quedan expeditos los mecanismos jurídicos previstos para su impugnación (cfr. arts. 140 y 141 C.c.).

(109) Cfr. MARTÍNEZ CALCERRADA, op. y loc. cit., p. 469.

(110) Cfr. MARTÍNEZ CALCERRADA, op. cit., p. 75.

(111) Cfr. ALBADALEJO, op. cit., p. 123 y también la doctrina italiana: CARRESI, op. y loc. cit., p. 5; CICU, *Riconoscimento in testamento distruttorum*, en «Il foro podano», V. 1947.

1. Nulidad e ineficacia de las cláusulas:

En un somero recorrido del Código se advierten casos abundantes tanto en la materia específicamente sucesoria —cláusula de irrevocabilidad (art. 741 C.c.), preterición injusta del legitimario, declaración de indignidad y desheredación inmotivadas (arts. 745, 748, 750 y ss. C.c.)... etc.— como en la del Derecho de familia (cfr. v. gr. art. 226 C.c... etc.).

2. Nulidad e ineficacia del testamento:

Las causas, con arreglo al artículo 743 del Código civil, son típicas del Derecho sucesorio en el ordenamiento español, para su estudio sistemático es menester agruparlas en torno a su *ratio* particular (de forma no casuística, pero sí orientativa):

— Unas responden a las circunstancias generales de todo acto humano en cuanto afectan a la formación de la voluntad *de cuius* así la violencia, fraude o dolo —cfr. art. 673 C.c.— e incluso, de modo presunto, el supuesto del artículo 720.1 del Código civil).

— Otras inciden sobre las formalidades propias del testamento como acto solemne (cfr. arts. 687 y 715 C.c., y también, según su tenor literal, art. 742.2 y 3 C.c.); asimismo se incluyen en este capítulo los requisitos de los testamentos y formas especiales (cfr. arts. 702 y 720 C.c.) y su protocolización (arts. 689, 703 y 704, 720.2 C.c.).

— Las últimas se refieren a la propia esencia —mediante sus elementos o notas características— del acto testamentario en nuestra tradición jurídica, entre las cuales se cuenta la prohibición en Derecho común de testamento mancomunado (cfr. art. 669 C.c.), por comisario (cfr. art. 670 C.c.), porque desvirtúan el talante personalísimo del acto, ... etc.

Una vez definido el marco será mucho más simple proceder al análisis del artículo 741 del Código civil *in fine*. La norma, *estricto sensu*, trata sólo de la nulidad de las cláusulas, y ello resuta lógico, porque un reconocimiento testamentario requiere al menos la verdadera existencia de ambas instituciones (112); por el contrario, la jurisprudencia tiene admitida la validez del reconocimiento efectuado en un testamento nulo (cfr. S de 8 de mayo de 1981) (113). Para romper la dicotomía entre principios tan genéricos habrían de matizarse a partir de cada supuesto.

Como premisa, y a efectos prácticos, nos adherimos al criterio del Tribunal Supremo, pues en este punto el artículo 741 no es determinante; admite una interpretación amplia y hasta lo más generosa posible en orden a la validez del reconocimiento y, además, cuando la doctrina se refiere a los auténticos testamentos habla de autenticidad en sentido anímico y subjetivo, es decir, auténtica voluntad *mortis causa* de testar con independencia de las circunstancias legales externas a su intención que

(112) Vid. ALBADALEJO, op. cit., pp. 48 y ss. (se refiere a la necesidad de «un auténtico testamento»).

(113) Siempre que dicho reconocimiento sea firme y no de duda o condicionado a su veracidad biológica (cfr. S. de 11 de abril de 1926).

puedan hacer ineficaz el acto. Con todo, deben exceptuarse las siguientes situaciones:

1.º Si la causa de nulidad del testamento se cifra en la violencia, intimidación o error, y estos vicios de la voluntad también afectan al reconocimiento, cabría pensar su nulidad, máxime cuando estas circunstancias se contemplan asimismo en el artículo 141 del Código civil como motivos de su impugnación.

Ahora bien, no dejan de plantearse interrogantes si el reconocimiento no pierde por ello su correspondencia con la verdad biológica, porque, frente a una interpretación formalista de los artículos 741 y 141 del Código civil, debe imponerse, a mi modo de ver y en el presente caso, al principio de voluntariedad del reconocimiento las pautas fundamentales de la verdad biológica que rigen la determinación de la filiación en la reforma del Código: así, por ejemplo, el juego combinado de los artículos 111.2 del Código civil —«cuando la filiación haya sido judicialmente determinada contra su opinión»—, 115 y 120 del Código civil— para nada valoran la voluntad del progenitor con objeto de determinar la filiación— y el artículo 127 C.c. —admiten las pruebas biológicas en la investigación de la paternidad— demuestran que las relaciones parentofiliares no pertenecen, jurídicamente hablando, a la esfera de lo privado y disponible; de igual modo sucede con la primacía de la irrevocabilidad del acto, tal vez aquí vulnerada indirectamente, que permite a la jurisprudencia tasar no sólo en lo formal, sino incluso en lo material, los motivos de impugnación del reconocimiento (cfr. SS de 25 de junio de 1909 y 22 de diciembre de 1964 acerca del error).

2.º Si la nulidad se origina en alguna circunstancia concerniente a la calificación del testamento como acto personalísimo (cfr. arts. 669 y 670 C.c.), este vicio se transmite al reconocimiento que también lo es (cfr. S de 27 de abril de 1918), motivando su invalidez.

En un orden distinto de cuestiones, pero íntimamente ligado con lo anterior, cabe preguntarse por los supuestos de caducidad del testamento (cfr. arts. 719 y 730 C.c.). El problema surge cuando el artículo 741 del Código civil ignora esta previsión, lo cual fue interpretado por algunos como un síntoma de la ineficacia del reconocimiento contenido en un testamento caduco (114). Por mi parte discrepo, pues el artículo 741 del Código civil debe valorarse del modo más amplio posible y en beneficio de la existencia del reconocimiento, porque no supone una excepción a la revocabilidad del testamento —según vimos— para darle un sentido estricto; antes al contrario, salva la fuerza legal del reconocimiento en unos supuestos que contienen *in genere* todas las facetas funcionales de la ineficacia del testamento —aunque sólo exprese las más importantes, y existe analogía perfecta entre la caducidad y las circunstancias descritas en el artículo 741 del Código civil. Además, no atañe para nada la esencia de la caducidad —nuevo transcurso de tiempo en la protocoli-

(114) Cfr. ALBALADEJO, op. cit., p. 121, y CARESSI, op. cit., p. 94, not. 1.

zación de testamentos especiales que origina la presunción legal de cambio en la voluntad del causante— al reconocimiento, por naturaleza irrevocable (115). Por último, los principios de la preeminencia de la verdad biológica y *pro filio* (116) impiden exégesis literalistas del artículo 741 del Código civil en relación con la caducidad del testamento.

e) El reconocimiento como cláusula testamentaria:

Una vez examinada la posible coherencia lógica del reconocimiento testamentario, antes de analizar sus repercusiones jurídico positivas, es interesante definir con la doctrina la calificación del reconocimiento en cuanto pertenece a un acto de última voluntad.

Los comentaristas nacionales y extranjeros vienen considerando el reconocimiento testamentario —si se adecúa cabalmente a las condiciones de copatibilidad antes expuestas— como acto jurídico *mortis causa* o acto jurídico en sentido estricto a causa de muerte (117); ello es conciliable con una noción formal, sin referencia ninguna sobre su contenido, de testamento —«simple forma documental apta para acoger en sí la múltiple variedad de los negocios a causa de muerte admitidos en el ordenamiento» (118)—, e incluso con el sentido sustancial y amplio mientras plasme la última voluntad (119); no, en cambio, sería homogéneo con propiedad frente al concepto sustancial y estricto del testamento (120).

3. Régimen jurídico del reconocimiento testamentario de la filiación no matrimonial

Por todo cuanto llevamos dicho, se halla explicación lógica del peculiar trato que se dispensa en el artículo 124.2 del Código civil al reconocimiento testamentario, siempre que ambas figuras se aúnen por intenciones más o menos sospechosas o coyunturales, sino por compartir del mismo *animus mortis causa*.

(115) Cfr. COSSANTINI, op. cit., p. 157; vid., también, CICU, op. cit., p. 154.

(116) El *favor filii* cuenta con muy diversas aplicaciones: desde las crisis matrimoniales (cfr. arts. 92 y 93 C.c. y S. de 19 de marzo de 1986), hasta la determinación de la filiación (cfr. S. de 9 de octubre de 1982).

(117) Cfr. JORDANO, op. y loc. cit., p. 438.

(118) *Ibidem*, p. 440; cfr. ROYO, *Derecho de sucesión mortis causa*, Sevilla, 1951, pp. 72 y 130; TRAVIESAS, op. y loc. cit., p. 104; LACRUZ, op. cit., p. 42; OSSORIO, op. cit., pp. 29 y 30; para la doctrina italiana vid. CICU, op. cit., p. 16.

(119) Cfr. JORDANO, op. y loc. cit., p. 441; SCAEVOLA, *Código civil comentado y concordado*, XII, Madrid, 1896, pp. 171 y ss.; ROCA SASTRE, op. cit., pp. 69 y ss.; DÍEZ PICAZO, *la pluralidad de testamentos*, en «Revista de Derecho Notarial», 1960, pp. 85 y ss.; OSSORIO, op. cit., pp. 28 y 29; PUIG PEÑA, op. cit., p. 77; MANRESA, op. cit., pp. 420 y 421; SÁNCHEZ ROMÁN, op. cit., pp. 202 y ss.; en la doctrina italiana vid. BARBERO, op. cit., pp. 1020 y ss.

(120) Cfr. JORDANO, op. y loc. cit.; CASTÁN, op. cit., pp. 258 y ss.; ESPÍN, *Manual de Derecho civil español*, V, Madrid, 1957, pp. 135 y 136; LACRUZ, op. cit., p. 41; entre los italianos, vid. MESSINEO, op. cit., pp. 69 y ss.

Nos disponemos ahora, pues, a enfocar estas cuestiones desde los puntos de vista del ordenamiento jurídico y de los órganos institucionales cuyo cometido sea establecer la exégesis de las normas aplicables.

El asunto que nos ocupa tiene muy ricos precedentes, habida cuenta de la tradicional previsión en nuestro Derecho de unos cauces especiales para la eficacia del reconocimiento testamentario del menor de edad: «ya en el Código civil en su redacción originaria (art. 133), daba al mismo un tratamiento privilegiado al eximirle, al igual que al hecho en el acta de nacimiento, del requisito complementario de la aprobación judicial que se exigía para los demás reconocimientos efectuados «en otro documento público» ... ante esta situación voces muy autorizadas estimaron que en vida del testador el reconocimiento testamentario de la entonces llamada filiación natural debía tener idéntico tratamiento al reconocimiento en documento público, es decir, debía quedar sometido a la aprobación judicial, porque, de no ser así, resultaría que la elección por el autor del reconocimiento de una opción puramente formal produciría un resultado sustantivo distinto, con el peligro de que se utilizara la forma testamentaria para burlar fraudulentamente el requisito legal de la aprobación por el juez; por todo ello un sector doctrinal preconizaba que el privilegio concedido al reconocimiento testamentario de los menores sólo tenía su razón de ser cuando se quisiera hacerlo eficaz después del fallecimiento del testador, en armonía, además, con la naturaleza «mortis causa» de las disposiciones testamentarias...

Esta opinión doctrinal no prevaleció entonces oficialmente, de suerte que en la práctica los reconocimientos de filiación otorgados en testamento se inscribían ya en vida del testador (a partir de la Real Orden de 5 de mayo de 1917, que rectificó el criterio oficial anterior y que fue confirmada por el artículo 254 del Reglamento notarial de 2 de junio de 1944; cfr. también la R de 25 de enero de 1961, y la S de 9 de octubre de 1982), y, sobre todo, sin que en ellos concurriera aprobación judicial» (121).

En efecto, retrotrayéndonos incluso un poco más, por la Orden Ministerial de 22 de enero de 1899, se permitió la eficacia inmediata del reconocimiento de la filiación del menor o incapaz, aun teniendo lugar en una disposición testamentaria (también coadyubaban a ello la Ley de Registro Civil y el Reglamento Notarial entonces vigentes); sin embargo, la práctica registral fue mitigando paulatinamente dicha medida (cfr. RR de 18 de abril y 18 de junio de 1912) de modo que, por la resolución de 12 de julio de 1914, se consolidaba la ineeficacia del reconocimiento testamentario en vida de su autor. En la Real Orden de 5 de mayo de 1917 cambian de nuevo las directrices y se vuelve al criterio inicial —«S.M. el Rey... ha tenido a bien disponer que en lo sucesivo sean anotados marginalmente los reconocimiento de hijos naturales hechos en testamento en la forma prevenida por la Ley y Reglamento del Registro civil sin ne-

(121) Para exponer el tema estamos siguiendo los considerandos de las trascendentales R. de 22 de julio de 1985, luego confirmada por la de 19 de mayo de 1986.

cesidad de acreditar el fallecimiento del testador, dejándose sin efecto las resoluciones d^e ese Centro de 18 de abril y 18 de junio de 1912»— pues estas últimas, disponían «que en tanto no se acreditara el fallecimiento del testador no procede anotar marginalmente... el reconocimiento de hijos naturales que aquel hubiese consignado en acto de última voluntad; (y) aunque inspiradas estas resoluciones en el más recto propósito, la práctica ha demostrado —continúa la propia RO de 5 de mayo de 1917— que no responden al levantado pensamiento que las dictó, porque la interpretación que se les da... desvirtúa el precepto del artículo 741 del Código civil..., lesionando el interés legítimo de los particulares y se aparta de las humanitarias orientaciones que constituyen ya un verdadero postulado en materia de paternidad y filiación ilegítimas». Razones obvias en el panorama legal entonces en vigencia, donde quedaban vedados todos los mecanismos para la indagación de la verdad biológica, y sólo la iniciativa del progenitor podía paliar con cierto límite los cuantiosos males —celotipias familiares, desdoro social, agravios en su protección legal... etc.— derivados en las tan lastimosas y arcaicas circunstancias, injustas para el menor; en consecuencia, era menester, por los motivos apuntados en la propia Real Orden, ampliar, mediante una interpretación correctora de la teleología del precepto, el estricto alcance de la norma. Por eso mismo se trae a colación el artículo 741 del Código civil, con objeto de fortalecer la irrevocabilidad del más relevante de los medios previstos para determinar este tipo de filiaciones.

Estos criterios continuaron definiendo la práctica —si bien la resolución de 12 de agosto de 1919 con sus expresiones abogaba por un carácter meramente coyuntural: «ínterim permanezca vigente la citada disposición»— hasta nuestros días (122), cuando «debe ser replanteada a la luz de la nueva regulación, especialmente porque su mantenimiento supondría no sólo prescindir de la aprobación judicial, sino también del consentimiento del representante legal del reconocido» (123).

Así es, la reforma del Código por ley de 13 de mayo de 1981, implantó la igualdad de trato para los hijos con independencia de su filiación (cfr. art. 108.2 C.c.) y hace «admisible la investigación de la paternidad y de la maternidad mediante toda clase de pruebas, incluidas las biológicas» (art. 127.1 C.c.); en este nuevo marco legal deben revertir a su auténtico y originario alcance las previsiones del artículo 124 del Código civil (124), por mucho que resulte opuesto a lo entendido anteriormente.

(122) La reforma del Reglamento Notarial (cfr. art. 254) y de la legislación registral (cfr. art. 49 LRC y 185 a 189 RRC) acentuaron el fenómeno, aplicado por última vez en la S. de 9 de octubre de 1982.

(123) R. de 22 de julio de 1985.

(124) En la misma R. de 22 de julio de 1985 «el Ministerio Fiscal entiende que ... en aras del inexplicable art. 124.2 C.c., frente a cuya evidencia no cabe, sin embargo, interpretación alguna; el reconocimiento de la filiación extramatrimonial hecha por medio de testamento no está vinculada en orden a su eficacia a ningún consentimiento del representante legal del reconocido, sin perjuicio de las siempre posibles acciones de impugnación que permite el Código civil». Lo cual implica una exégesis formalista y descomprometida de la *ratio* del precepto, resultando desestimada, con mucho acierto, por el Centro directivo.

Con todo, para la Dirección General «la comprensión del artículo no es en modo alguno sencilla», y para su análisis procede con un rigor científico y un sentido de la realidad encomiables en la resolución de 22 de julio de 1985 a «partir de la base de que, conforme al primer párrafo del propio artículo, la regla general es que para la eficacia del reconocimiento del menor o incapaz se requiere el consentimiento expreso de su representante legal o la aprobación judicial, de modo que las excepciones contenidas en el párrafo siguiente no deben, por su propia naturaleza, ser interpretadas extensivamente, pues ello podría dar como resultado la desnaturalización del criterio general querido por el legislador». En suma, «para que las garantías concedidas a la madre por el legislador no queden burladas y no queden reducidas a un derecho ilusorio, es menester concluir que la elección por el que afirma ser el padre de la forma testamentaria para el reconocimiento no puede implicar, por ese sólo hecho, que desaparezcan automáticamente los requisitos generales establecidos para la eficacia del reconocimiento de un menor por el párrafo primero del artículo 124; dicho de otro modo, el privilegio excepcional ligado al testamento por el párrafo segundo de este artículo únicamente se justifica cuando, por haber fallecido el testador, no puedan aprovecharse los beneficios derivados del reconocimiento, mientras que en vida de éste el tratamiento del reconocimiento testamentario ha de ser el mismo que el del efectuado en escritura pública». Luego, por tanto, «el reconocimiento en vida del testador queda sujeto a las previsiones del párrafo 1.^º del artículo 124 y es solamente el que pretenda su eficacia una vez muerto el testador el que queda dispensado de los requisitos del consentimiento o la aprobación judicial». El Centro directivo, en una resolución posterior completa su alegato en que «además la solución contraria implicaría que la simple elección de una u otra opción formal llevaría a un tratamiento sustantivo diferente del reconocimiento, en detrimento de las garantías concedidas al progenitor que ya había reconocido la filiación» (R de 16 de mayo de 1986), evitando así los posibles fraudes de ley o simulaciones relativas antes justificadas.

Por consiguiente, si el reconocimiento se adecúa en el *animus* de su autor al *factum* testamentario, es decir persigue una eficaz *post mortem*, se produce la perfecta identificación entre ambas figuras a que atiende la regla del artículo 124.2 del Código civil otorgándole tan amplios beneficios legales para su relevancia; por el contrario, cuando se busquen torcidamente los privilegios del precepto con la sospechosa intención de lograr efectos en vida de quien reconoce, no haya otra cosa que un reconocimiento en *forma* testamentaria, cuyas solemnidades externas pueden —si reúnen los requisitos del artículo 120.1^º del Código civil *in fine*— suponer un documento hábil (125) a lo más, para intentar exclusivamente reunir los consentimientos previstos en el artículo 124.1 del Código civil respecto a su eficacia, pues, con ocasión del negocio de última voluntad, nace un acto jurídico independiente, y, además, *intervivos* (126). Sin em-

(125) Cfr. S. de 27 de abril de 1918.

(126) Se pretende la relevancia del acto antes de desplegarse los efectos típicos del testamento (cfr. S. de 9 de octubre de 1982).

bargo, las normas jurídicas aplicables objetivan este punto: si el reconocimiento se realiza en un testamento notarial abierto, en virtud del artículo 254 del Reglamento notarial y por los motivos ya vistos, siempre deberá someterse a los requisitos del artículo 124.1 del Código civil; el resto de los reconocimientos testamentarios siguen las pautas del artículo 124.2 del Código civil.

4. Supuestos dudosos

Se plantean algunas cuestiones inciertas todavía: *¿Quid iuris*, a la muerte de su autor, si el reconocimiento testamentario tuvo suspendida su eficacia *inter vivos* al no cumplir los requisitos del artículo 124.1 del Código civil?. Esta hipótesis sólo puede acontecer en un testamento notarial y abierto, como vimos, pues en el resto de las formas o no constituye un documento público antes de su protocolización para intentar la vía del artículo 124.1 del Código civil (cfr. art. 120.1º C.c. *in fine*), o tampoco se conoce su contenido hasta el óbito. En principio cabe una doble alternativa: entender definitivo el incumplimiento del artículo 124.1 del Código civil, o, por el contrario, considerar que sucede una modificación en el acto de reconocimiento, y, a sus expensas, se transforma su régimen jurídico del primer al segundo párrafo del artículo 124 del Código civil, y deviene de modo automático eficaz (127). Por mi parte, me inclino por una solución intermedia, pues el fallecimiento elimina cualquier atisbo de inconfesables motivos antes sospechados en quien reconoce, para constituir un acto en puro beneficio del hijo menor o incapaz (128); mas en la práctica no existe automática relevancia del hecho al carecer el juez de facultades de oficio para ello, sin embargo estarán legitimadas cualquier persona con interés legítimo y el Ministerio fiscal para instarlo, lo que acaso resulte difícil, pues el representante legal puede insistir en su negativa, los parientes del autor no querrán, por lo común, incoarlo contra sus intereses —aunque caben aquí todo tipo de imprevistos— y el Ministerio fiscal, por desgracia se distingue por su inoperancia en estos casos.

Podemos, asimismo, preguntarnos qué ocurre cuando un reconocimiento testamentario pretende su eficacia *post mortem*, pero existe una filiación acreditada y contradictoria (129). En principio, con arreglo a

(127) Algunos autores italianos en un supuesto muy parecido —matrimonio canónico no inscribirle por alguna circunstancia en el Registro Civil, que luego sí resulta por la modificación de los hechos— hablaron de novación *ex lege*.

(128) Cfr. RR. de 22 de julio de 1985 y 16 de mayo de 1986. La doctrina también ha resaltado la total ausencia de beneficio en quien reconoce una vez muerto (cfr. DÍEZ PICAZO-GULLÓN, op. cit., p. 336 y PEÑA, op. y loc. cit., p. 916).

(129) Como tenemos dicho, no son incompatibles las filiaciones por naturaleza y adoptivas con arreglo al juego combinado de los arts. 108.1, 113.2, 175.2, 177.2 C.c.; 50 LRC; 21.2, 22.2 y 123 RRC, porque la reforma del 1981, según su Exposición de Motivos, toma los «hijos por naturaleza como contrapuestos a los de adopción», pero nunca constituyen situaciones contradictorias por hipótesis. «Más aún, a la vista de lo que dispone hoy el párrafo segundo del art. 177 del Código, no parece existir verdadera incompatibilidad entre la filiación biológica y la adoptiva, porque ésta se superpone a aquélla». (Comentario a la R. de 16 de mayo de 1986 en «Actualidad Civil» ..., pp. 2074 y 2075.)

la circular de 2 de julio de 1981, sobre consecuencias registrales del nuevo régimen legal de filiación, «la principal novedad estriba en que para inscribir el reconocimiento de filiación, paterna o materna, será preciso que concurran los requisitos que, según se trate de hijo mayor de edad, o menor o incapaz, exigen, respectivamente, los nuevos artículos 123 y 124 y que no aparezca ninguno de los obstáculos a que se refiere el segundo párrafo del artículo 113 del Código civil» (130). Ahora bien, a mi modo de ver, son distinguibles dos situaciones diversas, según la filiación acreditada lo sea ya en virtud de su determinación legal (arts. 113, *in initio*; 115 y ss. y 120 C.c.), ya por posesión de estado en su defecto (arts. 113.1 C.c. *in fine*). En el primer caso no cabe practicar la inscripción del reconocimiento sin remover el asiento contradictorio (cfr. arts. 113 C.c.; 50 LRC y 123 RRC), lo cual exige impugnarse, conforme a los artículos 137 y 140 C.c., la filiación determinada, por las personas que legitiman estos preceptos para llevarlo a cabo. Más compleja es todavía la segunda hipótesis, pues se basa en una circunstancia extraregistral y materia de las correspondientes comprobaciones; en consecuencia, difícilmente sucederá esto antes de la inscripción —según el artículo 124.2 del Código civil— del reconocimiento, y entonces, el artículo 131.2 del Código civil contraviene lo previsto en el artículo 113.2 del Código civil porque, si bien en rigor jurídico se acredita la filiación una vez demostrada la posesión de estado, ésta, por la propia realidad de los acontecimientos, existe mucho antes; por consiguiente, una vez se notifique la inscripción del reconocimiento «al otro progenitor o al representante legal del inscrito, y si este representante no fuera conocido, al Ministerio fiscal (la finalidad exclusiva de estas notificaciones es la de informar a los posibles interesados sobre el nuevo asiento que puedan exigir el cumplimiento de los deberes que se derivan del estado inscrito, o en su caso, acusen las deficiencias del asiento o del reconocimiento en el procedimiento adecuado)» (R. de 28 de noviembre de 1981), pueden acudir los representantes legales —aunque sea por posesión de estado— del menor a impugnar el reconocimiento si no se ajustase a los dictados de la verdad biológica, en los términos que de seguido pasamos a establecer.

Constituye un último punto de análisis en el epígrafe presente los mecanismos atribuidos por el ordenamiento para impugnar la determinación de la filiación a partir de un reconocimiento testamentario del menor o incapaz inscrito a la muerte del *de cuius*; la causa evidentemente deberá ser su discrepancia con la verdad biológica o los vicios que anulen el acto y, en definitiva, «sería preciso acreditar una causa suficiente para ello, que en concreto habría de ser la imposibilidad del acceso carnal de los padres al momento de la concepción del hijo, la de impotencia para ello o las que viciaran el consentimiento en el acto de reconocimiento» (S de 22 de diciembre de 1964), además hoy día, con arreglo al artículo 127 del Código civil, de «la investigación de la paternidad y de la maternidad mediante toda clase de pruebas, incluidas las biológicas»

(130) Cfr. MARTÍNEZ CALCERRADA, op. cit., p. 75 y DÍEZ PICAZO-GULLÓN, op. cit., p. 331.

que pudieran ofrecer datos contradictorios con la pretendida realidad de lo desvelado en el reconocimiento; con todo, se hace muy problemático, por cuanto las pruebas biológicas sirven más para descartar a un posible progenitor que para definirlo, y estando muerto el causante, no podrá someterse a ellas; y las comprobaciones de imposible acceso carnal son también muy difíciles por constituir un hecho negativo y por el transcurso de tiempo.

Antes de finalizar con estas cuestiones inciertas planteadas en la eficacia del reconocimiento testamentario del menor o incapaz una vez muerto el causante, quiero relativizar su alcance práctico: normalmente habrá el hijo logrado la mayoría de edad —distinto es el caso del incapaz— a la muerte de su padre, luego no entra en juego el artículo 124.2, sino el 123 del Código civil, variando asimismo las acciones de impugnación o determinación de la filiación, para las cuales siempre ostentará legitimación activa el propio hijo (cfr. arts. 129 y ss. C.c.).

C) Reconocimiento en el plazo establecido para practicar la inscripción de nacimiento

Entraña la segunda excepción al principio previsto en el artículo 124.1 del Código civil sobre la eficacia del reconocimiento del menor o incapaz. Su causa se cifra en que, siendo el plazo muy corto —entre 24 horas y 8 días a partir del alumbramiento (cfr. art. 42 LRC), sin perjuicio de su prolongación hasta 16 días si concurriere fuerza mayor (cfr. art. 166 RRC)—, quien reconoce acredita de todo punto su diligencia en cumplir las obligaciones derivadas de la relación paternofilial (131); además, en tan breve transcurso de tiempo no existe representante legal distinto del propio progenitor, y tampoco se habrán producido unos lazos de filiación por posesión de estado a que afecten el reconocimiento (132).

Interesa resaltar a tenor del inciso, que se trata de un mero requisito cronológico (133), sin atender a los medios empleados en su consecución (134). Por consiguiente, si en tal plazo se otorga un testamento abier-

(131) Cfr. DÍEZ PICAZO-GULLÓN, op. cit., p. 336; PEÑA, op. y loc. cit., p. 928. A *sensu contrario* queda reforzada la *ratio* del art. 124.1 C.c., pues si el progenitor optó por no acudir a los medios establecidos en el Derecho para determinar la filiación, digamos de un modo normal jurídicamente hablando, habrán de calibrarse las nuevas circunstancias con detenimiento en interés del hijo y, por tanto, este juicio compete a quien ostente su representación.

(132) Las razones son tan evidentes que, pese a ignorar el proyecto de ley el reconocimiento testamentario, sí contenía el supuesto ahora estudiado. Sin embargo, la Sra. Pelayo propuso mediante una enmienda eliminarlo también (BOCG, Congreso ... enmienda n.º 23), pero fue rechazada.

(133) Cfr. DÍEZ PICAZO-GULLÓN, op. cit., p. 336; PEÑA, op. y loc. cit., p. 928. Esto motivó una enmienda del grupo de UCD en el Senado —«se contrapone una modalidad formal de reconocimiento (el testamento) con un requisito temporal, lo cual no resulta lógico» (BOCG, Senado ..., enmienda n.º 47)—, que se desestimó en atención al distinto fundamento de ambas circunstancias.

(134) Ello se señalaba en una enmienda de UCD acerca del art. 124.2 C.c.: «se refiere al régimen general de la determinación legal de la filiación no matrimonial, abstracción

to notarial para reconocer al hijo, en virtud de los artículos 254 del Reglamento notarial y 124.2 del Código civil resultarán inaplicables —pese a cuanto dijimos en lo relativo a esta cuestión— las previsiones del artículo 124.1 del Código civil (135). A la postre, tampoco es necesario haber practicado en este período la inscripción de nacimiento, basta con la existencia de su solicitud.

V. EL ARTICULO 124.2 DEL CODIGO CIVIL «IN FINE»

A) Cuestiones preliminares

Los últimos incisos del precepto —«La inscripción de la paternidad así practicada podrá suspenderse a simple petición de la madre durante el año siguiente al nacimiento. Si el padre solicitará la confirmación de la inscripción, será necesaria la aprobación judicial con audiencia del Ministerio fiscal»— constituyen «un prodigo de redacción defectuosa» (136), en parte provocado por las transformaciones operadas en su

hecha de cual sea el título concreto por el que se haya efectuado» (*BOCG*, Senado ..., enmienda n.º 48).

En la situación anterior a la reforma esto no era idéntica; así, la R. de 21 de enero de 1921 declaraba tan sólo libres de aprobación judicial los reconocimientos efectuados en el acta de nacimiento, lo que se mantuvo en el texto del Senado —corregido en la versión final del art. 124.2 C.c.— cuando no hablaba del plazo, sino del acta de nacimiento, precisión que hubiera restringido drásticamente las posibilidades ofrecidas en el precepto; tras la reforma del Código, la R. de 18 de agosto de 1982 pletea el caso del reconocimiento ante un juez de paz en el plazo para practicar la inscripción que el autorizante del reconocimiento paterno hubiera sido el Juez de Paz, es claro que el reconocimiento de filiación paterna no matrimonial podía efectuarse tanto antes como ahora (cfr. art. 49 LRC y art. 120-1.º C.c.) por comparecencia ante el Encargado de Registro y en esta expresión es obvio que ha de estar comprendido el Juez de Paz, delegado de aquél, conforme a lo señalado por el art. 45 del Reglamento del Registro Civil, del cual resulta que el Juez de Paz «actúa por delegación del Encargado y con iguales facultades, salvo en los expedientes», sin que, para la validez de los asientos importe el grado en que el Juez de Paz, o el del Distrito han cumplido con su deber de solicitar, o impartir, las instrucciones necesarias para el desempeño del Registro (cfr. arts. 46-III y 47 RRC7, lo cual será objeto especial de la inspección ordinaria (cfr. art. 58 RRC) y, de otra parte, conforme al art. 186, párrafo segundo, del Reglamento del Registro Civil, aclaratorio del art. 49 de la Ley y del antiguo art. 133 del Código civil, no era necesaria la aprobación judicial cuando el reconocimiento de un menor había sido otorgado —como así fue en el presente caso—, dentro del plazo fijado para practicar en virtud de declaración la inscripción de nacimiento, aun cuando ésta ya se hubiera extendido, y este criterio lo reafirma el primer inciso del párrafo segundo del actual art. 124 C.c., cuando señala que no serán necesarios el consentimiento o aprobación, a los que se refiere el párrafo anterior, si el reconocimiento no hubiere efectuado dentro del plazo establecido para practicar la inscripción de nacimiento».

(135) La S. de 27 de junio de 1950 contempla la simultaneidad en ese término de reconocimientos distintos efectuados en acta de nacimiento y testamento para declarar la primacía del primero respecto del segundo. Asimismo serían aplicables por analogía los criterios de las RR. de 22 de julio de 1985 y 16 de mayo de 1986 —no puede utilizarse un mecanismo formal para conseguir beneficios sustantivos-, pues *a fortiori*, aquí sucederá lo mismo en sentido contrario.

(136) DE LA CÁMARA, *El nuevo derecho de filiación*, en «El nuevo derecho de familia», Madrid, 1982, p. 69; en el comentario a la r. de 16 de mayo de 1986 se califica de «inexplicable» dicha circunstancia (*Actualidad Civil* ..., p. 2074).

seno a lo largo del *iter* parlamentario, con grave detrimento de su coherencia interna.

El aserto *in fine* del artículo 124.2 del Código civil contiene una contraexcepción a la dispensa de los requisitos del artículo 124.1 del Código civil plagada de incertidumbres, empezando por la diferencia en el trato del reconocimiento según el sexo de quien lo incoa. La raíz de la distinción estriba en el principio *mater semper cerca est*, a tenor del artículo 120, 1.^º y 4.^º del Código civil, y la propia entidad de los hechos tal y como realmente acontecen (137), además, tal vez el padre desconozca con certeza su auténtica y no sólo aparente relación con el menor, mientras la madre cuenta siempre con datos más fehacientes al respecto (138) y, en fin, a la madre corresponde por naturaleza cuidar del primer desarrollo de la criatura, y, en atención al *favor filii*, dirimir los conflictos respecto a su verdadero interés (139). Estas razones avalan de por sí el estricto cumplimiento del principio constitucional de igualdad en este punto, pues, con arreglo a la doctrina de nuestro Tribunal Constitucional, «el principio de igualdad jurídica consagrado en el artículo 14 (de la Constitución) hace referencia inicialmente a la universalidad de la ley, pero no prohíbe que el legislador contemple la necesidad o conveniencia de diferenciar situaciones distintas o darles un tratamiento diverso que puede incluso venir exigido, en un estado social y democrático de Derecho, para la efectividad de los valores que la Constitución consagra con el carácter de superiores del ordenamiento»; «lo que prohíbe el principio de igualdad jurídica es la discriminación..., es decir, que la desigualdad de tratamiento legal sea injustificada por no ser razonable» (140).

De otro lado, el artículo 124.2 del Código civil *in fine* habla de «madre» y «padre» no refiriéndose sólo al hecho biológico, sino a la calificación jurídica de tales (141), esto se desprende para la madre del artícu-

(137) Cfr. PEÑA, op. y loc. cit., p. 930; MARTÍNEZ CALCERRADA, op. cit., pp. 69 y 70; también alude a ello la R. de 22 de julio de 1985: «en la inmensa mayoría de las ocasiones lo será la madre, cuya relación materno-filial con el hijo habrá quedado previamente determinada legalmente por la vía de los números 1.^º ó 4.^º del art. 120 del Código»; si bien no es menos cierto que, merced a la protección de su intimidad, admite las consabidas excepciones esta premisa (cfr. MANRESA, op. cit., p. 574). Con todo, el panorama es muy distinto para el padre, cuya determinación, si no es cónyuge de la madre, depende de su espontánea declaración de voluntad o de las oportunas indagaciones judiciales, por cuanto no existe presunción fáctica o legal alguna (cfr. S. de 4 de abril de 1984).

(138) Sería bien ilustrativo el supuesto de la S. de 22 de diciembre de 1964 si los litigantes hubieran tenido hijos en sus relaciones.

(139) Cfr. PEÑA, op. y loc. cit., p. 930.

(140) Estos son «los criterios establecidos por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en diversas sentencias, como las de 13 de julio de 1968 y 27 de octubre de 1975» (S. de 10 de noviembre de 1981 y cfr. la profusa doctrina de nuestro Tribunal Constitucional en la materia: SS. de 2 de junio y 16 de noviembre de 1981, etc.). Por esto mismo, considero rechazable la opinión DE LA CÁMARA, para quien la negativa de la madre puede constituir un agravio constitucional (cfr. op. y loc. cit., p. 68).

(141) Extraña de visu que, mientras el art. 124.1 C.c. distinguía entre representante legal y progenitor conocido, en el segundo párrafo sólo trata de «madre» y «padre» (cfr. PEÑA, op. y loc. cit., p. 931), lo cual es lógico, pues, como más tarde razonaremos, el art. 124.2 C.c. *in fine* se refiere al reconocimiento practicado en el plazo para inscribir el nacimiento, y su brevedad sólo permite la existencia, legalmente hablando, del padre que practicó la inscripción, y de la madre con arreglo al principio *«mater semper certa est»*.

lo 120, 1 ó 4 del Código civil (cfr. R. de 22 de julio de 1985) (142), y respecto al padre por el tenor literal del propio inciso cuando trata de «la inscripción de pateridad así *practicada*», demostrando en el particípio pasado su pretérita constancia en el Registro (143). Ahora bien, en el supuesto legalmente contemplado la madre debe preceder en su determinación legal al padre, porque, de lo contrario, —es decir, cuando el padre fue quien primero reconoció y luego procede a ello la madre— constante plazo para practicar la inscripción de nacimiento— el *favor filii* es motivo suficientemente poderoso para evitar el consentimiento paterno, resultando, además, notoria la diligencia de la madre respecto del hijo, y la indefensión de la criatura palmaria.

B) Aspectos funcionales de la suspensión y de la confirmación

Sin perjuicio de tratar posteriormente sobre las implicaciones sustantivas de la suspensión de la inscripción a solicitud de la madre cuando el padre la hubiera logrado en el plazo previsto para inscribir el nacimiento, conviene ocuparse primero de sus facetas funcionales, junto a las de la confirmación instada por el padre.

El fundamento de la medida trae causa del propio interés del hijo que guía todas las determinaciones del artículo 124 del Código civil, porque, según entiendo, se parte de la hipótesis de permitir a la madre ponderar la conveniencia para el hijo de una estabilidad mayor que la derivada de su carácter extramatrimonial, cuando en determinadas situaciones parezca ésta inevitable, sobre todo si existe un riesgo cierto —ante las desavenencias personales que suele producir el hecho en las relaciones de los progenitores, máxime siendo jóvenes y solteros— de convertir al menor en instrumento de presión entre uno y otro, sujeto a todo tipo de intereses egoistas de cada cual y sus respectivas familias, en detrimento del único principio estimable con atención preferente: la necesaria estabilidad familiar, anímica y moral del hijo menor, cuyas perturbaciones acaso sean irreparables en el daño causado (144). Ante dicha coyuntura la madre puede buscar, en su previsión, alternativa válida, y en circunstancias suficientemente proporcionadas, para el porvenir del hijo, por cuanto le ha reconocido dotándole de la mínima estabilidad vital, y a ella compete la guarda y custodia de su exclusivo beneficio (145).

(142) Si la madre por excepción no estuviera legalmente determinada o tampoco pudiese acreditar la filiación, esto sucederá por el respeto jurídico a su intimidad, y, en consecuencia, no estará protegida por el art. 124.2 C.c. *in fine*.

(143) Cfr. PEÑA, op. y loc. cit., p. 931. El autor en su espléndido trabajo, tantas veces citado, considera también posible la oposición preventiva de la madre si tiene conocimiento de la inminente inscripción del padre, lo que, a mi juicio, es insostenible con el texto del artículo en la mano.

(144) «Haciendo así sufrir injustamente a los nacidos fuera del matrimonio las consecuencias de un comportamiento de sus padres del que, en modo alguno, podían ser responsables», como decía la Exposición de Motivos del proyecto refiriéndose a las normas derogadas.

(145) Se dirá, sin embargo, que también el padre ha reconocido a la criatura, pero la madre puede considerar, pese a todo, inconveniente para el menor la circunstancia, por

La suspensión prevista en el artículo 124.2 del Código civil *in fine* cuenta con un plazo preclusivo de un año, cuyo alcance comporta otro punto difícil y oscuro: ¿el año juega como término para solicitar la suspensión, o, por el contrario, constituye un periodo de duración de la medida, una vez solicitada, previo a ventilarse la posible confirmación instada por el padre?

La primera tesis goza mayores visos de verosimilitud a la vista de las expresiones utilizadas en el precepto —no existen comas separando «petición de la madre» y «año siguiente al nacimiento»—, y singularmente porque la confirmación incoada por el padre se contempla como respuesta jurídica e inmediata frente a la suspensión conseguida por la madre (146); ante tales argumentos decaen las posibilidades de la segunda, por otra parte bien lógica: si se permite a la madre establecer alternativas para el porvenir del hijo, mirando por su estabilidad familiar y anímica, lejos del hecho biológico, el plazo de un año es suficiente para que, si el padre persevera en su intención, el juez pondere ambas circunstancias —es decir, compare, a la luz del exclusivo beneficio del menor, las medidas adoptadas por la madre y su eficacia respecto a la estabilidad del hijo, en relación con la constante voluntad de su padre— y decida lo más oportuno, teniendo en cuenta el artículo 113.2 del Código civil si hubiera ya distinta filiación acreditable por posesión de estado u otro motivo legal.

Una vez formulada la *ratio* aparente de la suspensión, conviene profundizar en otros aspectos formales de la misma y también de la posible confirmación ulterior.

La suspensión se consigue a expensas de la mera solicitud de la madre cuando se le haya notificado la inscripción de la paternidad practicada —acto seguido matizaremos en sus justos términos el extremo— en los supuestos contemplados en el artículo 124.2 del Código civil *in initio*; pese a la dicción un tanto ambigua de la norma —«podrá suspenderse»— el efecto es inmediato a la manifestación de la voluntad materna, que constituye un acto personalísimo (147) y solemne por su constancia registral.

Promovida la suspensión, al padre le queda pedir la confirmación del asiento practicado, ante la correspondiente instancia judicial, alegando los motivos oportunos; pero, extraña que a la hora de sustanciar el asunto no se otorgue audiencia por el juez a la madre —al menos distinto criterio parece corresponder al silencio del Código en este punto, comparados con otros del propio artículo 124 del Código civil —porque su sim-

muy diversas razones, como pueden ser acontecimientos en la generación que, sin incurrir en ningún tipo delictivo, si fueran censurables, o el comportamiento del padre respecto a ella una vez quedó embarazada, etc.; si bien estas situaciones no son por lo general compatibles con la conducta paterna respecto del hijo, salvo encubriendo la búsqueda de un interés a su favor.

(146) Cfr. RIVERO, op. y loc. cit., pp. 64 y ss., y RUIZ VADILLO, op. y loc. cit., p. 162; asimismo, supuso el criterio del Juez de primera instancia, del Ministerio Fiscal y del Abogado del recurrente según los resultados de la R. de 22 de julio de 986.

(147) Sólo a ella compete juzgar primero la conveniencia para hijo (cfr. PEÑA, op. y loc. cit., p. 9317).

ple deseo conduce a la suspensión (148); sin embargo, atendiendo al principio de legitimación e interés directamente afectado en el asunto (cfr. art. 94, 3.^º RRC) no sólo la madre puede acudir expediente, sino que debe ser llamada por el juez de oficio para motivar su negativa, si ésta no se hubiera justificado al formularse (149). Aun así, queda de manifiesto la necesidad práctica de oponer razones por la madre si desea contar con un mínimo de garantías contra la eficacia del reconocimiento, y, en última medida, frente a la confirmación solicitada por el padre al criterio del juez, quien se guiará siempre con arreglo al exclusivo interés del menor o incapaz, sin distraerse lo más mínimo en los habituales enconos personales de los interesados.

C) Ambito de aplicabilidad

Hechas estas oportunas aclaraciones previas, es menester proseguir acerca del ámbito de aplicabilidad del aserto *in fine* del artículo 124.2 del Código (150).

Aparentemente, según su propio tenor, podría inferirse su relevancia sobre las dos excepciones al artículo 124.1 del Código civil previstos en su segundo párrafo *in initio*, es decir, el reconocimiento testamentario —siempre con las advertencias establecidas anteriormente— y el practicado en el plazo para inscribir el nacimiento; sin embargo, bien examinadas las cosas, sólo a este último supuesto se reduce la vigencia del artículo 124.2 del Código civil *in fine*, por cuanto:

1. El «*iter*» parlamentario de la norma lo indica sin lugar a dudas:

El estudio comparativo de las distintas redacciones del precepto a lo largo de su debate por las Cortes antes de su aprobación, aporta datos irrebatibles del alcance de la suspensión.

El proyecto de ley enviado por el Gobierno al Legislativo contemplaba en el artículo 124.2 del Código civil, como excepción al mecanismo previsto para su eficacia en el primer párrafo, sólo el reconocimiento «efectuado dentro del plazo establecido para practicar la inscripción del nacimiento», y además, no se incluían salvedades de ningún género a este régimen especial. Ello provocó una enmienda de los Socialistas de Cataluña para introducir en la versión original del artículo —esto es, habida cuenta de la preterición del reconocimiento testamentario, para el caso único del reconocimiento practicado en el plazo para inscribir el nacimiento (151)— la posible suspensión previa solicitud de la madre (152).

(1548) Las razones del desmesurado valor conferido a la voluntad de la madre, incluso en contra de las exigencias de la verdad biológica, son claras: ella es siempre cierta, conoce al auténtico padre mejor que hasta él mismo, y además, en tanto se ha responsabilizado del hijo mediante su reconocimiento, está encargada de velar por sus intereses (vid. PEÑA, op. y loc. cit., p. 930).

(149) Criterio de MARTÍNEZ CALCERRADA (cfr. op. cit., p. 77), pese a las reservas que realiza en lo relativo a los arts. 49 LRC y 186 RRC.

(150) Vid. RUIZ VADILLO, op. y loc. cit., p. 163.

(151) Vid. PEÑA op. y loc. cit., p. 929.

En lo sucesivo el precepto evolucionó sin la cohesión debida, de modo que, mientras la Ponencia del Congreso aprobó la enmienda citada en su estricto alcance (153), la Comisión a su vez, ampliaría —inopinadamente, pues no existía iniciativa solicitándolo en el plazo reglamentario (cfr. art. 114.3 del Reglamento del Congreso de los Diputados)—el régimen excepcional del artículo 124.2 del Código civil al reconocimiento testamentario, y lo hizo de forma incorrecta mediante una simple interpolación (154); con ello se distorsionaba el juego de la salvaguardia prevista en el artículo, a resultas de la enmienda introducida sobre un texto diferente (155). A fin de paliar, en la medida de lo posible, tales incongruencias, una enmienda de UCD en el Senado adecuaba el plazo de la suspensión al reconocimiento testamentario, empezando a contarse no a partir del nacimiento, como hasta entonces —lo que hacía inviable su relevancia para el caso de testamento—, sino desde la inscripción (156); mas el texto definitivo aprobado en el Congreso rechazaba la propuesta, convirtiendo en inútil de *facto* la suspensión para el reconocimiento testamentario, tan apresurada e incorrectamente —desde un punto de vista formal— introducido en la norma.

2. Sobre la base de cuanto dijimos acerca de la eficacia del reconocimiento testamentario y sus diversas formas en relación con los dos párrafos del artículo 124 del Código civil, la suspensión de la inscripción de paternidad prevista en su segundo párrafo deviene prácticamente imposible respecto al reconocimiento testamentario, pues:

- a) El artículo 124.2 del Código civil sólo se aplica una vez fallecido el causante, y en condiciones normales ello no es previsible dentro del año siguiente al nacimiento de su propio hijo; además, es también muy aventurado establecer la existencia de una norma para tan exiguo supuesto.
- b) Si el reconocimiento resulta un acto personalísimo e intransferible (157), *a fortiori* asimismo lo será instar la confirmación *ex artículo 124.2 del Código civil in fine* (158), pero muerto el autor decae dicha facultad (159).

(152) Cfr. *BOCG*, Congreso ..., enmienda n.º 192.

(153) Es decir, sin ninguna relevancia en los reconocimientos testamentarios por entonces excluidos del art. 124.2 C.c. (cfr. *BOCG*, Congreso ..., n.º 71, I, 3, día 22 de mayo de 1980).

(154) Cfr. *ibidem*, n.º 71-II, día 21 de diciembre de 1980.

(155) PEÑA subraya la inutilidad del hecho pues el art. 124.1 C.c. sirve para prever estas circunstancias (cfr. op. y loc. cit.).

(156) Cfr. *BOCG*, Senado ..., enmienda n.º 116.

(157) Los autores —cfr. DÍEZ PICAZO-GULLÓN, op. cit., p. 338, y PEÑA, op. cit., p. 907— y la jurisprudencia (cfr. SS. de 27 de abril de 1918 y 4 de abril de 1984), lo reiteran constantemente.

(158) Ello aparte, aunque lo fuera, los descendientes no querrán de ordinario proceder contra sus propios intereses.

(159) Previo ésto, UCD planteó una enmienda en el Senado solicitando la intervención de oficio por el Juez para decidir la confirmación o no del asiento (*BOCG*, Senado ..., enmienda n.º 47), mas corrió la misma suerte de todas las sugerencias del Senado, y fue rechazada.

3. Las mismas expresiones finales del artículo 124.2 del Código civil en su alcance técnico parece excluir el reconocimiento testamentario.

El precepto emplea una terminología jurídica —«la inscripción de paternidad así practicada»— bien precisa (160), que se corresponde con la legislación registral, rica en variedades de asientos; así podríamos distinguir entre inscripción principal y marginal (161), si bien no aporta nada en el supuesto del artículo 124.2 del Código civil, pues no se requiere que los reconocimientos efectuados en el plazo hábil para inscribir el nacimiento consten en su propia acta, luego «la inscripción así practicada» puede ser tanto principal como marginal. Por el contrario, sí revisten una gran importancia las distinciones entre inscripción —cualquiera de las anteriores, cuya diferencia se reduce a las meras facetas sistemáticas— y anotación marginal, por cuanto estas últimas poseen una entidad inferior, «simplemente informativa, y que en ningún caso constituye la prueba que proporciona la inscripción» (art. 145 RRC).

Así las cosas, el artículo 124.2 del Código civil se refiere a una «inscripción de paternidad así practicada» y, siendo consecuentes, sólo cabe hablar de inscripción de paternidad, sobre todo si ya se ha practicado, en el reconocimiento hecho en el plazo hábil para inscribir el nacimiento —sea en su acta (inscripción principal) o en otro medio (inscripción marginal)—, pero nunca en el reconocimiento testamentario que, según el artículo 254 del Reglamento notarial (162), las disposiciones normativas inferiores (RO de 5 de mayo de 1917 (163) y cfr. anteriormente la OM de 22 de enero de 1899), y la reiterada doctrina del Centro directivo —ininterrumpida desde la resolución de 12 de agosto de 1919 hasta la de 16 de mayo de 1986—, consta en el registro a través de anotación marginal, suficiente para publicar la paternidad, pero no con el alcance previsto en el artículo 124.2 del Código civil *in fine*.

Sin embargo, una parte de los autores, sin considerar las distinciones del reconocimiento testamentario y su régimen jurídico sometido *ad casum* al párrafo primero del artículo 124 del Código civil (abierto y notarial) o al segundo, estiman por notorias razones de justicia la posible aplicabilidad del artículo 124.2 *in fine* también al reconocimiento testamentario (164), para ello, se impone una interpretación correctora del inciso

(160) Tampoco es menos cierto que nuestro Código no suele ser muy exacto cuando utiliza las categorías registrales, porque tiende —creo que de modo premeditado— a emplear expresiones genéricas cuya equivocidad permite otorgarles el mayor alcance posible *ad casum*; pero en el supuesto que nos ocupa distinta es la intención en apariencia.

(161) El art. 48 LRC reza: «*la filiación constará en la inscripción de nacimiento o a su margen, por referencia a la inscripción de matrimonio de los padres o por inscripción del reconocimiento*», lo cual se reafirma en el art. 130 RRC: «las inscripciones de nacimiento, matrimonio, defunción y las primeras de cada tutela o representación legal son principales; las demás, marginales» (el art. 131 RRC trata de las primeras y el art. 132 RRC de las segundas) (cfr., también, arts. 43 LRC y 191 RRC).

(162) «Los Notarios expedirán testimonio de los reconocimientos de hijos no matrimoniales hechos en testamento para su anotación marginal en el Registro Civil.»

(163) «Sean anotados marginalmente los reconocimientos de hijos naturales hechos en testamento...»

(164) Cfr. DE LA CÁMARA op. y loc. cit., p. 70; en la línea opuesta cfr. PEÑA, op. y loc. cit., p. 931.

en lo relativo al plazo para pedir la suspensión, porque, si no, habría de bastarle al padre con acentuar injustamente su negligencia retrasando el reconocimiento testamentario notarial y abierto, esto es *inter vivos*, hasta un año después del nacimiento de su hijo, con lo cual el fraude de ley quedaría perpetrado en perjuicio de las garantías legales otorgadas al interés del menor en la reforma. En consecuencia, este sector doctrinal entiende por analogía el plazo ampliado en estos supuestos hasta el año después de la inscripción (165); mas esto es prácticamente imposible, pues una cosa es apreciar analogías, y asunto muy diferente forzar el texto hasta extremo de desvirtuarlo con novedades (166), a lo sumo si estuvieron previstas en el *iter* parlamentario de la norma y resultaron desestimadas en la última instancia (167).

Aun así, existen, a mi modo de ver, dos situaciones donde convendría calibrar la conveniencia de corregir el tenor del artículo por bien fundados motivos. La primera nace de una circunstancia realmente paradójica: si el reconocimiento se practica en testamento notarial y abierto, y en el plazo previsto para inscribir el nacimiento, ingresa en el registro mediante anotación marginal (cfr. art. 254 RN) y, a su vez, se beneficia de los privilegios del artículo 124.2 del Código civil *in initio*, evitando las garantías recogidas en el inciso *in fine*, siendo de todo punto inacabable; por consiguiente, habida cuenta de la falta de razones sustantivas a su favor, conceder este privilegio a una mera elección formal (cfr. RR. de 22 de julio de 1985 y 16 de mayo de 1986) excedería lo razonable, haciéndose necesario corregir el abuso mediante la intervención de la ma-

(165) Cfr. DE LA CÁMARA, op. y loc. cit., p. 68; fue también esta la opinión del Juez de primera instancia en la R. de 22 de julio de 1985: «La inscripción de paternidad practicada por medio de testamento “podrá suspenderse a simple petición de la madre durante el año siguiente al nacimiento”, no cabe duda —dice—, de que por la interpretación correcta de este artículo, en el presente supuesto el plazo contará desde la inscripción pretendida, por lo que procede la suspensión de la inscripción.»

(166) Así lo expresó, en la R. de 22 de julio de 1985, el Ministerio Fiscal: «por extraño que parezca, lo que preceptúa el párrafo 2.º y lo que no puede hacerse en estos momentos, cuando todavía no hay una jurisprudencia clara ni del Tribunal Supremo ni de la Dirección General de los Registros y del Notariado, cuando la doctrina está dividida (más bien expectante), cuando no hay demasiadas cosas claras en este punto, es resolver de espaldas al tenor de la Ley; no se puede hacer decir a la Ley “la inscripción de paternidad así practicada podrá suspenderse a simple petición de la madre durante el año siguiente al reconocimiento”, cuando en realidad dice “al nacimiento”, esto no es una interpretación de la Ley, es una creación de algo que no se dice».

A mayor abundamiento es muy significativa la doctrina de la R. de 18 de agosto de 1982 acerca de la posible aplicación retroactiva de la suspensión prevista en nuestro artículo: «aunque se admitiera tal retroactividad que, como contraria a la regla genreal (cfr. art. 3.º C.C.), no debe tener otro alcance que el que estrictamente se desprenda de los preceptos que la establezcan, siempre resultaría en este caso que habría transcurrido desde el nacimiento del hijo el plazo del año en que se permite la suspensión de la inscripción de la paternidad; de modo que, pasado este plazo y al no existir regla especial entre las disposiciones transitorias de la Ley que resuelva la cuestión, no puede concluirse —so pena de incurrir en una verdadera invención normativa, con perturbación de las situaciones de estado civil consolidadas por el tiempo— que dicho plazo ha de contarse para las inscripciones anteriores desde la fecha de entrada en vigor de la Ley 11/1981, de 13 de mayo».

(167) Cfr. BOCG, Senado..., enmienda n.º 116 de UCD y el texto aprobado en esta misma Cámara (cfr. art. 125.2).

dre con su facultad de suspender, puesto que, a fin de cuentas, se trata de un reconocimiento en el plazo para inscribir el nacimiento, con independencia de su acceso formal al registro.

El último tipo de supuestos donde resulta dudosa la no aplicabilidad del artículo 124.2 del Código civil *in fine* al reconocimiento testamentario regido en los primeros incisos del mismo párrafo —es decir, auténticamente *mortis causa*—, se producen cuando el menor o incapaz ha obtenido una estabilidad familiar y anímica plena lejos del hecho biológico. En estos casos la doctrina y el Centro directivo admitieron la eficacia del reconocimiento por la terminante ausencia de beneficio para su autor (168); pero ello supone un motivo incompleto, como se deduce del artículo 123 del Código —permite al hijo mayor en edad conseguir la ineficacia de su reconocimiento si no le satisface, aunque se hubiera producido *mortis causa* y en testamento (169)—, pues el artículo 124 del Código civil vela por el interés del hijo y éste no sólo se cifra en la rectitud del propósito de su padre al reconocerle, sino que integra elementos diversos y no siempre negativos respecto al egoísta interés paterno; en otras palabras, la inexistencia de beneficio en el padre no implica necesariamente un *plus* de interés en el hijo, y éste último es el único valor en sí mismo protegible. En el fondo deben estimarse aquí dos principios contrapuestos: nadie puede ser privado de conocer a su auténtico padre con arreglo a la naturaleza, y la estabilidad familiar anímica y moral del hijo menor debe salvaguardarse siempre. Ante una duda tan radical, si bien a merced del *favor filii* y el caso análogo del artículo 123 del Código civil en un principio me inclino por la protección a la estabilidad vital del hijo; considerando la verdad biológica, la continuidad de la posesión de estado, su posible irrelevancia en los apellidos del hijo y los efectos sucesorios del reconocimiento, opto a lo último por sumarme al criterio recogido en el Código e interpretado por la doctrina y el Centro directivo, sobre todo porque será de ordinaria vigencia el artículo 123 del Código civil, pues los hijos por lo general habrán alcanzado su mayoría de edad a la muerte de su padre y, a fin de cuentas, el objeto del artículo 124.2 del Código civil es facilitar el reconocimiento de la prole no matrimonial (170).

VI. LA EFICACIA EN EL ARTICULO 124 DEL CODIGO CIVIL

A) Sentido, alcance y causa de la ineeficacia

He dejado curiosamente para el final el análisis de la primera cuestión planteada en el artículo 124 del Código civil: la eficacia, cuyo trata-

(168) Cfr. RR. de 22 de julio de 1985 y 16 de mayo de 1986, y PEÑA, op. y loc. cit., p. 916, y DÍEZ PICAZO-GULLÓN, op. cit., p. 336.

(169) ¿Qué razón real existe para no haber trasladado este criterio al art. 124.2 C.c. en reconocimientos testamentarios *mortis causa*,

(170) Cfr. MARTÍNEZ CALCERRADA, op. cit., p. 74.

miento se hace difícil en el precepto por lo descomprometido de la fórmula escogida: «la eficacia... requerirá».

La Sección 3, Capítulo II, Título V, Libro I del Código —«De la determinación de la filiación no matrimonial»— en sus escasos artículos agrupa, diferenciándolas al menos formalmente, tres situaciones distintas en lo relativo a los efectos del reconocimiento de la filiación extramatrimonial: requisitos de validez (cfr. art. 121 C.c.), requisitos de eficacia negativos (cfr. art. 123 C.c.) y positivos (cfr. art. 124.1 C.c.). Contraponiendo el artículo 121 y los artículos 123 y 124.1 del Código debemos concluir que si el primero se vulnera produce la nulidad del reconocimiento, como no podía ser menos tratándose de una circunstancia de la capacidad de su autor, mientras los segundos, en las mismas condiciones, originan para ciertos autores anulabilidad (171) y, en mi opinión, unas consecuencias en algún punto análogas, pero jurídicamente bien diferenciadas (172).

Sin embargo, el criterio del Centro directivo parece muy distinto, pues en la resolución de 16 de mayo de 1986 asimila la inexistencia del reconocimiento —categoría más restringida incluso que la nulidad— con la ineficacia *ex artículo 124.1* del Código civil a *sensu contrario*: «La ineeficacia del reconocimiento paterno testamentario, no consentido ni aprobado, no puede entenderse subsanada por el hecho de su inscripción, pues ésta carece de virtualidad para suplir la falta de alguno de los requisitos leales de la *existencia* o eficacia del hecho a inscribir. Dicha inscripción no sólo será cancelable en virtud de expediente gubernativo al amparo del artículo 95.2.º LRC, sino que además *carece de todo efecto sustancial*, pues evidencia un acto jurídico *incompleto* en orden a la producción del efecto que le es propio». Con ello en apariencia se adhiere a la opinión de un sector de la doctrina, conforme al cual los requisitos del artículo 124.1 del Código civil constituyen una *conditio iuris* de la eficacia del reconocimiento (173).

No obstante, la hipótesis me parece desacertada, porque la teoría de la *conditio iuris*, pese a su aceptación más o menos generalizada, no cuenta con el mínimo acuerdo doctrinal acerca de sus auténticos perfiles, y tiende a convertirse con frecuencia en una solución de compromiso ante supuestos realmente oscuros separados por el ordenamiento jurídico. Ateniéndonos a sus más seguras descripciones la *conditio iuris* supone un elemento legalmente previsto para la propia existencia, en cuanto integra

(171) Cfr. MARTÍNEZ CALCERRADA, op.. cit., p. 74; quien también se apoya en los arts. 138 y 141 C.c. para reafirmar su criterio.

(172) El estudio comparativo de los artículos citados, asimismo conduce a otras conclusiones: como el art. 121 C.c. atiende a elementos de capacidad del propio acto de reconocimiento y, por el contrario, el art. 124.1 C.c. vincula la opinión del Juez al interés del menor reconocido —(cfr. LACRUZ-SANCHO, op. cit., p. 655, ROYO, op. cit., y ALBADALEJO, op. cit., allí recogidos)— cuando resulten aplicables simultáneamente cabría la validez «activa» e ineffectuación «pasiva» de un mismo reconocimiento.

(173) Cfr. LACRUZ-SANCHO, op. cit. pp. 654 y 655 (y también otros autores, como ALBADALEJO, allí citados).

grador de la institución jurídica de que se trate —por lo general negocios jurídicos, si bien cabe predicarse asimismo de los actos jurídicos como aquí sucede—, y en consecuencia, de sus efectos, permanentemente condicionados a satisfacer el evento en que consiste tal *conditio iuris*; esta figura también ampara, en un segundo grado, «a otras circunstancias objetivamente separadas del negocio que existe sin ellas, pero que, aunque cronológicamente posteriores, constituyen antecedentes lógicos del negocio por su propia naturaleza y configuración típica... por mandato legal» (174).

Ahora bien, en nuestro caso el reconocimiento se produce con absoluta independencia —manteniéndola también después en lo relativo a su validez— de los requisitos establecidos en el artículo 124.1 del Código civil, cuyo alcance no afecta en absoluto a la esencia del acto, sino a su eficacia sin otras especificaciones (175). El reconocimiento se origina válidamente con su oportuna declaración si responde a la verdad biológica y a los requisitos esenciales que lo definen, entre los cuales destaca la unilateralidad: «el reconocimiento es, ante todo, la manifestación solemne que de una determinada paternidad hace una persona... así, pues, a efectos de vincular al autor del reconocimiento, es el acto de reconocer —y no el acuerdo de voluntades— el fundamental, y por eso, para su *plena* eficacia, tal acto es suficiente, en principio, en determinados supuestos... y si en otros supuestos se exige todavía la concurrencia de otras voluntades, es sólo para atender al interés y conveniencia del reconocido» (R. de 27 de enero de 1970) (176); por tanto, el reconocimiento, aun sin cumplir los requisitos del artículo 124.1 del Código civil, existe válido y despliega ciertos efectos, que bien pudieramos llamar simples por oposición a esa plena eficacia derivada de la concurrencia de las voluntades complementarias previstas en el artículo por el interés del hijo (177).

El reconocimiento surte un conjunto de auténticos efectos desde su origen y en virtud de su propia validez; esta relevancia —por denomi-

(174) DDORAL-DEL ARCO, *El negocio jurídico*, Madrid, 1982, pp. 372 y 373.

(175) Cfr. RUIZ VADILLO, op. y loc. cit., p. 162; DE LA CÁMARA, op. y loc. cit., p. 68; MARTÍNEZ CALCERRADA, op. cit., p. 72; DÍEZ PICAZO-GULLÓN, op. cit., p. 336; y PEÑA, op. y loc. cit., p. 930.

(176) Esto se decía contra el tenor del art. 129 C.c. derogado: «El hijo natural puede ser reconocido por el padre y por la madre conjuntamente.»

(177) La situación es plenamente análoga con la establecida en los arts. 60 y 61 C.c. para el matrimonio canónico: desde su celebración produce los efectos civiles —(cfr. arts. 60 y 61.1 C.c. y art. VI.1) 2, del Acuerdo sobre asuntos jurídicos entre la Santa Sede y el Estado español de 3 de enero de 1979—, que son automáticamente reconocidos por el Estado (cfr. art. VI, 1), 1 del Acuerdo Jurídico), sin embargo, «para el pleno reconocimiento de los mismos será necesaria su inscripción en el Registro Civil» (art. 61.2 C.c. y art. VI, 1), 2 del Acuerdo Jurídico), si bien, aún no constando, sus efectos —producidos y con reconocimiento simple por el Estado— no perjudican los derechos adquiridos por terceros de buena fe (cfr. art. 61.3 C.c. y Protocolo final en relación con el art. VI, 1) del Acuerdo Jurídico, párrafo 2 *in fine*). Por consiguiente, los efectos civiles del matrimonio canónico reconocidos antes de su inscripción corresponderían a los efectos llamémosles preliminares del reconocimiento mientras no concurran los requisitos del art. 124.1 C.c.; cuando se satisfagan, su plena eficacia es semejante al pleno reconocimiento de los efectos civiles del matrimonio inscrito en el Registro.

narla de alguna manera, eficacia preliminar — permanece aunque no se logren los acuerdos previstos en el artículo 124.1 del Código civil, pues dependen de la existencia del reconocimiento, incólume pese a ello. Entre tales efectos previos se halla la irrevocabilidad (178), lo cual da idea de su absoluta firmeza; de modo que si, por ejemplo, en un principio no aportó el representante legal su consentimiento y tampoco el juez, con el sucederse de nuevas condiciones el primero puede corregir su criterio y, entonces, la eficacia previa se transforma en plena sin necesidad de reiterar el acto de por sí válido y limitadamente relevante, cuya pendencia respecto a su plenitud desaparece con el cumplimiento de los requisitos previstos a tal fin en el Derecho. En consecuencia, cuando no concurren los consentimientos establecidos en el artículo 124.1 del Código civil se produce una suerte de condición suspensiva legal de los plenos efectos del reconocimiento, latentes desde su origen, y sin perjuicio de la relevancia preliminar exigida por su propia existencia (179).

En los derechos sucesorios adquiere una gran importancia cuanto venimos señalando porque los reconocimientos de filiación determinan legitimarios, sin perjuicio de que sus efectos típicos — aquellos relativos a la más estricta relación paternofilial — no lleguen a desplegarse por una causa u otra (carencia de los requisitos del artículo 124.1 del Código civil o haber muerto quien reconoce). Partiendo siempre de la certeza del hecho biológico voluntariamente desvelado, no importa su ineficacia típica para su relevancia sucesoria; si el reconocimiento es *inter vivos* — sea o no testamentario — y no logra los consentimientos requeridos *ad casum*, por el contrario consigue la constancia documental de un hecho de cuya proyección sucesoria patrimonial en beneficio del menor da cuenta el artículo 807 del Código civil, por cuanto las legítimas en el ordenamiento español son indisponibles y de orden público (cfr. art. 806 C.c.); así pues, también supone un efecto simple o previo del reconocimiento

(178) Cfr. PEÑA, op. y loc. cit., p. 930.

(179) Así pues, un reconocimiento testamentario con pretendida eficacia plena en vista de su autor no la logra mientras incumpla los requisitos del art. 124.1 C.c., en garantía del exclusivo beneficio del hijo menor (cfr. RR. de 22 de julio de 1985 y 16 de mayo de 1986), sólo salvaguardada con la muerte del causante; ahora bien, este tipo de reconocimiento ínterin despliega una eficacia relativa, cuyo alcance abarca ciertamente la irrevocabilidad; luego, cuando se produzca el óbito del *de cuius* deberá de modo automático adquirir la plena eficacia en virtud de una modificación esencial acontecida en el acto, antes pretendidamente *inter vivos* y ahora, por la fuerza de los hechos, *mortis causa*, con absoluta independencia de la voluntad de un autor, lo que manifiesta su autónoma eficacia; esto parece desprenderse de las siguientes frases de la R. de 22 de julio de 1985: «este reconocimiento desprovisto de eficacia hasta que ésta se alcanzara, lo que podría suceder, durante la minoría de edad del reconocido, por *fallecimiento del testador*, o por concurrir la aprobación judicial o el consentimiento del representante legal de aquél, o bien, después de la mayoría, si sobreviene el consentimiento expreso o tácito del reconocido (cfr. art. 123 C.c.).».

Como vimos, la práctica impide su automatismo por no tener facultades de oficio para ello el Juez, así pende de la solicitud de los interesados, que se pueden reducir al representante legal del menor, habida cuenta del presumible desinterés de los causahabientes en perjudicar su propia situación en condiciones normales — aunque caben imprevistos — y la inoperancia del Ministerio Fiscal en esta materia.

la determinación del legitimario en el orden sucesorio, pese a su ineffectiva típica en la órbita familiar (180).

Existe al respecto un caso dudoso cuando el menor reconocido se halla incurso en adopción plena, del todo factible a tenor de los artículos 108.1; 113.2; 175.2; y 177.2 del Código civil 50 LRC y 21.2 y 22.2 RRC (cfr. RR. de 11 de marzo de 1985 y 16 de mayo de 1986) (181). El menor adoptado, con arreglo al artículo 179.1 del Código civil, ocupará en la sucesión del adoptante un lugar común al resto de los hijos (182), y en lo relativo a sus parientes por naturaleza, quedan éstos desplazados de sus legítimas sobre la herencia de su hijo, en virtud de la propia adopción (cfr. art. 179.2 C.c.); sin embargo, nada dice la ley de los derechos del adoptado en la herencia de sus parientes por naturaleza, cuyo vínculo se determine por un reconocimiento de filiación, lo que, a *sensu contrario*, induce a pensar en la permanencia de sus derechos sucesorios. Con todo, persisten las dudas porque nadie puede ser legitimario coetáneamente y en dos herencias distintas, por el mismo título, como tampoco una persona tiene dos padres o dos madres a efectos legales (cfr. art. 807, 1.^º C.c.); ahora bien, ello sería posible de un modo sucesivo, lo cual resulta evidente si premueren los adoptantes —extinguida la adopción no hay causa para no restituir en su plena relevancia el reconocimiento—, mientras no tanto si fallece antes quien reconoce, aunque según creo, también se produce, por cuanto supone un efecto preliminar, y atípico del acto.

B) Eficacia, suspensión y confirmación

El alcance de la eficacia tal y como se contempla en el artículo 124 del Código civil modifica el sentido de la suspensión y confirmación previstas en los últimos incisos del mismo precepto.

Analizando la legislación registral, la suspensión y confirmación de ordinario tienen unos perfiles distintos a lo establecido en el artículo 124.2 del Código civil *in fine*; ambas figuras comparten un carácter excepcional y no reciben un tratamiento sistemático adecuado. La primera supone una medida precautoria, en los casos legalmente previstos, al propio

(180) Tampoco entran en los efectos típicos los alimentos, en consecuencia el reconocimiento ineffectivo según el art. 124 C.c. también despliega una eficacia *inter vivos*, mayor que la irrevocabilidad, con los alimentos (cfr. título VI, libro I C.c.), cuyo automatismo es inmediato pese a la ineffectiva típica del reconocimiento.

(181) «El presente recurso plantea la cuestión de la inscribibilidad de una escritura de adopción de un menor que al tiempo de iniciarse el expediente figuraba en el Registro como reconocido únicamente por uno de sus progenitores, pero que con posterioridad es reconocido testamentariamente por el otro e inscrito dicho reconocimiento en vida del testador, sin previa aprobación judicial o consentimiento del representante legal de dicho menor y antes de la presentación de la escritura de adopción en el Registro Civil.» (R. de 16 de mayo de 1986.)

(182) Nos venimos refiriendo a las adopciones plenas, claro está; en lo relativo a las simples todo sucede mucho más sencillo: en nada varía el normal fenómeno sucesorio (cfr. art. 180.3 C.c.).

asiento, que se paraliza en atención al principio de legalidad en ciertas calificaciones confiadas al encargado —sin ánimo de casuísticas, ésto se induce de los artículos 252 RRC (y, conforme al carácter cuasiconstitutivo de la inscripción del matrimonio civil, por analogía los artículos 247 y 250 RRC) y 122 RRC— al contrario, en nuestra hipótesis sucede *a posteriori*, como quiera que la inscripción está ya «practicada», y atendiendo al interés del menor, sin perjuicio de la perfecta validez del reconocimiento desde un punto de vista jurídico, de cuya existencia emanan aquellos efectos atípicos o preliminares exigidos por su propia naturaleza o por mandato legal; por consiguiente, la suspensión instada por la madre atiende a criterios de conveniencia en impedir la eficacia típica del reconocimiento inscrito (183). Por todo ello, se impone una lectura correctora del artículo 124.2 del Código civil, pues no se suspende la inscripción, sino sus efectos, como de forma mucho más congruente recogía el artículo 125.2 de la frustrada versión del Senado.

En punto a la confirmació el precepto adolece, de graves incorrecciones técnicas, por cuanto el Reglamento del Registro civil la contempla como alternativa de la cancelación del asiento, según sea el criterio del juez favorable o desestimatorio al respecto (184); sin embargo, el artículo 124.2 del Código civil parece rechazar el planteamiento —es más, fue corregida su constancia en la versión aprobada por el Senado (cfr. art. 125.2)—, si bien es admitido en la práctica por la Dirección General que lo aprecia de oficio por remisión del artículo 95.2 LRC (cfr. R. de 16 de mayo de 1986). Pero las imperfecciones exceden con mucho a los aspectos formales, pues se utiliza el recurso a la confirmación sin base alguna: el reconocimiento es válido y eficaz en parte con su propia existencia, que motiva, por el principio de legalidad, su acceso al Registro; con arreglo del beneficio del menor la madre adquiere la facultad de suspender la eficacia típica del asiento mediante anotación marginal; por consiguiente, desde una óptica rigurosa, la confirmación no debería tener lugar cuando el padre someta la conveniencia de la plena eficacia del reconocimiento inscrito al juez, porque la suspensión no incide sobre la inscripción sino acerca de su completa relevancia; en suma, el mecanismo adecuado sería la cancelación del asiento marginal que suspende sus efectos típicos, porque, cualquiera que sea el criterio del juez sobre su conveniencia para el menor, el reconocimiento surte los efectos limitados previos y atípicos exigidos por su propia existencia, para lo cual resulta del todo adecuado su constancia en el Registro civil.

(183) Se articulará en anotación marginal de suspensión de los efectos del reconocimiento inscrito (vid. PEÑA, op. y loc. cit., p. 932).

(184) El Grupo parlamentario de UCD planteó en el Senado (cfr. BOCG, Senado ..., enmienda n.º 47) con notorio acierto las vicisitudes prácticas de la confirmación, que, una vez instada por el padre, podía declararse por el Juez o, de lo contrario, decidirse la cancelación del asiento, porque la suspensión constituye una medida transitoria y coyuntural que nunca podía permanecer de modo indefinido. Esta propuesta se incorporó al texto del Senado, para resultar en última instancia desestimada.

VII ADENDUM

Las ideas vertidas a lo largo de la exposición del tema traen causa del supuesto a que dio lugar la R de 16 de mayo de 1986, cuya dirección jurídica me fue confiada, aunque no actuase como letrado. Por consiguiente, se redactaron estas páginas antes de la reforma del Reglamento del Registro civil por Real Decreto de 29 de agosto de 1986; sin embargo, las nuevas directrices legales no hacen sino abonar cuantas conclusiones obtuvimos en orden a la exégesis del artículo 124.2 del Código civil, pues ahora «El reconocimiento de un menor o incapaz es inscribible, sin necesidad del consentimiento del representante legal ni de la aprobación judicial, cuando conste en testamento *y se acredite la defunción del autor del reconocimiento*. También es inscribible, sin necesidad de dicho consentimiento o aprobación, el reconocimiento de menores o incapaces otorgado en otro documento público dentro del plazo establecido para practicar la inscripción de nacimiento; en este caso la inscripción de paternidad podrá ser suspendida o confirmada de acuerdo con lo establecido en el Código civil.

Los reconocimientos inscritos conforme al párrafo anterior se notificarán al otro progenitor y, en su caso, al representante legal del nacido, y si este representante no fuera conocido, al Ministerio Fiscal. De haber fallecido el interesado, serán notificados sus herederos. Tales notificaciones se practicarán con arreglo a lo dispuesto por los párrafos primero y tercero del artículo 182.» (art. 188 RRC) (185).

(185) Vid. su excelente comentario en DÍEZ DEL CORRAL, *Observaciones a la reforma del Reglamento del Registro Civil*, en «Actualidad Civil», n.º 45, 1986, p. 3.147 (el autor encuentra los antecedentes de la disposición en las RR de 22 de julio de 1985 y 16 de mayo de 1986 aquí estudiadas).

ESTUDIOS DE DERECHO EXTRANJERO

La Ley francesa de 3 de julio de 1985, relativa a los Derechos de Autor y a los Derechos de los Artistas-Intérpretes, los Productores de Fonogramas y Videogramas y las Empresas de Comunicación Audiovisual

NAZARETH PEREZ DE CASTRO

La reforma realizada en Francia a la Ley de 11 de marzo de 1957 sobre la propiedad literaria y artística responde a la necesidad imperiosa de regular jurídicamente realidades cotidianas que han desbordado la normativa existente ante los avances tecnológicos y las nuevas posibilidades de «difusión» y exteriorización de las ideas, de que éstas lleguen al público mediante sistemas antes desconocidos y que merecen ser protegidos como propiedad intelectual o, si se prefiere, a través del derecho de autor.

Los fines perseguidos en el nuevo texto legal podrían resumirse en Modernización de la ley, que se traduce en la necesidad de perfeccionar preceptos preexistentes e introducir en algunas hipótesis nuevos supuestos para atender a situaciones anteriormente no contempladas. Así sucede, entre otros, respecto del contrato de producción audiovisual y de los soportes lógicos informáticos.

Búsqueda de una mejor y mayor protección de los artistas, intérpretes y ejecutantes mediante la gestión de sus intereses por las sociedades gestoras que los representan.

El logro de un equilibrio entre los intereses de los productores, público y autores.

La exposición de las modificaciones realizadas por la ley a la que se está aludiendo cabe re conducirla, atendiendo a sus normas, a dos grandes bloques. Un primer apartado está compuesto por aquellos preceptos que asentándose en la Ley de 1957 pretenden un perfeccionamiento jurídico. El segundo parte de las nuevas normas cuya característica común es regular supuestos antes no contemplados o completar casos tenidos en cuenta por la ley antecedente pero en forma insuficiente.

LA LEY DE 1985: PERFECCIONAMIENTO JURIDICO

No se trata de una nueva regulación sino de mejorar técnicamente la Ley de 1957. En este caso se encuentran los siguientes supuestos:

- Hay una ampliación o ensanchamiento de las hipótesis que tienen la condición de obras protegidas. Se añaden a la primitiva redacción los números y ejercicios de circo, las obras gráficas y tipográficas. Se trata de una aclaración y especificación.
- Respecto de las obras fotográficas desaparece la exigencia antes explicitada por la ley de 1957 de que estas fueran de carácter artístico. La modificación parece

lógica ya que se requería para este tipo de creaciones un valor artístico que no se imponía para el resto de las obras protegidas en el mismo texto legal.

— Se aclara y se manifiesta cuál es el alcance del abuso del derecho. Originariamente se contemplaba sólo el caso de un abuso notorio por parte de los representantes del autor fallecido respecto del derecho de divulgación (ya fuese por uso o desuso). Hoy esta posibilidad se extiende no sólo a la divulgación sino también a la explotación (art. 20 modificado por el art. 7 de la L. de 1985).

— Finalmente, en este mismo apartado, tal vez pudiera encuadrarse la alteración del plazo general de cincuenta años que se concede a los beneficiarios al fallecimiento del autor en el supuesto de las composiciones musicales que se amplia a setenta años.

NUEVA REGULACION

Se trata a través de la nueva regulación y de los preceptos que se engloban en este apartado de atender a las situaciones surgidas ante los avances tecnológicos o, en su caso, de soslayar mediante una adecuada reglamentación los problemas que han ido apareciendo por el progresivo desarrollo de aspectos que eran atendidos en las normas anteriores a la reforma pero que han desbordado ese marco.

1. Las obras audiovisuales

Antes de la Ley de 1985 se incluían entre las obras protegidas a las cinematográficas tras ella este término es absorbido por el de obra audiovisual. Ahora bien, no se trata de un simple cambio terminológico sino de la elaboración de un estatuto propio para este tipo de obras.

Comienza por definirse a la obra audiovisual entendiendo por tales a las cinematográficas y demás obras consistentes en secuencias animadas de imágenes, sonorizadas o no.

Se especifica el criterio a seguir para determinar cuándo una obra de esta clase está terminada, siendo éste que de común acuerdo así se establezca entre el realizador o, en su caso, los coautores, por una parte, y el productor por otra.

Finalmente antes de entrar en el ámbito patrimonial cabe señalar que la nueva ley se ocupa de la esfera personal añadiendo la prohibición de destruir la matriz de la versión.

Ya en la esfera de la explotación económica de la obra audiovisual el punto de partida es el de que en las hipótesis en que existan varios autores de este tipo de obras cada uno de ellos pueda (salvo pacto en contrario) disponer libremente de la parte de la misma que constituye su contribución personal con vistas a su explotación en un género diferente siempre que no se perjudique la explotación de la obra común. En el caso de que fuere una obra en colaboración, los coautores deben ejercer su derecho de común acuerdo. En definitiva se afirma la idea de consulta a los otros autores. Pues bien hoy se introduce la necesidad de que el realizador de la obra sea previamente consultado para transferirla a un soporte diferente con miras a otra forma de explotación.

En el ámbito de la explotación de los derechos patrimoniales de autor se inserta junto a los contratos de representación y edición el de producción audiovisual. Se

introduce un nuevo tipo de contrato y se incide en el de edición porque se dispone que las cesiones relativas a los derechos de adaptación audiovisual deberán ser objeto de un contrato redactado en documento distinto del relativo a la edición propiamente dicha de la obra impresa. Esta adición agrava las obligaciones del editor respecto de la adaptación de la obra audiovisual y las concreta. En este sentido dispone la ley que el beneficiario de la cesión se compromete a buscar una explotación del derecho que le ha sido cedido conforme a los usos de la profesión y abonarle al autor una remuneración proporcional a los ingresos percibidos (art. 31 modificado por el 10 de la L. de 1985).

El estatuto propio de las obras audiovisuales se concreta en el contrato de producción audiovisual (capítulo tercero introducido por la ley a la que se está haciendo referencia).

Se presume actualmente que en este caso existe por parte de los autores de una obra audiovisual (excluido el autor de composiciones musicales) una cesión en favor del productor de los derechos exclusivos de explotación excepción hecha de los derechos gráficos y teatrales que no se entienden cedidos. Si se compara la regulación actual con la de 1957 se constata que en la redacción originaria hay una presunción de cesión a favor del productor del *derecho exclusivo* de explotación cinematográfica en tanto que hoy se alude a los *derechos exclusivos* de la explotación de la obra audiovisual. La divergencia entre la fórmula singular y plural deriva, en primer término, de que en la norma de 1957 se atendía a las obras cinematográficas, mientras que en la ley modificadora el supuesto es el de las obras audiovisuales. La diferencia entre uno y otro tipo de obras lleva precisamente a entender que las cinematográficas son una especie dentro de la categoría más amplia denominada obras audiovisuales (1). La consecuencia será, por tanto, que los modos de explotación también serán más variados. En el caso de las obras cinematográficas se entendió en el marco de la ley del 57 que eran «secuencias de imágenes sonorizadas o no, fijadas en una película denominada “filme” *con vistas a una explotación en salas públicas*». Parece evidente que el derecho de explotación de las obras audiovisuales no se limita simplemente a las salas de cine.

La conclusión que se extraería a primera vista es que existe una ampliación de la presunción de cesión en favor del productor. Sin embargo, es posible constatar cómo esa ampliación es en cierto modo aparente. La misma disposición limita esa idea generalizadora al excluir del contrato de producción audiovisual la cesión de los derechos gráficos y teatrales de la obra. Igualmente corrobora este punto la posibilidad reconocida legalmente a cada uno de los autores de la obra audiovisual para disponer libremente de la parte de la misma que constituya su contribución personal con vistas a una explotación en género diferente siempre que no haya pacto en contrario ni se perjudique la explotación de la obra común...

En el mismo ámbito de la patrimonialidad del contrato de producción se estipula que la remuneración que corresponde a los autores venga determinada en función de cada modalidad de explotación y teniéndose en cuenta los casos en que el público hubiese pagado un precio por recibir la comunicación de la obra audiovisual ya que entonces el productor deberá abonar una remuneración proporcional. Ahora bien, esta regulación no obsta a que en determinadas ocasiones se opte por una remunera-

(1) A esta conclusión puede llegarse al leer el artículo I-1 de la Ley de 1985. Se dice en esta norma «las obras cinematográficas y demás obras consistentes en secuencias de imágenes, sonorizadas o no, *denominadas en conjunto obras audiovisuales*.

ción que se evalúe a tanto alzado. Así sucederá, entre otros casos, si no se puede determinar prácticamente la base de cálculo de la participación proporcional, o si los gastos de las operaciones de cálculo y comprobación fueren desproporcionadas con los resultados que se obtendrían. Lo mismo sucederá en aquellos supuestos en los que la naturaleza o condiciones de la explotación hagan imposible la aplicación de la regla de remuneración proporcional, bien porque la utilización de la obra no presente más que un carácter accesorio con respecto al objeto explotado, bien porque la contribución del autor no constituya elemento esencial de la creación intelectual (Véase el art. 35 no modificado).

Se atiende en este tipo de contratos a la rendición de cuentas que deberá hacer el productor al autor o a los coautores al menos una vez al año. Este deber se traduce en una manifestación por parte del productor de los ingresos obtenidos por cada modalidad de explotación. Se trata de la presentación de un balance anual, que permite al autor o coautores no sólo conocer el estado de cuentas sino constatar la veracidad y exactitud de las mismas, ya que tienen la facultad de solicitar los justificantes que crean necesarios para ello. Así las copias de los contratos a través de los cuales se hayan cedido a otras personas los derechos de que dispone el productor.

La finalidad de equilibrio perseguida con la reforma y que se apuntaba en las primeras páginas se plasma en la reglamentación del contrato de producción audiovisual en la relación establecida entre cesión y remuneración en función de cada modalidad de explotación. Pero también a través de la correlación existente entre la necesidad de garantizar al productor el ejercicio pacífico del derecho que se le ha cedido y la obligación del mismo de explotar la obra conforme a los usos de la profesión.

Se ha reconocido una remuneración al autor o coautores determinada en función de cada modalidad de explotación y junto a ello se estipulan determinadas medidas tendentes a asegurarles el cobro, entre ellas se les reconoce como acreedores privilegiados. Se contempla el supuesto de encausamiento judicial del productor y la suerte que correrán en este caso las obras audiovisuales. En principio se afirma, al respecto, que ello no va a suponer la resolución del contrato de producción audiovisual a no ser que el autor o los coautores lo soliciten, siempre que la actividad de la empresa haya cesado más de tres meses o se haya declarado la liquidación.

Para la hipótesis de cesión o liquidación de la empresa se establece en primer término un derecho de preferencia a favor de los coproductores y en su defecto éste les corresponde a los autores.

2. Obras de encargo utilizadas para la publicidad

En el mismo capítulo en el que se regula el contrato de producción audiovisual se inserta el caso de este tipo de obras.

El supuesto de hecho contemplado se caracteriza por la nota de generalidad ya que se comprenden en él cualquier tipo de obras realizadas precisamente con fines publicitarios. Este es el único requisito que se especifica. Comprende tanto a las obras audiovisuales como a las gráficas u otras incluidas las musicales, ya que éstas no se excepcionan como sucedía en la hipótesis del contrato de producción audiovisual.

Al igual que en otros preceptos de la ley se denota el interés por regular de forma precisa las relaciones entre productor y autor en un intento de lograr un equilibrio. Con este objetivo se mantiene por una parte una presunción de cesión en favor del productor de los derechos de explotación de la obra y de otra se protegen los intere-

ses de los autores mediante la constancia en el contrato de la remuneración que será distinta según cada modalidad de explotación.

Corresponde al autor de la obra de encargo decidir si cede o no al productor los derechos de la misma y también a él le incumbe romper la presunción que existe en favor del productor. Esta presunción parece cesar en aquellas hipótesis en las que en el contrato de cesión no conste la remuneración en atención a las modalidades de explotación, porque precisamente ésta es la contrapartida que se ofrece a los autores cuando le corresponden al productor los derechos de explotación.

Se delimitan claramente los elementos y circunstancias a los que deberá atenderse a la hora de fijar la remuneración. Se contemplan datos tales como la zona geográfica, la duración de la explotación, la importancia de la tirada y la naturaleza del supuesto. Sin embargo, es a través de acuerdos como se tratan de coordinar los intereses de los autores y productores, se pretende evitar recelos en los mismos y la primera vía que se tiene en cuenta es la negociación, el acuerdo de las organizaciones que representan a ambas partes, llegando hasta poder declarar la obligatoriedad de sus decisiones mediante Decreto.

En el supuesto de fracasar las negociaciones se prevé que una Comisión sea la que establezca las bases de las remuneraciones y sus decisiones serán ejecutivas (2).

3. Los Derechos conexos con el Derecho de autor

La línea seguida por el legislador francés en este tema es paralela a la mantenida en la Convención de Roma sobre protección de los artistas, intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión. Es decir, se reconoce y se protegen este tipo de derechos pero sin perjudicar en ningún caso los derechos de los autores y sin que supongan un límite al ejercicio del derecho de autor por parte de sus titulares.

Al igual que sucede respecto de cualquier autor que no puede prohibir la utilización de su obra en determinadas circunstancias una vez publicada se regulan una serie de casos en los que los beneficiarios de los derechos conexos tampoco podrán vetarla. Este es el caso de las representaciones privadas y gratuitas efectuadas exclusivamente en un círculo familiar. Igualmente, accede con las reproducciones estrictamente reservadas a uso privado de la persona que las realiza. En el mismo caso se encuentran los análisis y citas breves siempre que se indique la fuente, al igual que las reseñas de prensa, difusión informativa de discursos destinados al público y la parodia. Tampoco podrán prohibir la reproducción y comunicación pública de su ejecución si es accesoria del acontecimiento que es el tema principal de una secuencia de una obra o de un documento audiovisual.

En primer término se atiende en el apartado de los derechos conexos a los artistas-intérpretes o ejecutantes. Define el legislador francés como tales a las personas que representan, recitan, declaran, tocan o ejecutan de cualquier otra manera un número de variedades, de circo o de marionetas (3).

(2) El artículo 14 que contempla este caso es desarrollado por el Decreto núm. 85-536, de 14 de marzo de 1986 y la Orden de la misma fecha fija la composición de la Comisión.

(3) El concepto es semejante al de la Convención de Roma, en cuyo artículo 3.a. se entiende por «artista, intérprete o ejecutante, todo actor, cantante, músico, bailarín, u otra persona que represente un papel, cante, recite, declame, interprete o ejecute en cualquier forma una obra literaria o artística...»

En cuanto a los derechos que corresponden a los artistas-intérpretes se atiende de una parte a la esfera personal o moral afirmándose el derecho al respeto del nombre y a la calidad de la interpretación. De otra, se regulan los aspectos económicos o patrimoniales atribuyendo a estos sujetos un derecho exclusivo sobre la utilización de su interpretación. Se predica la inalienabilidad e imprescriptibilidad de los primeros derechos mencionados bajo una fórmula que recuerda a los derechos de la personalidad. Se dice «será inherente a su persona» (vid. art. 17 de la L. de 1985).

Se reconoce a estas personas un control sobre la utilización de sus interpretaciones, ya que es necesaria su autorización no sólo para la fijación de su ejecución, reproducción y comunicación al público, sino también en los casos en que se utilicen separadamente la imagen y el sonido de una ejecución en la que ambos elementos se fijaran a la vez. En relación con esta autorización interesan dos aspectos. El primero es que la remuneración se establezca según cada forma de utilización. El segundo es que la falta de aquélla origina unas correlativas sanciones. En cuanto a la remuneración debe señalarse que existe una remisión al Código laboral respecto de la parte de la remuneración abonada en aplicación del contrato que excede de las bases fijadas por el convenio colectivo o el acuerdo específico (art. 18 de la L. de 1985 y del Código del trabajo L. 762-1 y 762-2). De las sanciones que se derivan de la falta de autorización requerida por la ley cabe decir que el Código penal francés se ha visto completado y que considera punibles toda fijación, reproducción, comunicación o distribución al público, tanto a título oneroso como gratuito, o toda teledifusión de una ejecución, un fonograma, un videograma o un programa realizado sin autorización, cuando la exige el artista-intérprete, el productor de fonogramas o videogramas o la empresa de comunicación audiovisual. Estos tipos delictivos se castigarán con pena de reclusión de tres meses a dos años y con multa de 6.000 a 120.000 francos o con una sola de ellas.

Asimismo se sanciona con iguales penas toda importación o exportación de fonogramas o videogramas, sin autorización del productor o del artista-intérprete, siempre que ésta se exija.

Para los casos de falta de pago de la remuneración correspondiente al autor, al artista-intérprete o al productor de fonogramas o videogramas, por la copia privada o la comunicación pública, así como por la teledifusión de fonogramas la pena será de multa de 6.000 a 120.000 francos (art. 426 del Código penal).

Respecto de la celebración de contratos entre artistas-intérpretes y productores de obra audiovisual para la realización de este tipo de obras se dispone que el contrato implica la autorización de fijar, reproducir y comunicar al público. Ahora bien, esta autorización no se entiende otorgada a no ser que así se exprese en el contrato para que se utilicen separadamente el sonido y la imagen de la ejecución si se fijaron conjuntamente.

Como se ha dicho la remuneración vendrá fijada en función de cada modalidad de explotación. Pero a falta de precisión sobre este extremo y no existiendo convenio colectivo al efecto la remuneración se determina atendiendo a las tablas que se hayan establecido mediante acuerdos específicos concluidos, en cada sector de actividad, entre las organizaciones de asalariados y empleadoras, representativas de la profesión (art. 19 párr. 3 de la L. de 1985).

Los acuerdos a través de los cuales se fijan las tablas de remuneración pueden hacerse obligatorios por Decreto. Con el fin de evitar un bloqueo en caso de fracasar

la vía del acuerdo una Comisión será la que determine las modalidades y bases de la remuneración (4).

Los productores de fonogramas y videogramas son igualmente sujetos beneficiarios de los derechos conexos. Se da en la ley una definición tanto del productor de fonogramas como del de videogramas. En ambos casos se conceptúa como una persona natural o jurídica que tiene la iniciativa y la responsabilidad. En el supuesto de los fonogramas se trata de la primera fijación de una secuencia de sonido, en tanto que en los videogramas se refiere a la primera fijación de imágenes sonorizadas o no.

El derecho de explotación y el dominio del mismo corresponde tanto en el caso de los fonogramas como en el de los videogramas al productor, siendo necesaria su autorización para cualquier reproducción, venta, alquiler u otra comunicación al público (Arts. 21 y 26 párr. 2 de la L. de 1985). Esta autorización tiene dos vertientes al igual que se dijo al hablar de los artistas-intérpretes o ejecutantes. Una era la remuneración y otra las sanciones que se derivan cuando esta falta (5).

Ahora bien existen una serie de supuestos que se excepcionan de la necesidad de autorización. Se está ante licencias o autorizaciones obligatorias y estos casos son diferentes según se trate de fonogramas o videogramas. En relación con los primeros existen en principio dos excepciones (6) que atañen a los fonogramas con fines comerciales. En ellos el artista-intérprete y el productor no se pueden oponer a su comunicación directa en un lugar público, siempre que no se utilice en un espectáculo, ni tampoco a su radiodifusión, distribución por cable, simultánea e integral. Esta hipótesis sigue en línea de principio a la Convención de Roma en cuyo artículo 12 se dispone que «cuando un fonograma publicado con fines comerciales o una reproducción de ese fonograma se utilice directamente para la radiodifusión o para cualquier otra forma de comunicación al público, el utilizador abonará una remuneración equitativa y única a los artistas, intérpretes o ejecutantes, o a los productores de fonogramas, o a unos y a otros...».

La contraprestación a las dos excepciones al derecho exclusivo de explotación admitidas por la ley francesa es igualmente una remuneración que se basará en los ingresos de la explotación o en su caso en un tanto alzado (7) y se repartirá en porciones iguales entre los artistas-intérpretes y productores de fonogramas.

La remuneración al igual que sucedía en los casos anteriores se regula detalladamente. Se acude, en principio, para fijar las tablas y modalidades de abono a los acuerdos entre todas las partes: organismos representativos de los artistas-intérpretes, los productores de fonogramas y las personas que utilizan los fonogramas comerciales sin necesidad de autorización. Estos acuerdos podrán hacerse obligatorios para el conjunto de los afectados mediante Decreto del Ministerio de Cultura. A falta de acuerdo se crea una Comisión que decidirá y sus deliberaciones son ejecutivas.

(4) El artículo 19 de la L. de 1985 es desarrollado por el Decreto núm. 86-27, de 3 de enero de 1986 y la Decisión de 14 de enero del mismo año fija la composición de la Comisión.

(5) Nuevamente se está ante el artículo 425-I del Código penal, introducido por el artículo 56 de la L. de 1985.

(6) A estos supuestos que son excepcionados a la necesidad de autorización se suman otros de carácter general que afectan a todos los beneficiarios de los derechos conexos. A ellos ya se ha aludido y se encuentran recogidos en el artículo 29 de la L. de 1985.

(7) Véase al respecto el artículo 35 de la L. de 1957 no modificado.

4. Remuneración por copia privada de fonogramas y videogramas

Introduce la Ley a la que se está aludiendo un nuevo título a este respecto en el que se encuentran disposiciones comunes a autores, artistas-intérpretes de obras fijadas en fonogramas o videogramas y productores. La razón de este tratamiento conjunto es el perjuicio que se causa a cualquiera de estos sujetos mediante la reproducción privada. Todos se ven afectados y a ellos globalmente se atiende en la nueva normativa.

La solución dada a la actividad frecuente de reproducir mediante cassettes o videocassettes vírgenes obras de los citados beneficiarios se encuentra en una remuneración. El sujeto a quien corresponde pagar ésta es el fabricante o el importador de los soportes de grabación utilizables para la reproducción de uso privado cuando dichos soportes se lancen al mercado francés (art. 33 de la L. de 1985).

La evaluación de la remuneración es a tanto alzado pero en la estimación se atiende al tipo de soporte y a la duración de la grabación (art. 35 de la L. de 1957).

En cuanto a la percepción de la remuneración se enmarca dentro de las sociedades de percepción y distribución de derechos, a ellas me refiero a continuación.

5. Sociedades de percepción y distribución de derechos

Estas sociedades están destinadas tanto a los derechos conexos como a los derechos de autor propiamente dichos. Es decir, son sociedades de percepción y distribución de los derechos de autor, de los de los artistas-intérpretes y de los productores de fonogramas o videogramas.

La forma que revisten es la de sociedad civil y en esta idea se insiste cuando se predica por la ley que los contratos concluidos por estas con los usuarios son actos civiles. Sin embargo, se preven por el legislador medidas transitorias en atención a la existencia de asociaciones que se rigen por la ley de 1 de julio de 1901 y cuyo objeto es igualmente la distribución y percepción de los derechos de autor. Para este caso y con el fin de que dichas sociedades tengan naturaleza civil se abre la posibilidad de que se asocien con sociedades civiles facilitándoles la transferencia de su patrimonio y los mandatos que les hubiesen confiado sus afiliados. La otra vía abierta es que estas asociaciones constituyan nuevas sociedades civiles (arts. 44 y 38).

Las actividades de estas sociedades se manifiestan en el reconocimiento de que pueden defender los derechos que les hayan sido confiados mediante las correspondientes acciones judiciales oportunas. En impulsar y apoyar la creación y difusión de espectáculos vivos y formación de artistas. Esta actuación enlaza con el apartado anterior en donde se hablaba de la remuneración. Se decía que estas sociedades eran las que percibían y repartían aquélla atendiendo a las reproducciones privadas de que cada obra fuese objeto. Pues bien, un 25% de las sumas obtenidas por copia privada están destinadas precisamente a estas actividades. Esta distribución es votada por la asamblea general de la sociedad (art. 38 párr. 5).

Igualmente están facultadas estas sociedades para suscribir contratos generales de interés común con los usuarios de fonogramas y videogramas con el fin de mejorar su difusión. Se trata de admitir que ejerzan los derechos de venta, intercambio o alquiler u otra comunicación al público, naturalmente dentro de los límites del mandato conferido por la totalidad o parte de los asociados (arts. 21 y 22).

Finalmente sólo resta atender a medidas informativas, de control y vigilancia que

pesan sobre estas sociedades. En cuanto al ámbito informativo se manifiesta en la ley que deben tener a disposición de los usuarios eventuales el repertorio completo de los autores y compositores franceses y extranjeros que representen.

Desde una perspectiva interna el control y vigilancia se traduce en la posibilidad de que cualquier asociado reciba comunicación de las cuentas anuales y la lista de los administradores. Igualmente tendrán conocimiento de los informes del Consejo de administración y auditores externos que se presenten en la asamblea, etc. Desde una perspectiva externa el Ministro de Cultura interviene en ese control y vigilancia. En primer término porque a él se dirigen los proyectos de estatutos y reglamentos generales de estas sociedades. En segundo lugar, porque este mismo ministro puede presentar solicitud de disolución de la sociedad al tribunal. Finalmente, porque estas sociedades comunican anualmente sus cuentas al mismo y deben poner en su conocimiento todo proyecto de modificación de los estatutos o de las normas de recaudación y distribución de derechos.

6. Los soportes lógicos informáticos

Son protegidos en título aparte del relativo a los derechos conexos con el derecho de autor, lo que significa que su protección es semejante a la propia del derecho de autor.

El creador del soporte lógico informático goza en principio de los mismos derechos que cualquier otro autor de otro tipo de obra protegida. Sin embargo si se atiende al aspecto moral o personal se descubre una reducción de la protección antes predicada ya que según la ley no puede oponerse, salvo pacto en contrario, a la adaptación del soporte lógico dentro de los límites de los derechos que hubiese cedido, *ni ejercer su derecho de revocación o retracto*. Ya en el ámbito patrimonial se dispone la exigencia de la autorización del autor que debe ser expresa tanto para reproducir como para utilizar este tipo de obras. Se excepciona de este requisito la reproducción que tiene el carácter de copia privada hecha por el mismo usuario.

La falta de autorización se sanciona conforme a las penas que se preven en el Código penal y a las que ya se ha hecho alusión al hablar de los artistas-intérpretes y productores de fonogramas y videogramas. Sin embargo, el régimen es distinto en relación con el embargo. Esta medida se admite una vez comprobadas las infracciones relativas a falsificación. La divergencia entre el supuesto de fonogramas y videogramas y el que ahora se contempla es la de que en la primera hipótesis pueden proceder al embargo los funcionarios competentes de la policía judicial, mientras que en el segundo se ejecuta en virtud de mandato expedido, previa solicitud, por el presidente del tribunal provincial.

Finalmente el plazo de protección de estas obras es el de veinticinco años contados a partir de la fecha de creación.

La Ley alemana sobre revocación de negocios a domicilio

DANIEL FUCHS

I. INTRODUCCION

El día 16 de enero de 1986, el Parlamento Federal Alemán aprobó la Ley sobre revocación de negocios a domicilio y otros negocios análogos (*Gesetz über den Widerruf von Haustürgeschäften und ähnlichen Geschäften*, en adelante HWIG) (1). La HWIG entró en vigor el 1 de mayo de 1986.

Esta Ley es el resultado de un lento proceso legislativo que mantuvo ocupado al Parlamento Federal desde 1976, durante cuatro legislaturas, lo que documenta la gran controversia de la discusión parlamentaria sobre la materia.

En España no existe una regulación comparable (2), ni como Ley especial, ni tampoco en la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios (3). Pero hasta diciembre de 1987 debe ser transformada al Derecho nacional español la Directriz de la CEE sobre la protección del consumidor en el caso de contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales (4), y por eso, un examen de la HWIG parece de interés especial.

La HWIG regula la formación de contratos por vía del «Directmarketing», que es una forma de venta caracterizada por el hecho de que la iniciativa de negociar viene de parte del vendedor, y no del cliente. Dos situaciones típicas para el Directmarketing son las ventas a domicilio y las así llamadas «Kaffefahrten», que son excur-

(1) BGBI 1986, p. 122. Véase de la literatura alemana sobre esta Ley el comentario en Palandt, *Bürgerliches Gesetzbuch*, 46 ed., Munich 1987 y los artículos de Gilles, *Das Gesetz über den Widerruf von Haustürgeschäften und ähnlichen Geschäften*, *Neue Juristische Wochenschrift* 1986, p. 1.131 y ss.; Knauth, *Das Gesetz über den Widerruf von Haustürgeschäften und ähnlichen Geschäften, Wertpapier Mitteilungen* 1986, p. 509 y ss.; Magoulas/Schwartz, *Das Gesetz über den Widerruf von Haustürgeschäften und ähnlichen Geschäften: Eine rechtliche und ökonomische Analyse*, *Juristische Arbeitsblätter* 1986, p. 225 y ss.

Un resumen en lengua castellana se encuentra en el artículo de Weyers/Koch, *Apuntes sobre la evolución del Derecho de la República Federal de Alemania en 1985*, ADC 1986, p. 851 y ss., 853 y ss.

(2) Véase sobre el tema: Bercovitz, Alberto, *Modalidades especiales de venta y protección de los consumidores*, *Estudios sobre Consumo* núm. 4 (1984), p. 57 y ss.

(3) Ley 26/1984 de 19 de julio (B.O.E. de 24 de julio).

(4) Directriz del Consejo de la CEE del 20-12-1985 (Diario Oficial de las Comunidades Europeas núm. L 372/31 de 31-12-1985). La Directriz está basada en una Propuesta de Directriz de la Comisión de la CEE del 17-01-1977 (Diario Oficial de las Comunidades Europeas núm. C 22 de 29-01-1977).

siones organizadas por un comerciante, con la intención de vender sus productos. El tipo de productos ofrecidos comprende desde artículos de valor pequeño, como cepillos, libros, abonos de revistas, hasta electrodomésticos, seguros o muebles. Existe una tendencia a ensanchar esta forma de ventas de zonas rurales a las ciudades y de productos de menor valor (5) a productos que necesitan una consulta intensa del cliente.

En las situaciones de venta mencionadas, el cliente está en contacto con vendedores entrenados, que concentran todos sus esfuerzos en el cliente particular; y debido a este contacto directo, al cliente le resulta muy difícil abandonar la promoción del vendedor para reflexionar sobre la oferta. Además, muchas empresas utilizan métodos de venta ilícitos o engañosos, dañando así a clientes que en su mayoría pertenecen a partes socialmente débiles de la población y causando igualmente daños al gran grupo de las empresas serias, que venden por vía del Directmarketing. Por eso, la HWIG sirve, igual que el Derecho de la competencia, a una doble finalidad: defensa de los consumidores y protección de las empresas contra competidores ilícitos.

Para alcanzar esta meta, el legislador alemán ha elegido una solución en el plan del Derecho civil, rechazando posibilidades como la notificación o autorización de tales ventas. En concreto, la HWIG concede al cliente la posibilidad de revocar su declaración de voluntad dirigida a la formación del contrato durante el plazo de una semana (§ 1 I).

II. EL CONTENIDO DE LA LEY

A) Ambito de aplicación

1. La HWIG se aplica a todo tipo de contratos sobre prestaciones onerosas que han sido negociadas en ciertas situaciones descritas por la Ley. En ellas, el cliente debe haber sido «determinado» por parte del vendedor a emitir una declaración de voluntad, dirigida a la formación del contrato. Determinar comprende, según la interpretación del término correspondiente en el § 123 BGB (6) (Impugnación por engaño), cualquier influencia con efecto causal para la declaración de voluntad del cliente, lo que incluye toda actividad publicitaria. Las situaciones concretas son descritas en el § 1 I número 1-3, no por una cláusula general, sino en un catálogo limitado.

El § 1 I número 1 se refiere a negociaciones orales en el lugar de trabajo del cliente o en el ámbito de una vivienda privada. Tal es el caso de un representante que llama a la puerta. Pero la definición legal no es muy clara, porque no delimita el lugar exacto. ¿Se entiende por «puesto de trabajo» también el aparcamiento de la empresa, o sólo el escritorio o la máquina en donde trabaja el cliente? Y además, el § 1 I número 1 tampoco hace referencia a una situación en la que se puede observar la misma indefensión mencionada, tal es el caso de la oferta de venta en lugares comerciales por parte de un tercero, por ejemplo en una discoteca.

El segundo tipo de ventas a las que se aplica la HWIG, son las ventas con ocasión de una reunión de recreo organizada por parte del vendedor o por un tercero, quien

(5) El valor promedio de cada negocio se estima a 500 DM y el volumen anual de ventas a 40-50 mil millones de DM con 8,75 millones de clientes.

(6) Bürgerliches Gesetzbuch- el Código civil alemán.

la organiza en el interés del vendedor (§ 1 I núm. 2). En tales reuniones dominan prestaciones atractivas del organizador, como excursiones o comidas, que no tienen nada que ver con sus intenciones comerciales. Así, los clientes piensan que obtienen algo gratis y se sienten obligados —impresión que apoya el personal del vendedor— a comprar los productos ofrecidos, normalmente a precios irreales.

Por fin, el § 1 I número 3 menciona el caso, que el cliente emita su declaración de voluntad después que haya sido contactado por sorpresa en un medio de transporte público o en el ámbito de una vía de comunicación pública. El término “después” («Im Anschluss») sólo indica la necesidad de una cierta conexión temporal entre el contacto y la declaración de voluntad. Pero también es indispensable un nexo causal, porque sin él, la regulación no tendría sentido alguno.

Esas son las situaciones enumeradas en el § 1 I HWIG, en las que el cliente debe haber sido determinado a emitir una declaración de voluntad dirigida a la formación del contrato. El momento concreto en que se emite tal declaración tiene tan poca relevancia como el momento en que tiene lugar la aceptación del vendedor. Según el § 5 I también se aplica la HWIG a negocios fraudulentos. Tal norma se encuentra igualmente en las Leyes alemanas, de ventas a plazos (AbzG), de condiciones generales de contratos (AGBG) y de educación a distancia (FernUSG). Pero hay una diferencia fundamental: esas Leyes regulan el contenido del contrato que se concluye, mientras que la HWIG se refiere al comportamiento de las partes durante la formación del contrato. Esta construcción dogmática aún no es conocida y puede resultar difícil de aplicación en la práctica.

La HWIG es subsidiaria de otras Leyes especiales como el AbzG y el FernUSG (§ 5 II).

2. Aunque hayan sido cumplidos los requisitos del § 1 I, la HWIG establece dos tipos de excepciones a su aplicación, la primera según las modalidades del negocio concluido (§ 1 II núm. 1-3 y § 6 núm. 2) y la segunda según las características de las personas que actúan (§ 6 núm. 1).

a) La primera de las excepciones con referencia a las modalidades del negocio, se encuentra en el § 1 II núm. 1 señalando, que no existe derecho de revocación, si las negociaciones en el ámbito del puesto de trabajo o de la vivienda privada (§ 1 I núm. 1) han sido iniciadas a requerimiento del cliente. La idea de esta excepción es, según la exposición de motivos de la Ley, que la típica necesidad de protección quede suprimida, si el cliente ha requerido la presencia de un representante en su casa, porque así podrá examinar otras ofertas y comparar las condiciones ofrecidas. Eso significa, que una cierta distancia temporal es necesaria entre el encargo y la negociación con el representante. En la práctica, el problema estriba en determinar la precisión con que deben fijarse en el encargo: hora, lugar y tema de las negociaciones, así como la posibilidad de encargos manipulados por parte del vendedor.

El § 1 II núm. 2 excluye del ámbito de aplicación de la HWIG contratos, cuyas prestaciones han sido intercambiadas en el acto, al no superar el precio de 80 DM (5.600 pesetas). La idea del legislador era el descargar a los tribunales de aquellos casos que no signifiquen un daño importante para los clientes. Sin embargo, la cantidad de dinero señalada puede ser importante para aquellas personas pertenecientes a los grupos sociales que la HWIG pretende proteger.

Según el § 1 II número 3 tampoco se aplica la HWIG, si el contrato ha sido documentado por un notario. Los notarios, según el § 17 de la Ley alemana de documentación (Beurkundungsgesetz), deben asesorar a las partes sobre las consecuencias del contrato que van a concluir. Eso significa ya una cierta protección para el cliente

contra decisiones mal reflexionadas, lo que se encuentra también recogido en varias normas del BGB (7).

La última de las excepciones por las modalidades del negocio es el § 6 número 2, que establece, que no se aplica la HWIG a contratos de seguro. Esta es la excepción más importante, ya que las compañías de seguro concluyen la mayoría de sus contratos a través de representantes, siendo además las condiciones de aquéllos difíciles de entender para el cliente. El legislador justifica dicha excepción basándose en dos razones:

- Que el contenido de los contratos de seguro necesite autorización de la administración. Pero esa autorización no significa que el cliente en concreto necesite el contrato que haya concluido.
- Que la Directriz de la CEE tampoco incluya los contratos de seguro. Sin embargo, hemos de señalar que tal exclusión no impide en el ámbito nacional una regulación más favorable para el consumidor.

En definitiva, parece que la única razón para dejar fuera de la HWIG los contratos de seguro sea la intervención de la «Lobby» de los aseguradores.

b) El § 6 número 1 regula las excepciones debidas a ciertas características de los contratantes. Según el § 6 número 1, primera alternativa, no se aplica la Ley si el cliente concluye el contrato ejerciendo una actividad lucrativa por su propia cuenta. El legislador presume, que sólo existe necesidad de protección, si el cliente compra algo para uso privado y no con motivos profesionales, por ejemplo como comerciante, médico o abogado. Con esa valoración, el legislador deja fuera del ámbito de aplicación de la HWIG personas que pueden ser cogidas desprevenidas así como otras, a las que no se les reconozcan los conocimientos especiales, que puedan tener en una determinada materia.

La segunda alternativa del § 6 número 1 declara inaplicable la HWIG si el vendedor no actúa de manera comercial («*Nicht geschäftsmässig*»). Tal excepción ni se encuentra regulada en la AbzG, ni tampoco en la AGBG. La redacción del texto es confusa, ya que el término alemán «*geschäftsmässig*» hace referencia tanto al tráfico comercial en general, como a las costumbres típicas de cada negocio, por ejemplo la venta de coches de segunda mano.

B) Consecuencias jurídicas

Si los requisitos del § 1 HWIG están cumplidas, la consecuencia es la invalidez pendiente de la declaración de voluntad emitida por el cliente. El cliente puede revocarla por escrito dentro del plazo de una semana (§ 1 I). Antes de que transcurra ese plazo, tampoco estará concluido el contrato, por no ser aún válida la declaración de voluntad del cliente. El plazo comienza a contar desde el momento en que el vendedor informa por escrito al cliente de su derecho de revocación (§ 2 I). Sin embargo, si tal información no se realizare, el derecho de revocación caduca un mes después del cumplimiento completo del contrato. Para la salvaguardia de los plazos por parte del cliente se tendrá en cuenta la fecha del envío de su declaración.

Este sistema de regulación se encuentra ya en la AbzG. Pero la HWIG contiene una contradicción no recogida en la AbzG: el requisito de forma escrita para la de-

(7) Por ejemplo en los §§ 313, 873 II, 925 BGB, referiéndose a la venta de fincas.

claración de revocación; mientras que para el contrato mismo no hay que observarse ninguna forma. Son necesidades de prueba, las que justifican la revocación escrita. Pero según las experiencias con el AbzG, que también requiere para el contrato forma escrita, quizás hubiera sido mejor reconocer una revocación concluyente, por devolución de la mercancía.

Otra posibilidad para facilitar al cliente la revocación hubiera consistido en la obligación de entregarle por parte del vendedor el formulario correspondiente.

El efecto de la revocación es la restitución de las prestaciones (§ 3 I). En contra de las reglas del BGB, la HWIG no excluye la revocación en los casos de pérdida o deterioro del objeto vendido. Pero el cliente responderá del valor disminuido del objeto, si fuera por culpa o negligencia suya. Esta responsabilidad estrecha se disminuye aún más, si el vendedor no ha instruido al cliente sobre su derecho de revocación. En tal caso, el cliente responde sólo por negligencia de la diligencia que normalmente aplica en asuntos propios (§ 3 II).

Pero el cliente siempre está obligado a compensar el valor del uso de la cosa o prestación (§ 3 III). Eso puede impedir el ejercicio del derecho de revocación, si la prestación obtenida consiste en obras ya terminadas, porque el valor de tales obras corresponderá muchas veces a su precio.

El vendedor por su parte debe compensar al cliente los gastos necesarios para el mantenimiento de la cosa (§ 3 IV).

III. APRECIACION, CONCLUSIONES

La HWIG regula una materia importante del Derecho de los consumidores y sigue una dirección laudable: protección de grupos de consumidores especialmente problemáticos y también protección de comerciantes contra concurrentes ilícitos.

Pero hay que dudar si éstos objetivos pueden ser alcanzados. Esta duda se debe a dos puntos. Primero a las contradicciones y oscuridades en la redacción de las definiciones del § 1. Segundo a las dificultades prácticas de ejercer el derecho de revocación. La necesidad de declarar la revocación por escrito y las posibilidades de manipular la instrucción del cliente por parte del comerciante son obstáculos importantes. Y luego, en caso de pleito, siguen las dificultades. Sólo para la entrega de la instrucción al cliente se invierte la carga de la prueba (§ 2 II). Todos los otros hechos los tiene que probar el cliente, lo que incluye los detalles de las situaciones descritas por el § 1 I.

Por esas deficiencias, los grupos que la Ley pretende proteger especialmente —grupos sociales problemáticos— en la práctica no van a ejercer sus derechos. Y en consecuencia tampoco serán protegidos los comerciantes honrados contra la mala fama y la concurrencia de sus competidores ilícitos.

Fuera de su materia concreta, el HWIG aclara problemas del concepto de un Derecho de los consumidores. La Ley utiliza una técnica de regulación fuera de los principios básicos del BGB. Esos principios son sobre todo la autonomía privada y la igualdad de todos los sujetos de Derecho, mientras que la HWIG sale de la preeminencia de una parte contractual. Otra diferencia se basa en la consideración de la conclusión del contrato, no tanto como un punto exacto, sino más como una fase o una evolución. Eso corresponde a una tendencia en el Derecho civil que por ejemplo ha producido el instituto de la culpa in contrahendo y que trata de tener en cuenta las circunstancias exteriores de la formación de los contratos.

Por esa vía, jurisprudencia y literatura han conseguido una eficacia respetable del Derecho privado tradicional para materias de protección de los consumidores. Tal es el caso de la interpretación de las cláusulas generales en los §§ 242, 153, 138, 133 BGB o del § 823 BGB (Actos ilícitos). También el legislador ha conseguido un perfeccionamiento en esa materia, realizando numerosas reformas. Aparte del ya clásico AbzG, que data del mismo tiempo que el BGB, hay que mencionar en materia de Derecho privado: AGBG, FernUSG y Ley de contratos de viaje.

Pero tenemos aquí también un punto en que se concentra la crítica, y que consiste en la descomposición del ordenamiento del Derecho civil por la legislación especial. Por eso se exige una reintegración de las normas especiales al BGB para obtener un Derecho más claro («*Rechtsklarheit*»). Considerando tal reintegración hay que darse cuenta del problema, de cómo las regulaciones especiales son compatibles con el Derecho civil tradicional, por causa de la diferencia aludida de valoraciones básicas.

Otra solución consiste en no intentar una reintegración al BGB y de crear un Derecho civil especial para consumidores, similar al Derecho civil especial para comerciantes del Código de comercio (*Handelsgesetzbuch*).

Finalmente es también posible ignorar esa problemática y buscar soluciones puramente prácticas. La HWIG sigue esa línea y evita todas las cuestiones conceptuales, por ejemplo al no dar una definición de «consumidor» y hablar siempre de «cliente» y de «otro contratante». De cara al futuro tampoco se puede esperar una decisión clara por parte del legislador, debido a la implicación política de esa materia.

VIDA JURIDICA

Apéndice adaptado al Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados (4 febrero de 1987-III Legislatura)

FRANCISCO LLEDO YAGÜE

Nota: Como se anunciaba en el anterior número (31 de diciembre de 1986) se ha remitido nuevamente al Congreso en esta III Legislatura un nuevo proyecto de adopción, concretamente el 21 de enero de 1987, siguiendo en el momento presente su normal tramitación parlamentaria.

A tal efecto observaba asimismo en el fascículo anterior que se daria cuenta a los lectores del «Anuario» de las modificaciones que pudiera introducir el nuevo texto. Con el presente apéndice pretendo dar cumplida respuesta a los cambios realizados (lógicamente con las limitaciones propias de quien lo suscribe) para una comprensión más conjuntada y actual del mencionado proyecto.

Para simplificar la comparación entre los proyectos, el comentado en el ADC 39.4. tomo 39, fascículo 4 y el vigente adoptó la fórmula siguiente: para remitirme al anterior *aP* y para indicar el actual *Pn*.

I. SOBRE LA GUARDA Y ACOGIMIENTO

El ordinal primero del art. 172 aP queda ahora tipificado con los números 1.^º y 2.^º del artículo 172 Pn. A mi modo de ver tanto para el precedente como para el nuevo proyecto no hubiera estado de más añadir un apartado explicando qué se entiende por situación de abandono y la autoridad que debiera apreciarlo, quizás pudiera servir como punto de referencia lo dispuesto de *lege lata* en el artículo 174 del Código civil (C.c.).

Es decir que habría que definir y diferenciar la locución empleada desamparado como asimismo la de abandonado. A este respecto, en las enmiendas presentadas al proyecto, concretamente sobre la cuestión la enmienda n.^º 37 propuesta por el grupo socialista, definía la situación de desamparo como aquella en la que se produce un incumplimiento o inadecuado ejercicio de los deberes de protección que la ley establece en beneficio de los menores.

Naturalmente entiendo que en todo caso siempre sería necesaria una decisión judicial que viniera a esclarecer la situación *ad hoc*. En otras palabras que quien haya dado causa para desencadenar dicha situación posibilita la oportuna decisión judi-

cial por la que el padre y/o la madre se vería privado de la patria potestad o derecho de guarda y educación en el supuesto que existiera una relación paternofilial legalmente determinada. En caso contrario cuando no ha llegado a desencadenarse legalmente la filiación y no hay por tanto relación jurídica establecida, no habría por ende atribución alguna a los progenitores de la patria potestad (aunque estos siguen estando obligados a prestar los alimentos y velar por ellos —art. 110 C.c.—), aun así también en este caso sigue siendo necesario la *decisión judicial* que definiera tanto el desamparo como el abandono.

Esto supuesto, la conclusión, es que para ambos eventos se prevé *ex lege* la constitución de la tutela que recae inexcusadamente según el tenor del precepto en la entidad pública (institución de integración familiar).

En tal sentido, y aun siendo consciente de la parquedad del presente comentario no podemos silenciar la obligada remisión a las normas de la tutela, de suerte que de la mentada comparación deducimos que casa mal este supuesto de nombramiento forzoso de tutor (vide art. 172) con el vigente articulado de la tutela en el que para la delación del cargo la discrecionalidad del juez es absoluta (véase art. 234 C.c. especialmente). De tal manera que entiendo que en ningún caso como se dice estaríamos en presencia de una tutela automática que funcionaría *ope legis* sin intervención judicial.

En resumen, para una mayor clarificación del problema es obligado definir qué se entiende por situación de abandono que puede cubrir hipótesis muy variadas v. gr., hijos sin filiación conocida, o aquellos que carecieren de persona *ad hoc* que asegure su guarda, alimento y educación. Para apreciar la situación de abandono será irrelevante que ésta se haya producido por causas voluntarias o involuntarias —art. 174 p. II—.

El ordinal segundo del 172 aP pasa a ser el ordinal 3.^º del artículo 172 Pn. Lo que viene a justificar entre líneas es la inoperancia del artículo 239 del Código civil actual, al cual en el Pn se le da una nueva redacción en el artículo 5 intentando una mayor armonización con las disposiciones del proyecto referidas al acogimiento y/o adopción.

El ordinal tercero del 172 aP pasa a constituir el texto del art. 174 Pn al que sin embargo habría *pro mea parte* que añadir un apartado que explicitara que son precisamente las instituciones de integración familiar las que (en mejores condiciones que el Juez) debieran controlar y supervisar tanto la situación del acogimiento como la integración alcanzada en la relación familiar *ad hoc*.

El ordinal cuarto del artículo 172 aP permanece con la misma numeración y contenido en el 172 Pn.

Con relación al artículo 173 aP debemos decir lo siguiente:

Su ordinal segundo ha pasado a ser el ordinal primero del art. 173 Pn. En mi opinión era más completa la anterior redacción. Obsérvese que en el actual no se alude para nada al supuesto que el juez pueda privar a los padres que no tengan la patria potestad del derecho a visitar al menor acogido cuando pudiera redundar negativamente para el hijo, y *mutatis mutandis* entiendo que también cuando tanto los padres como el tutor en su caso hubieran sido suspendidos de su derecho de guarda y educación.

El párrafo segundo del ordinal primero del art. 173 aP, ha pasado en el nuevo Proyecto al número segundo del artículo 173 Pn; no hay cambios sustanciales. Al respecto debo decir en honor a la verdad que echo en falta un apartado que explicita-

ra cuándo no es necesario el consentimiento de los padres y/o tutores en el acogimiento de los menores bien por causas referidas a la titularidad de la guarda (privación de la patria potestad, incapacitación, ausencia, etc.) o bien por causas derivadas de un internamiento excesivo en la institución *ad hoc*. En este aspecto como venía a manifestarse en el originario proyecto de ley que no fue remitido al Congreso se prescindía del consentimiento ora cuando concurriera alteración de la salud mental de los padres o tutores que durase más de treinta días, aunque no constase su carácter persistente ora cuando el prolongado internamiento en la institución pudiera poner gravemente en peligro el normal desarrollo biológico, psicológico, social o afectivo del menor. En otro orden de cosas, estimo que en todos los casos el escrito por el que se formaliza el acogimiento debiera remitirse al juez teniendo éste plenas facultades para ordenar su cesación en cualquier circunstancia. En relación a la audiencia del menor, según mi parecer, debiera haberse añadido un apartado que expresara las conveniencias del menor sobre el acogimiento (v. gr., se valorase su negativa) entiendo que esto, es lo justo *sentio id esse iustum* si se quiere ser congruente con el principio rector del interés del menor y/o adoptando.

Finalmente, respecto a la cesación del acogimiento entiendo que queda mejor redactado con los ordinales 3.^º y 4.^º del Pn que en el anterior ordinal tercero del aP. Sólo añadir por mi parte que también pueden acudir al Juez para decretar el cese del acogimiento los tutores si éstos y aquéllos no tuvieran suspendido su derecho de guarda, si fuera la institución *ad hoc* entiendo que también debiera dar traslado al juez en coherencia con la filosofía subyacente en el proyecto de corte netamente judicialista; máxime cuando de una exégesis del tenor literal del 174 se deduce que incumbe al juez la superior vigilancia de la tutela o guarda de los menores a que se refiere esta Sección, es decir, *ab initio* controlar el acogimiento, por lo que parece obvio que igualmente su cesación. *Item mas*, cuando el propio párrafo segundo obliga a la Entidad pública a la inmediata dación de cuenta de los nuevos ingresos de menores o *de su acogimiento*, luego parece lógico que asimismo de su cesación. Finalmente como corresponde al juez, y no a la institución que intermedió en el acogimiento la comprobación de la situación del acogimiento puede disponer aquel de entre las medidas a adoptar la conveniente cesación de la relación familiar de hecho (acogimiento).

II) SOBRE LA ADOPCION

El vigente artículo 175 del Pn es el que corresponde al anterior 174 aP; no hay modificaciones sustanciales.

En mi opinión dejan de regularse cuestiones importantes como la relativa a la excepción del requisito de capacidad (adoptante ha de tener catorce años más que el adoptado) para el caso de la adopción por un cónyuge del hijo de su consorte (vide art. 343-2 C.c. Francés).

Reitero la idea expuesta en el comentario al proyecto según la cual debería suprimirse el requisito general de capacidad (veinticinco años) en el caso de la adopción por un cónyuge del hijo de su consorte.

La razón de la supresión del mentado requisito vendría dado en favor del reformamiento del *status* del hijo al poder quedar equiparado al hijo por naturaleza a todos los efectos legales.

Con relación al ordinal 2.^º del artículo 175 Pn y en concreto al supuesto de la adopción de un «emancipado» como expresa el referido precepto; si la intención era la de aludir a la adopción de un mayor de edad, encuentro la locución empleada quizás no la más apropiada, puesto que una lectura precipitada de su tenor pudiera inducir a pensar que se trata de un menor pero emancipado. En este sentido corrector la enmienda n.^º 133 propuesta por el grupo de Coalición popular enmendaba la voz «un por uno» para precisar que se trataba de un menor, ya que la mayor edad lleva aparejada la emancipación.

En otro orden de cosas y siguiendo con el citado artículo, entiendo que hubiera sido suficiente el acogimiento o convivencia de hecho iniciada durante la minoría de edad, pero no necesariamente tener que limitarla como hace el precepto a que se hubiera iniciado inexcusablemente antes de los catorce años, bastaría que por ejemplo el plazo fuese el que fuese, hubiérase producido ininterrumpida e inmediatamente antes de la emancipación.

En relación a las personas que no pueden adoptar (art. 175-3.^º Pn) *versus* artículo 174 aP. *In fine* debiera haberse dejado la posibilidad que el juez en razón al interés del adoptando permitiera el establecimiento del vínculo adoptivo.

Y no solamente en los supuestos elencados sino incluso en aquellos casos en los cuales el adoptando mayor de edad aun sin mediar convivencia, le uniera al que pudiera ser su adoptante especiales vínculos afectivos que el juez valoraría en todo caso atendiendo a la conveniencia para el adoptando conforme a las circunstancias de cada caso (véase en este punto por analogía el art. 173 p. *in fine* C.c.).

En el análisis de los artículos 176, 177, 178 Pn *versus* 175, 176, 177 aP no se manifiestan modificaciones sustanciales.

Simplemente debo objetar que debiera haberse admitido la posibilidad de la constitución del vínculo adoptivo en algunos casos por formalización notarial cuando no hubiera intereses contrapuestos en juego. En tal sentido como expresaba el original proyecto que no fue remitido al Congreso, casos tales como la adopción por un cónyuge del hijo de su consorte o la adopción de huérfanos por sus parientes colaterales por consanguinidad o afinidad.

Asimismo otra cuestión que no queda clara en el proyecto es si la intervención del juez se limita a una simple homologación o por el contrario es una verdadera aprobación. En el momento presente para autores tan autorizados como DIEZ PICAZO o GULLON, la intervención judicial es una verdadera aprobación y no una simple autorización. Expresan aquéllos que debe ir precedida de un juicio sobre la conveniencia de la adopción que debe realizarse conforme a las circunstancias de cada caso concreto, luego es una decisión de la autoridad del Estado. Esta opinión doctrinal que exponíamos en nuestro comentario al proyecto acerca del valor de la resolución judicial, y que nos obligaba a concluir que quizás la misma se limitara exclusivamente a constatar la concurrencia o no de los requisitos exigibles no entrando en una valoración acerca de la conveniencia o no del establecimiento del vínculo adoptivo, parece que puede mantenerse igualmente en el proyecto vigente.

En todo caso, si al juez se le atribuyen las mismas funciones decisorias que en el caso de la tutela en el que como sabemos su arbitrio es muy discrecional, la conclusión *mutatis mutandis* sería que en la adopción no sería vinculante el informe de la entidad respectiva y aquél podría decidir en sentido contrario, con lo cual quedaría claro que su decisión sería una auténtica aprobación judicial, por lo que naturalmente podría denegar la adopción solicitada, aun cumpliéndose las respectivas exigencias legales.

En otro orden no deja de ser sorprendente el giro coperciano que se ha dado al prescindir *en todo caso* de la constitución de la adopción por particulares (padres por naturaleza y adoptantes) y sustituirlo en su lugar por el obligado encauzamiento de la adopción a través de intermediarios oficiales (instituciones de integración familiar). No es entendible esta medida cuando en un sistema netamente judicialista, el juez va a intervenir decisiva y decisoriamente en todo momento tanto en el expediente de acogimiento familiar como en el de la adopción, con lo cual podrá examinar las circunstancias del caso concreto.

Remito en este punto a una interesante enmienda formulada por el Grupo de Coalición popular (enmienda n.º 135).

Asimismo, este principio rector de la proyectada reforma (instrumentalización de las adopciones a través de entidades públicas competentes, como igualmente de instituciones privadas que fueran homologadas en su calidad de *instituciones de integración familiar*) era reconocido por la Directora General de protección jurídica del menor, en una comparecencia en el Congreso, para informar sobre las instituciones de adopción y acogimiento, cuando según palabras textuales «tal como está concebida esta ley las instituciones públicas son las que van a garantizar realmente los procesos de adopción y de acogimiento, y van a ser ellas las responsables de esta intervención judicial, en cierta forma, y van a ser ellas las responsables de esta intervención judicial, en cierta forma, que va a regular lo que hasta ahora era como un contrato privado entre adoptante y adoptado» (Boletín oficial de las Cortes Generales, 19 de febrero de 1987 p. 2.965). Argüir al respecto, por una parte la falta de claridad competencial de las susodichas entidades públicas, cuando transferidas a las Comunidades autónomas dichas atribuciones sobre protección del menor, en el momento presente, existe un cierto confusionismo y desorientación, de suerte que la propia directiva general recreación que algunas Comunidades autónomas que han recibido estas transferencias han adjudicado menores, primero a Gobernación, en algunos casos han pasado a Bienestar Social y en otros casos a Educación (Boletín de las Cortes, 19 febrero 1987, p. 2.973).

Por otra parte, destaca la falta de reglamentación conforme a la clasificación de las instituciones privadas, ¿Qué requisitos o condiciones tienen que cumplir tanto las entidades existentes en la actualidad, como las que pueden constituirse en el futuro en tanto a su homologación a la categoría de instituciones de integración familiar?

Naturalmente, a nadie se le escapa que el éxito de la reforma estribará no como expresa la Exposición de Motivos en el buen funcionamiento de la ley del menor que clasifique extremos tales como competencia jurisdiccional, y fundamentalmente toda la problemática global del menor social y jurídicamente hablando.

En relación al ordinal 1.º del artículo 177 Pn que se expresa igual que el artículo 176 aP, considero que como reflexionaba *supra* quizá hubiera sido pertinente adjuntar la posibilidad del documento auténtico, dado que según doctrina autorizada expresarse tal como se ha hecho (presencia judicial) elimina de *iure* la intervención de cualquier apoderado o mandatario.

En relación a la innecesidad del asentimiento para los padres, art. 177-2.º; segundo Pn *versus* 176-2.º-d) aP, a mi entender parece que también debería prescindirse de aquel asentimiento cuando los padres y/o tutores hubieran sido suspendidos del derecho de guarda y educación o cuando los padres no pudieran ser localizados o habiendo sido citados no comparecieran o cuando los tutores hubieran incurrido en causa para ser removidos del cargo tutivo.

Por lo que a contrario se necesitará su asentimiento cuando por lo que respecta

a los padres no estuvieran privados de la patria potestad. En relación al tutor y/o tutores (dada la posibilidad de cotutela) el asentimiento correspondería lógicamente al tutor de la persona y no necesariamente al de los bienes.

Otro de los aspectos que resultan de indudable interés práctico y que también se ha omitido en el proyecto vigente es el tema referido al fallecimiento del adoptante posteriormente al momento de que hubiera otorgado su consentimiento. El presente texto del proyecto no se pronuncia sobre la cuestión; no obstante entiendo que al haberse prescindido de la forma notarial en la constitución de la adopción, y tener que otorgarse necesariamente a la presencia judicial el mencionado consentimiento, cualquier incidencia posterior al establecimiento del vínculo adoptivo (v. gr., muerte del adoptante) no afectará al mismo, puesto que ya se ha perfeccionado el negocio jurídico familiar (*ex tunc*).

Para concluir el presente apéndice obligado en su comentario y desarrollo, en relación a los artículos 178, 179 y 180 se mantiene en líneas generales su precedente redacción de modo que me remito al comentario del trabajo.

No obstante me parece imprescindible decir unas breves notas al respecto:

Con relación al 178-1.^º primero, tal como queda redactado parece que los efectos de la permanencia de los vínculos con la familia de origen se producen *ex lege*, es decir que bastará que se cumpla el supuesto de hecho que contempla el párrafo primero del precepto transcrita para que se desencadene *ope legis* la referida persistencia de las relaciones familiares con la familia por naturaleza del progenitor del hijo. Esta interpretación vendría confirmada por el propio tenor literal del párrafo segundo del mismo precepto, en el que por el contrario los efectos aludidos no se producen *ex lege*, sino *ex voluntate*, aunque su texto deja bastante que desear como tendremos ocasión suavemente de exponer.

Otros aspectos a destacar del supuesto de la adopción por un cónyuge del hijo de su consorte es que considero que sería igualmente válido en el caso no sólo que el consorte progenitor del hijo hubiera muerto sino incluso cuando hubiera sido declarado fallecido. Asimismo entiendo que en la hipótesis que reapareciera *in posterum* y planteara la demanda, el juez no acordaría la extinción de la adopción si esta perjudicara gravemente al menor (vide art. 180 Proyecto).

Finalmente en el caso que por ejemplo, se diera otra circunstancia por la cual el consorte progenitor no pudiera dar su asentimiento tal hipótesis quedaría englobada en el párrafo segundo *in fine* del artículo 177 (innecesidad del asentimiento cuando el que hubiera de prestarlo se encontrara imposibilitado para ello).

Con relación al punto segundo del ordinal primero del artículo 178 estimo necesario opinar lo siguiente: en primer lugar su dicción como apuntábamos *supra* es confusa porque aunque pudiera deducirse por coherencia lógica que es el juez quien concede o no, según el caso, la permanencia de los vínculos con la familia por naturaleza del progenitor que ha determinado legalmente la filiación; sin embargo no se explicita tal aserto con lo cual la omisión es criticable. En segundo lugar: el supuesto no sólo está pensado para las parejas que convivan y una de ellas hubiera tenido un hijo con progenitor distinto del conviviente y al que hubiera reconocido legalmente su filiación, sino que no es necesario la relación *more uxorio*, pues no se dice en el artículo que el que fuera adoptante conviviera con el progenitor legalmente determinado. En tercer lugar: los efectos de la permanencia de los vínculos con la familia por naturaleza tienen que ser necesariamente solicitados tanto por el adoptante, el progenitor cuyo vínculo haya de persistir y por el adoptando mayor de doce años. Asimismo de su tenor literal se deduce que dichos efectos pueden ser solicitados en cualquier

momento y no exclusivamente en el expediente de adopción, dado que no se especifica en qué momento se actúa la mentada solicitud.

Con referencia al artículo 179 aP no se dice nada en el nuevo proyecto. A mí me parece que para más nitidez aun cuando no diciéndolo resultara obvio, no estaría de más aclarar que la pertinente resolución judicial debería ser comunicada de oficio al Registro civil competente.

¿Qué ocurre con los apellidos del adoptado? Al respecto diremos que como regla general al adoptado le corresponden los apellidos del adoptante.

La cuestión se torna más delicada en la solución a dar en el caso de adopción por un cónyuge del hijo de su consorte, parece evidente que si *adoptio naturam imitatur* al hijo adoptado deberá corresponderle una situación homónima a la que ostenta el hijo por naturaleza matrimonial (un apellido de cada procedencia).

La reciente reforma del reglamento del Registro civil, 29 agosto de 1986, apuesta por esta ecléctica solución, de suerte que el artículo 201 dice: «el adoptado en forma plena por una sola persona tendrá por su orden los apellidos del adoptante. Se exceptúa el caso en que uno de los cónyuges adopte al hijo de su consorte, aunque haya fallecido, y aquél en que la única adoptante sea mujer. En este último supuesto podrá invertirse el orden con el consentimiento de la adoptante y del adoptado si es mayor de edad, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 207.»

Es decir, que como regla general el adoptado ostenta los apellidos de su adoptante; excepcionalmente en el supuesto de la adopción por un cónyuge del hijo de su consorte, para equiparar dicha condición jurídica filiacional a la del hijo matrimonial; si el adoptante es el esposo o viudo (en el caso de muerte y/o declaración de fallecimiento del consorte progenitor el hijo ostentará como apellidos el primero del adoptante y como segundo apellido el primero de la madre, y en la hipótesis de esposa y/o viuda que adopta al hijo de su cónyuge, el primer apellido del adoptado resultaría el primero paterno (progenitor) y como segundo apellido, sería el primero materno. Reitero que explico esta hipótesis en la convicción de una auténtica equiparación de efectos del hijo adoptado por el cónyuge del progenitor de aquél, con el hijo por naturaleza matrimonial de ambos.

Una cuestión directamente enlazada con el punto que exponemos es si los apellidos son impuestos como en la filiación por naturaleza matrimonial o por el contrario queda a voluntad de los interesados facultativamente el mantener o conservar el apellido del progenitor no adoptante. Así, si por ejemplo cuando adoptase el esposo si se pudiese conservar como segundo apellido del hijo el primero de la madre. No obstante para un mayor desarrollo del supuesto que exponemos sería necesario comentar otros preceptos reglamentarios obligados como el 198 o el 207, y asimismo del texto sustantivo el artículo 109 del Código civil, por lo que la sumariedad del presente comentario impide ahondar dichas cuestiones en este momento.

Y como epílogo decir que el artículo 180 aP queda desglosado en el nuevo proyecto en dos disposiciones (el art. 179 y el 180). Al respecto sólo añadir por mi parte que en el artículo 180-2.^º Pn debiera haberse redactado de otra manera, acogiendo por analogía la fórmula tipificada en el artículo 177-2.^º del Código civil, haciendo referencia por tanto a la no intervención en el expediente ni prestado asentimiento si probaren que fue por causa no imputable a ellos.

Evidentemente no puede ser otra la inteligencia del párrafo (aunque no se hubiese expresado en el tenor referido). Así pues, siguiendo por el contrario la dicción del proyecto, la voz «no hubieran sido oídos en el expediente», interpretándolo literalmente nos llevaría a un razonamiento absurdo, entendiendo que por obligada remi-

sión al artículo 177 se referiría al ordinal 3.^º punto primero («deben ser simplemente oídos por el juez; los padres cuando su asentimiento no sea necesario para la adopción»). Naturalmente no es este el sentido del párrafo; sino que la advertida locución habrá que entenderla *lato sensu*, refiriéndose por tanto a quienes debían asentir y no lo han hecho sin culpa suya, es decir, no lo han formalizado ora en documento auténtico ora por comparecencia ante el juez.

En conclusión, quienes sólo deben ser oídos porque su asentimiento no es necesario, su no comparecencia en el decurso del procedimiento no comporta *a posteriori* un posible debilitamiento del vínculo adoptivo, porque el ser *simplemente* oído, es un requisito que en modo alguno enerva los efectos de una adopción ya constituida.

A modo de epílogo del presente apéndice, no quisiera terminar sin volver sobre un punto a mi juicio decisivo en el proyecto, cual es, la criticable preterición de la iniciativa de los particulares (que en todo caso se soslaya) en aras a la constitución del vínculo adoptivo, reconduciéndose de forma ineluctable las pretensiones adoptivas a las entidades públicas y/o instituciones de integración familiar competentes; sin que fuera en ningún caso vinculantes para éstas, la voluntad de los padres biológicos del adoptando. Prescindimos de entrar en el espinoso tema de la concreción de las entidades competentes en la tuición y/o protecciones de los menores, a pesar de la aparente claridad de la disposición adicional primera del citado proyecto.

Lo que me interesa recalcar es la incoherencia (según mi parecer) de la atribución competencial exclusiva que se les otorga a las entidades públicas en la incoación de los expedientes de adopción; cuando es lo cierto, que con un sistema como el que se nos presenta en el proyecto, se desprende de su contenido un control y fiscalización judicial, en todo caso. De suerte, que entiendo sería razonable proceder de la siguiente manera: que sea el juez a quien le correspondiera decidir la conveniencia o no de facilitar la constitución del vínculo, ora fuese en virtud de propuesta de la entidad respectiva, ora fuese iniciada aquella por mor de la iniciativa de los propios particulares, presentando al adoptante idóneo. Entiendo que desoir tan drásticamente esta posibilidad aboca irremisiblemente a un sistema restrictivo de la libertad, en el ejercicio de la autonomía de la voluntad en las relaciones familiares *ad hoc*, quedándose siempre supeditado a la voluntad «ejercida» por la entidad respectiva, legitimada en la decisión de la oportuna propuesta de adopción. Estimo que esta solución que se preconiza y que modestamente censuro no queda exenta de las secuelas que se tildan a la otra vía que se propugna y suscribo, cual es que de esta manera se evitaría el «odioso tráfico de niños» (véase Exposición de motivos), porque certamente es una descalificación reversible y que por lógica reciprocidad pudiera funcionar del mismo modo, aunque exista un intermediario oficial que decida las «conveniencias» de las respectivas propuestas. Se argüía al respecto (en la votación de conjunto de este proyecto) por parte del Sr. Canella Fons que «casos de corrupción los ha habido y los puede haber en las instituciones públicas y privadas dedicadas a la protección de menores, por una sencilla razón: porque estas personas que las integran son de la misma humana condición que padres y tutores ¿por qué aquellas han de gozar de un derecho exclusivo que a éstos se les niega? Creo que los temores son infundados, máxime cuando como hemos reiterado y es argumento que constituye el eje central de la reforma, el control judicial en todo momento está asegurado; basta remitirse a la Exposición de motivos, donde se nos recuerda que este procedimiento, por lo demás sigue siendo de carácter judicial y se mantiene la necesaria intervención del Ministerio público. Si esto es así, entonces parece que deberemos concluir entendiendo que deviene *per se* contradictorio intrínsecamente el sistema forzado que

se pretende imponer, cuando de lo examinado puede colegirse que la protección del adoptando queda por ende suficientemente garantizada *toto tempore*.

SECCION PRIMERA

De la guarda y acogimiento de menores

Artículo 172. 1. La entidad Pública a la que, en el respectivo territorio, está encomendada la protección de menores tiene la tutela de los que se encuentren en situación de desamparo.

2. La entidad pública asumirá sólo la guarda cuando quienes tienen potestad sobre el menor lo soliciten por no poder atenderlo por enfermedad u otra circunstancia grave, o cuando así lo acuerde el Juez en los casos en que legalmente proceda.

3. La guarda podrá ejercerse, bajo la vigilancia de la entidad pública, por el director de la casa o establecimiento en que el menor es internado o por las personas que lo reciban en acogimiento.

4. Se procurará la reinserción del menor en la propia familia y, en tanto sea posible, que la guarda o el acogimiento de los hermanos se confíe a una misma institución o persona.

Artículo 173. 1. El acogimiento produce la plena participación del menor en la vida de familia e impone a quien le recibe las obligaciones de velar por él, tenerlo en su compañía, alimentarlo, educarlo y procurarle una formación integral.

2. Se formalizará por escrito, con el consentimiento de la entidad pública, de las personas que reciban al menor y de éste si tuviere doce años cumplidos. Cuando fueren conocidos los titulares de la patria potestad o de la tutela, será necesario, además, que éstos consientan el acogimiento o que el Juez aprecie su conveniencia para el menor, previa audiencia de los padres o tutores. Se requerirá la audiencia del menor de doce años desde que tuviere suficiente juicio.

3. El acogimiento del menor cesa bien por decisión judicial, bien por decisión de las personas que lo tuvieren acogido, previa comunicación de éstas a la entidad pública. También cesará a petición de los padres que tengan la patria potestad y reclamen su compañía. Será precisa resolución judicial de cesación cuando el acogimiento haya sido dispuesto por el Juez.

4. Todas las actuaciones de formalización y cesación del acogimiento se practicarán con la conveniente reserva.

Artículo 174. 1. Incumbe al Juez la superior vigilancia de la tutela o guarda de los menores a que se refiere esta Sección.

2. A tal fin, la entidad pública le dará noticia inmediata de los nuevos ingresos de menores o de su acogimiento. El Juez habrá de comprobar, al menos semestralmente, la situación del menor y dispondrá, de oficio y a petición del Ministerio Fiscal, las medidas de protección adecuada.

SECCION SEGUNDA

De la adopción

Artículo 175. 1. La adopción requiere que el adoptante tenga veinticinco años cumplidos. En la adopción por ambos cónyuges basta que uno de ellos haya alcanza-

do dicha edad. En todo caso el adoptante habrá de tener, por lo menos, catorce años más que el adoptado.

2. Unicamente podrán ser adoptados los menores no emancipados. Por excepción, será posible la adopción de un emancipado cuando, inmediatamente antes de la emancipación, hubiere existido una situación no interrumpida de acogimiento o convivencia, iniciada antes que el adoptado hubiere cumplido los catorce años.

3. No pueden adoptar:

1.^º El ascendiente a su descendiente.

2.^º Un hermano a otro hermano.

3.^º El tutor a su pupilo hasta que hayan sido aprobadas definitivamente las cuentas.

4.^º Fuera de la adopción por ambos cónyuges, nadie puede ser adoptado por más de una persona. En caso de muerte del adoptante, o cuando el adoptante sufra la exclusión prevista en el artículo 179, es posible una nueva adopción del adoptado.

Artículo 176. 1. La adopción se constituye mediante resolución judicial, que tendrá en cuenta, siempre, el interés del adoptado.

2. Para iniciar el expediente de adopción es necesaria la propuesta previa de la entidad pública.

No obstante, no se requiere propuesta cuando en el adoptado concurra alguna de las circunstancias siguientes:

1.^º Ser huérfano y pariente del adoptante en tercer grado por consanguinidad o afinidad.

2.^º Ser hijo del consorte del adoptante.

3.^º Llevar más de un año acogido por el adoptante o bajo su tutela.

4.^º Estar emancipado.

Artículo 177. 1. Habrán de consentir la adopción en presencia del Juez, el adoptante o adoptantes y el adoptado mayor de doce años.

2. Deberán asentir a la adopción en la forma establecida en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Primer. El cónyuge del adoptante, salvo que medie separación legal por sentencia firme o separación de hecho por mutuo acuerdo que conste fehacientemente.

Segundo. Los padres del adoptado a menos que estén privados legalmente de la patria potestad o se encuentren incursos en causa para su privación o que el hijo se hallare emancipado.

No será necesario el asentimiento cuando los que deban prestarlo se encuentren imposibilitados para ello.

El asentimiento de la madre no podrá prestarse hasta que hayan transcurrido quince días desde el parto.

3. Deberán ser simplemente oídos por el Juez:

Primero. Los padres, cuando su asentimiento no sea necesario para la adopción.

Segundo. El tutor si estuviere nombrado y, en su caso, el guardador de hecho.

Tercero. El adoptado menor de doce años, si tuviere suficiente juicio.

Artículo 178. 1. La adopción produce la extinción de las relaciones del adoptado con la familia de origen, que sólo persistirán:

Primero. Cuando el adoptado sea hijo del cónyuge del adoptante, aunque el consorte hubiere fallecido.

Segundo. Cuando sólo uno de los progenitores haya sido legalmente determinado y el adoptante sea persona de distinto sexo al de dicho progenitor, siempre que tal efecto hubiere sido solicitado por el adoptante, el adoptado mayor de doce años y el padre o madre cuyo vínculo haya de persistir.

2. Lo establecido en el apartado anterior se entiende sin perjuicio de lo dispuesto sobre impedimentos matrimoniales.

Artículo 179. 1. El Juez, a petición del Ministerio Fiscal, del adoptado o de su representante legal, acordará que el adoptante que hubiere incurrido en causa de privación de la patria potestad, quede excluido de las funciones tuitivas y de los derechos que por ley le correspondan respecto del adoptado o sus descendientes, o en sus herencias.

2. Una vez alcanzada la plena capacidad, la exclusión sólo podrá ser pedida por el adoptado, dentro de los dos años siguientes.

3. Dejarán de producir efecto estas restricciones por determinación del propio hijo mayor de edad.

Artículo 180. 1. La adopción es irrevocable.

2. El Juez acordará la extinción de la adopción a petición del padre o de la madre que, sin culpa suya, no hubieren sido oídos en el expediente. Será también necesario que la demanda se interponga dentro de los dos años siguientes a la adopción y que la extinción solicitada no perjudique gravemente al menor.

3. La extinción de la adopción no es causa de pérdida de la nacionalidad adquirida ni alcanza a los efectos patrimoniales anteriormente producidos.

4. La determinación de la filiación que por naturaleza corresponda al adoptado no afecta a la adopción.

INFORMACION LEGISLATIVA (*)

A cargo de

PEDRO DE ELIZALDE Y DE AYMERICH

I. DERECHO CIVIL

1. *Parte general*

1. DERECHOS DE LA PERSONA. Régimen administrativo para la práctica legal de la interrupción voluntaria del embarazo. Real Decreto 2.409/1986, de 21 de noviembre (B.O.E. del 24).

El artículo 417 bis del Código penal determina los supuestos en que no es punible la práctica del aborto. Mediante la presente norma reglamentaria se precisan los requisitos que deben reunir los centros sanitarios y los dictámenes precisos para realizar la interrupción del embarazo, según las pautas marcadas por el Tribunal Constitucional en su sentencia 53/1985, de 11 de abril.

El Real Decreto se refiere primero a los centros acreditados para la práctica legal del aborto, distinguiendo los casos de aborto que no implican alto riesgo para la embarazada ni superan las doce semanas de gestación, de aquéllos en que se dan una y otra circunstancia. En ambos casos se fijan los elementos materiales mínimos que deben reunir los centros.

También se regulan los profesionales y medios de diagnóstico utilizables para apreciar la concurrencia de los supuestos que hacen legal la práctica del aborto.

2. VIVIENDAS DE PROTECCION OFICIAL

Requisitos especiales de los contratos que las tengan por objeto.

Real Decreto 2.569/1986, de 5 de diciembre (B.O.E. del 22).

Los contratos de compraventa, adjudicación, arrendamiento o cesión del uso de estas viviendas cuando sean de promoción privada deberán contener una cláusula que exprese que el adquirente o arrendatario tiene residencia habitual y permanente en el municipio, comprometiéndose a dedicar la vivienda a su domicilio habitual y permanente.

También se reflejará en el contrato que la falta de dedicación de la vivienda al uso indicado acarreará las sanciones pecuniarias correspondientes y la descalificación de la misma como de protección oficial.

* Se refiere a las disposiciones publicadas en el «Boletín Oficial del Estado» durante el cuarto trimestre de 1986.

Finalmente se expresará que el propietario no podrá concertar ventas o arrendamientos a precios superiores a los reglamentarios aplicables.

La omisión de las cláusulas obligatorias en los contratos implicará la denegación de su visado administrativo así como la prohibición a los Notarios para que autoricen los documentos públicos correspondientes.

Estas normas serán aplicables a los contratos que se celebren desde el día 23 de diciembre de 1986.

3. Derechos reales

3. DERECHOS DE PROPIEDAD. Régimen para la defensa de las carreteras de Navarra.

Ley Foral 11/1986, de 10 de octubre (B.O.E. del 19 de noviembre).

La Ley establece un conjunto de normas de control de los actos de edificación y uso del suelo que se realicen en las zonas próximas a las vías de comunicación cuya titularidad corresponde a la Comunidad Foral de Navarra. Aspecto básico de la norma es, pues, la distinción de las zonas cuyo régimen queda sujeto a especiales limitaciones; tales son:

- Zona de dominio público, los terrenos ocupados por la carretera y tres metros de anchura a ambos lados.
- Zona de servidumbre, limitada por la anterior y una línea exterior situada a ocho metros.
- Zona de afeción, externa a la anterior y comprendida hasta una línea situada a 50 ó a 30 metros, según la categoría de la carretera.

En autopistas y autovías las zonas indicadas tendrán una anchura superior.

Además, se fijan, a ambos lados de las carreteras, las líneas de edificación, a distancia de 50, 25 ó 18 metros, según la categoría de la vía.

Como regla general, los terrenos situados en las zonas indicadas o interiores a la línea de edificación quedan sujetos a especial control administrativo, limitándose los usos a que pueden dedicarse y exigiendo autorización administrativa la realización de obras en los mismos. Al régimen especial de control queda subordinada la regulación urbanística de los terrenos que corresponde a las Entidades Locales.

Las vulneraciones de las normas contenidas en esta Ley constituirán infracciones viarias sancionables administrativamente. El plazo de prescripción en esta materia se fija en 4 años.

Como puede advertirse, la presente Ley reitera criterios ya contenidos en la legislación estatal sobre carreteras; cabe destacar, sin embargo, la adecuada regulación de las interferencias entre las competencias urbanísticas de los Entes locales y las competencias específicas sobre carreteras de la Diputación Foral, consideradas prevalentes.

4. BIENES PÚBLICOS. Regulación del Patrimonio de la Generalidad Valenciana.

Ley de las Cortes Valencianas 3/1986, de 24 de octubre (B.O.E. del 21 de noviembre).

A) Exposición:

La presente Ley, al igual que otras precedentes elaboradas por otras Comunidades Autónomas, sigue el modelo de la Ley del Patrimonio del Estado de 1964, aun-

que incorporando alguna norma especial para los bienes de dominio público. De los distintos Títulos que integran la Ley, cabe destacar los siguientes aspectos:

1. Régimen general y organización: Se establece el orden de relación de las normas reguladoras de los bienes de la Generalidad Valenciana, que será el siguiente: La presente Ley y sus Reglamentos de ejecución, subsidiariamente las normas del patrimonio del Estado y, por fin, las normas del Derecho Civil y mercantil que sean aplicables.

2. Normas generales: Las prerrogativas públicas de recuperación de oficio, inembargabilidad, investigación, deslinde y amojonamiento quedan reguladas de igual forma que la establecida en general para los bienes del Estado. Las normas sobre bienes estatales se aplicarán especialmente para la inscripción en el Registro de la Propiedad de los bienes de la Generalidad Valenciana.

Al regular la adquisición de bienes se contemplan dos supuestos particulares: Por una parte, la aceptación de herencias, legados y donaciones corresponde al Consell, mediante Decreto y tratándose de herencias, se entenderá siempre hecha a beneficio de inventario. Por otra parte, se repite el precepto de Estatuto de Autonomía (art. 50 p. 1 c)), según el cual, cuando el causante tenga la condición jurídica de valenciano, siendo la sucesión intestada y a falta de parientes con derecho a heredar, los bienes se integrarán en el patrimonio de la Generalidad.

Determinados actos relativos a los bienes se sujetan a especiales requisitos, como las transacciones y sometimiento a arbitrajes, que requieren Decreto del Consell.

3. Normas especiales: Se refieren a los distintos bienes y derechos que requieren regulación particular, distinguiéndose los inmuebles (adquisiciones, enajenaciones, permutas, cesiones...), muebles, arrendamientos, propiedades incorpórales y títulos-valores.

4. Competencias de la Consellería de Economía y Hacienda en relación con el dominio público: Este órgano ocupa una posición superior en esta materia, realizando las actuaciones principales, de afectación, desafectación y mutación demanial, así como interviniendo en cualquier concesión.

B) Observaciones:

Excepto en puntos muy limitados la presente Ley Valenciana es una fiel adaptación al ámbito autonómico de la Ley del Patrimonio del Estado de 1964. Ello supone la ventaja de no introducir criterios nuevos en la materia, por lo que el nuevo texto se inserta sin problemas en el ordenamiento general. Sin embargo, debe recordarse que otras Comunidades Autónomas, encabezadas por la Catalana (con su Ley 11/1981, de 7 de diciembre, reseñada en este Anuario XXXV-IV, disposición n.º 11 de la información legislativa) aprovecharon la ocasión de regular sus bienes patrimoniales para realizar una completa y sistemática regulación de los bienes de dominio público, que no existe en el ámbito estatal, pues no se realiza adecuadamente por la citada Ley del Patrimonio del Estado. La excesiva fidelidad al texto estatal ha impedido a la Comunidad Valenciana acometer la regulación de los bienes demaniales en forma moderna, a pesar de la evidente conveniencia de abordarla.

5. PROPIEDAD DOCUMENTAL. Régimen especial de los archivos en Aragón. Ley de las Cortes de Aragón 6/1986, de 28 de noviembre (B.O.E. del 17 de diciembre).

Esta Ley impone una serie de limitaciones y deberes que configuran un régimen especial de la propiedad sobre documentos y archivos análogo al establecido en el ámbito estatal por la Ley del Patrimonio Histórico Español, 13/1985, de 25 de junio.

Se entienden por documentos las expresiones del lenguaje, oral o escrito, y cualquier otra expresión gráfica, sonora o en imágenes recogidas en cualquier soporte. Son archivos los conjuntos o reuniones de documentos y las instituciones culturales dedicadas a conservar los mismos.

Los documentos históricos y los archivos que los reúnan están sometidos al control de la Administración autonómica. Se sujetan a este régimen los documentos de antigüedad superior a cien años en todo caso y los de antigüedad mínima de cuarenta años cuando hayan sido generados, reunidos o conservados por entidades jurídicas. Los propietarios y poseedores de documentos y archivos históricos están obligados a conservarlos, permitir su investigación y comunicar a la Diputación General de Aragón los actos de enajenación que les afecte.

Se establece una obligación especial de información a la Administración sobre las personas que comercien en documentos o archivos históricos, que será exigible a partir de los seis meses de vigencia de la Ley.

6. BIENES CULTURALES. Regulación de los museos de Aragón.

Ley de las Cortes de Aragón 7/1986, de 5 de diciembre (B.O.E. del 24).

La presente ley establece el régimen de los museos que son competencia de la Comunidad Autónoma de Aragón, desarrollando especialmente su régimen administrativo.

Además, se impone a los titulares de bienes culturales muebles declarados de interés museográfico, sean entes públicos o personas privadas, la obligación de comunicar a la Diputación General de Aragón su propósito de venderlos. La Diputación podrá ejercitar los derechos de tanteo y retracto previstos por la Ley del Patrimonio Histórico español.

III. DERECHO MERCANTIL

7. EMPRESAS DE SEGUROS. Se aprueba el Reglamento de funcionamiento de la Comisión Liquidadora de Entidades Aseguradoras.

Real Decreto 2.020/1986, de 22 de agosto (B.O.E. del 1 de octubre).

El Real Decreto-Ley 10/1984, de 11 de julio (reseñado en este Anuario, XXXVII-IV, disposición n.º 7 de la Información legislativa) creó la Comisión Liquidadora de Entidades Aseguradoras, organismo con personalidad jurídica pública destinado a actuar como liquidador de las entidades aseguradoras intervenidas administrativamente cuyo proceso de liquidación se encuentre bloqueado. Esta Comisión actúa con sujeción a las normas del Derecho privado, al margen, pues, del régimen de las Entidades Estatales Autónomas y de las Sociedades estatales.

El reglamento que ahora se aprueba regula con detalle el funcionamiento de la Comisión y su forma de actuación destacando los siguientes aspectos:

1. La postulación procesal de la Comisión corresponderá al letrado del Estado, aunque también se admite la posibilidad de que nombre Abogados y Procuradores particulares.

2. Se detallan las circunstancias necesarias para que la Comisión intervenga; básicamente la solicitud de la entidad en liquidación o el desarrollo anómalo de su proceso de liquidación.

3. En caso de suspensión de pagos de una entidad aseguradora, la Comisión asumirá las funciones de los Interventores y de los órganos de administración de la entidad.

Si se trata de quiebra, la Comisión asumirá las funciones de Comisionario, Depositario y de los Síndicos.

4. Para el desarrollo del procedimiento de liquidación será aplicable supletoriamente la Ley de Sociedades Anónimas.

En este procedimiento la Comisión podrá realizar convenios con cualquier persona, adquirir créditos contra las entidades en liquidación y transigir en nombre y por cuenta de la entidad.

Distingue el Reglamento la liquidación de entidades solventes de las de entidades insolventes. En este último caso la Comisión no estará obligada a instar la suspensión de pago o la quiebra de la entidad, ni podrán éstas ser solicitadas por los acreedores. Los créditos contra la entidad verán, además, suspendida su ejecución judicial por la Resolución de la Dirección General de Seguros que disponga la actuación de la Comisión.

El plan de liquidación elaborado por la Comisión habrá de ser aprobada por la Junta de acreedores y ratificado por la Dirección General de Seguros.

8. EMPRESAS DE SEGUROS. Modificación del Reglamento de Ordenación del Seguro Privado.

Real Decreto 2.021/1986, de 22 de agosto (B.O.E. del 1 de octubre).

Para adaptar las normas reglamentarias del sector asegurador a las Directivas Comunitarias 73/239 y 79/267, se modifica el Reglamento de 1 de agosto de 1985.

Las innovaciones alcanzan a los siguientes extremos:

1. Se suprime la referencia a las operaciones tontinas y chatelusianas entre las prohibidas a las entidades aseguradoras.

2. Los organismos públicos y Sociedades con participación pública habrán de someterse íntegramente a la legislación específica del sector asegurador.

3. Se excluye la aplicación del principio de reciprocidad para las entidades domiciliadas en la C.E.E.

4. También se reducen, para entidades domiciliadas en la C.E.E., los requisitos precisos para abrir una delegación en España y para aceptar operaciones de reaseguro.

5. Se contempla la ampliación de la autorización para operar en un ámbito territorial más extenso que el originario.

6. Igualmente se abre paso a que las provisiones técnicas se inviertan en títulos denominados en divisas o que se inviertan en el extranjero, cuando correspondan a seguros concertados en moneda extranjera.

7. Queda alterado, limitadamente, el régimen del margen de solvencia del patrimonio propio no comprometido y del fondo de garantía.

8. Por último, se introducen, en la disposición transitoria quinta, nuevas normas para las entidades que operan simultáneamente en el ramo de vida y en otros ramos.

9. CONTRATO DE SEGURO. Cobertura de los Riesgos Extraordinarios sobre las personas y los bienes.

Real Decreto 2.022/1986, de 29 de agosto (B.O.E. del 1 de octubre).

El Reglamento de Riesgos Extraordinarios, que ahora se aprueba, actualiza el régimen de cobertura de los mismos, que se encuentra encomendado al Consorcio de Compensación de Seguros por la Ley de 16 de diciembre de 1954.

La actuación del Consorcio se extiende a la indemnización de los daños producidos en las personas o cosas aseguradas como consecuencia de fenómenos de la naturaleza de carácter extraordinario (inundación, motín, erupción volcánica, tempestad ciclónica atípica o caída de cuerpos siderales y aerolitos, según los conceptos incluidos en la disposición), terrorismo, motín o tumulto popular. También cubre el Consorcio los daños producidos por las Fuerzas Armadas o de Seguridad con sus actuaciones en tiempo de paz, que son un caso típico de responsabilidad administrativa derivada del artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado.

La indemnización del Consorcio quedará excluida en los casos que el Reglamento señala, fijándose una franquicia a cargo del asegurado del 10% en caso de daños materiales. Los bienes que se encuentren situados en lugares con agravación de riesgos, determinarán el abono de una sobreprima para su cobertura.

El Seguro de riesgos Extraordinarios regulado por el Reglamento amparará a los asegurados por seguros ordinarios contra daños materiales (incendios, robo, vehículos de motor, ... etc...) y por seguros de personas que cubran pólizas de los seguros ordinarios citados. Habrán de incluir una cláusula especial y obligarán a satisfacer la tarifa correspondiente en favor del Consorcio.

Mediante Resolución de la Dirección General de Seguros de 28 de noviembre de 1986 (B.O.E. del 1 de diciembre), han sido aprobadas las Tarifas de este seguro, distinguiendo las distintas modalidades y bienes asegurados, y el texto del clausulado especial para la cobertura.

El nuevo régimen entrará en vigor el día 1 de enero de 1987.

10. BOLSAS DE COMERCIO. Regulación del segundo mercado. Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 26 de septiembre de 1986, (B.O.E. del 4 de octubre).

La presente Orden desarrolla el régimen establecido por el Real Decreto 710/1986, de 4 de abril (reseñado en este Anuario, XXXIX-III, disposición n.º 12 de la Información legislativa), para configurar un segundo mercado bursátil que pueda servir como fuente de financiación para la pequeña y mediana empresa.

En esta norma se desarrollan con detalle los siguientes aspectos de la materia:

1. Documentos precisos para solicitar la admisión a cotizar en el segundo mercado.

2. Requisitos exigibles a las sociedades de contrapartida encargadas de asegurar el funcionamiento del mercado. Estas sociedades deberán tener un capital mínimo equivalente al 10% del valor de los títulos con los que operan. Los precios de venta y compra que fijen, no diferirán entre sí más del 10%.

3. Publicidad de los cambios en el Boletín de Cotización, pero separadamente de las operaciones realizadas en el mercado principal.

4. Informaciones que deben suministrar a las Juntas Sindicales periódicamente, las sociedades cuyos valores se coticen en el segundo mercado.

Con carácter supletorio a la disposiciones especiales reguladoras del segundo mercado, se aplicará el reglamento de Bolsas de 1967. Debe tenerse en cuenta que, haciendo uso de la autorización contenida en esta Orden, las Juntas Sindicales de las Bolsas han procedido a dictar las circulares que permiten el funcionamiento del segundo mercado.

11. SOCIEDADES Y FONDOS DE CAPITAL-RIESGO. Regulación de su Registro administrativo.

Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 26 de septiembre de 1986 (B.O.E. del 4 de octubre).

La creación de Sociedades y Fondos de Capital-Riesgo fue configurada por el Real Decreto-ley 1/1986, de 14 de marzo, (reseñado en este Anuario, XXXIX-II, disposición n.º 19 de la Información legislativa), como una medida financiera de fomento del desarrollo económico. Dichas Sociedades y Fondos, para gozar de los beneficios establecidos deben cumplir los requisitos especiales previstos por el Real Decreto-ley citado y someterse al control administrativo que, en la fase de constitución, se articula mediante el Registro que ahora se regula.

La intervención administrativa reviste dos modalidades sucesivas:

a) Autorización previa del proyecto de Estatutos o Reglamento. Esta autorización deberá solicitarse de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera, aportándose los documentos que la Orden detalla. Concretamente, los Estatutos de las Sociedades habrán de recoger su propósito de cotizar sus títulos en el segundo mercado bursátil y los Reglamentos de los Fondos deberán reunir los requisitos de los aplicables a los fondos de inversión mobiliaria.

b) Inscripción de la Sociedad o Fondo. Una vez constituidos la Sociedad o Fondo, deberán inscribirse en el Registro administrativo especial. También se inscribirán en él, las Sociedades gestoras y los Depositarios de fondos.

Como es obvio, la inscripción en este Registro es requisito necesario para que la entidad goce del régimen y de los beneficios atribuidos a las Sociedades y Fondos de Capital-Riesgo, sin perjuicio de la personalidad jurídica de las sociedades adquirida en la forma ordinaria.

12. INVERSIONES EXTRANJERAS. Se aprueba su Reglamento.

Real Decreto 2077/1986, de 25 de septiembre (B.O.E. de 7 de octubre).

El Real Decreto legislativo 1.265/1986, de 27 de junio (reseñado en este anuario, XXXIX-III, disposición n.º 18 de la Información legislativa), estableció un nuevo régimen para las inversiones extranjeras, alterando sustancialmente los criterios clasificadores utilizados por la anterior normativa. Las modificaciones introducidas imponían la redacción de un nuevo texto reglamentario que dotase de completo desarrollo a cuantos puntos abordaba la norma legal. Esta misión cumple el Reglamento, que habrá de ir seguido de una serie de normas inferiores que precisen la mecánica administrativa de estas inversiones.

El nuevo Reglamento llega a ser un texto completo regulador de la materia, pues

incorpora, señalándolo así, los preceptos de la Ley reguladora. Los principales temas desarrollados en el texto reglamentario son:

1. Ambito de las inversiones extranjeras: No merecerán este calificativo las realizadas por extranjeros residentes con pesetas ordinarias. Por otra parte, se presumirá que las inversiones de españoles no residentes o extranjeros sin precisar el origen del capital, no son inversiones extranjeras.

Se precisa el concepto de aportación dineraria como forma de realización de las inversiones.

2. Inversiones directas: El concepto de estas inversiones carecía en la Ley de la debida precisión, señalándose sólo la necesidad de que supongan una influencia efectiva del inversor extranjero en la gestión o control de la entidad española. Corresponde al Reglamento determinar el 20% como porcentaje de participación que permite el control de una sociedad. A estos efectos se computarán las participaciones de sociedades a su vez participadas por extranjeros.

Este tipo de inversiones es libre cuando la participación extranjera no excede del 50% del Capital social; si superan este porcentaje, los proyectos de inversiones habrán de someterse a verificación administrativa de la Dirección General de Transacciones Exteriores.

3. Inversiones de cartera: Esta condición se atribuye a las adquisiciones de títulos valores, que se encuentran liberalizados con carácter general.

4. Inversiones en inmuebles: Reptiendo los preceptos de la Ley, el Reglamento refleja la parcial liberalización de estas inversiones, con detalle de los casos precisados de verificación administrativa.

5. Otras formas de inversión: Requieren siempre autorización administrativa previa.

6. Registro de inversiones extranjeras: Las inversiones extranjeras han de reflejarse en el Registro especial de la Dirección General de Transacciones Exteriores. Con este fin se impone la obligación de declarar su realización no sólo a las partes de los contratos correspondientes, sino también a los fedatarios, que obligatoriamente han de intervenirlos y a las entidades bancarias que han de canalizar los fondos. Sólo se exceptúan de la obligatoria declaración las operaciones cuyo objeto sean fondos públicos, títulos privados de renta fija o de instituciones de inversión colectiva y efectos de comercio negociables en Bolsa.

Para el otorgamiento del documento público correspondiente o el acceso a los registros públicos, será preciso justificar la procedencia exterior del capital invertido o acreditar la obtención de la autorización pertinente.

El control de estas inversiones corresponde a la Dirección general de Transacciones Exteriores, que realizará las publicaciones precisas.

7. Competencias y procedimientos: El Reglamento distribuye las actuaciones administrativas en la materia entre los órganos previstos en la Ley, remitiendo la tramitación de los procedimientos a la normativa general.

Tiene interés señalar que las verificaciones habrán de realizarse en el plazo de 30 días hábiles, transcurrido el cual se entenderá que el proyecto ha sido verificado y conforme. Se exceptúan las inversiones que puedan resultar perjudiciales para la economía nacional, según declaración expresa al efecto de la Dirección General.

Por su parte las inversiones ya autorizadas o verificadas habrán de realizarse en el plazo especial que se indique o en el de 6 meses.

8. Inversiones en sectores específicos: Determinados sectores económicos están sujetos a restricciones especiales que, en general, suponen la necesaria obtención

de autorización administrativa de la inversión extranjera y, en ocasiones, la limitación porcentual de ésta. Tales sectores son: Juego, Televisión, Radio, Transporte Aéreo y actividades directamente relacionadas con la defensa nacional. Este último concepto no recibe una definición exacta, señalando el Reglamento solamente que están incluidas en él la explotación de minerales de interés estratégico y la de servicios de telecomunicaciones.

9. Otras disposiciones: El Reglamento reitera la naturaleza imperativa de esta normativa, sancionando con la nulidad los actos realizados en su contravención.

Por último, reviste interés la detallada regulación de las inversiones cuyos titulares sean entes públicos extranjeros y de los casos de nacionalización de la persona jurídica privada, titular de la inversión.

Este nuevo Reglamento que deroga expresamente las anteriores normas de igual rango sobre la materia, deberá ir seguido del conjunto de disposiciones inferiores que adecúen al nuevo régimen los impresos y trámites procedimentales utilizados para este tipo de inversiones.

13. SOCIEDADES ANONIMAS. Regulación del Registro administrativo de las laborales.

Real Decreto 2.229/1986, de 24 de octubre (B.O.E. del 29).

Las Sociedades Anónimas Laborales han sido reguladas por la Ley 15/1986, de 25 de abril (reseñada en este Anuario XXXIX-III, disposición n.º 16 de la Información legislativa), que ya previó la creación de un Registro administrativo especial para ellas.

El presente Real Decreto establece las normas principales para la llevanza del citado Registro mercantil:

1. Régimen del Registro administrativo: El Registro especial para estas sociedades se llevará por la Dirección General de Cooperativas y Sociedades Laborales del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, correspondiéndole realizar la calificación, inscripción y certificación de la Sociedades que merezcan considerarse como Anónimas Laborales, según la Ley.

La Dirección General citada comprobará que las modificaciones societarias de Sociedades inscritas no afecten a su calificación y, en caso de vulneración de los requisitos legales decidirá su descalificación.

2. Normas que afectan al Registro mercantil: La condición de Sociedad Anónima Laboral se hará constar en el Registro mercantil, bastando la presentación de certificación del Registro administrativo; los Registradores mercantiles certificarán al Registro administrativo las inscripciones que realicen de Sociedades Anónimas Laborales.

Para inscribir en el Registro mercantil la modificación de alguna Sociedad Anónima Laboral, deberá aportarse certificación administrativa que acredite la permanencia de la calificación.

El presente Real Decreto, entró en vigor el día siguiente a su publicación concediéndose a las sociedades que gozaban de la calificación de laborales, a efectos de las ayudas dispensadas por el Fondo Nacional de Protección al Trabajo, el plazo de un año para inscribirse en el Registro administrativo.

14. PROPIEDAD INDUSTRIAL. Se aprueba el Reglamento de la Ley de Patentes.

Real Decreto 2.245/1986, de 10 de octubre (B.O.E. del 31).

La Ley de Patentes, 11/1986, de 20 de marzo (reseñada en este Anuario, XXXIX-II, disposición n.º 20 de la Información legislativa), innovó sustancialmente el régimen español sobre la materia, y previó el desarrollo reglamentario de sus aspectos procedimentales. De esta forma, el texto ahora aprobado se dedica principalmente a señalar la documentación y trámites que han de utilizarse para la obtención de las patentes y modelos de utilidad. A este respecto se regula el informe sobre el estado de la técnica, dejando para una futura norma el régimen del procedimiento de concesión de patentes con examen previo, que no será aplicable hasta dentro de 5 años.

El Reglamento, finalmente, regula también la mecánica de las inscripciones del Registro de Patentes, el régimen administrativo de los Agentes de la Propiedad Industrial (acceso a la función, actuación, responsabilidades...) y la gestión de las tasas a cobrar por el Registro. Las disposiciones transitorias regulan la especial situación de las solicitudes de patentes anteriores a la vigencia de la Ley y de los Agentes de la Propiedad Industrial existentes en la actualidad.

15. INVERSIONES. Regulación de las españolas en el exterior.

Real Decreto 2.374/1986, de 7 de noviembre (B.O.E. del 12).

A) Exposición:

1. Requisitos de las inversiones españolas en el extranjero: La precisión del concepto exige la concurrencia de los siguientes elementos:

a) Sujetos: Se consideran inversores españoles las personas físicas residentes en España, las personas jurídicas españolas y con residencia en España y los establecimientos en territorio español de personas jurídicas extranjeras.

b) Objeto: Las inversiones exteriores podrán ser de las siguientes clases:

— directas, consistentes en participaciones de sociedades extranjeras que permitan al inversor español ejercer una influencia efectiva en su gestión o control (se presume cuando alcance el 20% del capital). También se integran en esta categoría la adquisición de sucursales o establecimientos y la constitución, mediante préstamos, de vínculos económicos duraderos con sociedades extranjeras.

— De cartera, cuando consistan en la adquisición de valores emitidos por no residentes o por residentes en España en el extranjero.

— En inmuebles, y

— Otras formas, como la adquisición de activos financieros a corto plazo o la constitución de depósitos y cuentas corrientes.

Los medios para realizar las inversiones exteriores serán: pesetas ordinarias, divisas, asistencia técnica, patentes y licencias, equipo capital u otros bienes.

2. Régimen de las inversiones directas: Estas inversiones están sometidas al control de la Administración, graduado en la forma siguiente:

— Precisan autorización administrativa las inversiones en sociedades extranjeras que tengan por objeto la adquisición y tenencia de valores, de inmuebles o de inversiones en activos a corto plazo, depósitos y cuentas corrientes.

— En general las demás inversiones de este tipo están sólo sujetas a la verificación de su proyecto, que deberá realizar la Dirección General de Transacciones Exteriores en un plazo de 30 días hábiles.

— Es totalmente libre la reinversión del producto de la liquidación de inversiones en otras del mismo objeto o en inversiones de cartera liberalizadas, pero deberá realizarse en el plazo de 15 días.

En cualquier caso las inversiones deberán efectuarse en el plazo de 6 meses, debiendo además comunicarse su realización a la Dirección General de Transacciones Exteriores.

3. Régimen de las inversiones en cartera: Este tipo de inversiones se autorizan de forma general en los siguientes casos:

— Las realizadas en Títulos de renta fija o flotante que estén denominadas en ECUS o divisas cotizables en España y sean negociados en mercados organizados.

— Las realizadas en otros valores también denominados en ECUS o divisas cotizables y negociados en mercados organizados siempre que la parte total no supere, para un titular, los 5 millones de pesetas, salvo que, a su vez no exceda del 30% del patrimonio neto de la persona física titular o del 30 % de los recursos propios de la entidad inversora.

Si las inversiones no reúnen los requisitos expresados, precisarán de autorización administrativa.

Las inversiones realizadas podrán liquidarse y reinvertirse pero su liquidación a pesetas sólo será posible una vez transcurridos 6 meses desde la adquisición.

4. Régimen de las restantes formas de inversión: Tanto las inversiones en inmuebles como las de otro tipo, requerirán autorización administrativa previa.

5. Normas generales para todas las inversiones exteriores: La realización de las inversiones está sujeta a ciertos condicionamientos prácticos que facilitan el control administrativo. Así, la adquisición, transmisión o liquidación de inversiones exteriores, y el depósito de los Títulos o documentos representativos de las mismas habrán de realizarse a través de oficinas españolas de las Entidades delegadas en materia de control de cambios o especialmente autorizadas por la Administración. Además, las divisas obtenidas por los rendimientos o liquidación de las inversiones exteriores habrán de cederse en el mercado, con aplicación de las normas sobre control de cambios.

Será posible la transmisión de estas inversiones entre españoles, pero siempre respetando los límites generales y cumpliendo las obligaciones de información que se establezcan.

Finalmente ha de señalarse que sobre las Entidades delegadas que intervengan en estas inversiones pesan las obligaciones de información y retención Tributarias que establecen las normas fiscales.

6. Autorizaciones normativas: Dado que la regulación de esta materia queda en el ámbito de la potestad reglamentaria del Gobierno, se aprovecha para permitir su modificación por el Ministerio de Economía y Hacienda en aras de una mayor flexibilidad normativa. De este modo, el Ministerio citado podrá suspender la liberalización dispuesta cuando pueda ocasionar perjuicios para el mercado de capitales, la balanza de pagos o la economía nacional, o bien conceder autorizaciones generales para formas específicas de inversión. También se remite a la Orden Ministerial oportuna la regulación de las inversiones exteriores de cartera en pesetas y el régimen para la cotización en España de valores que puedan constituir inversiones exteriores.

B) Observaciones:

El presente Real Decreto supone un cambio radical en la regulación española de las inversiones exteriores, por abrir definitivamente la posibilidad de realizarlas con

libertad. Ciertamente ya el Real Decreto 2.236/1979, de 14 de septiembre, ahora superado, estaba influido por criterios liberalizadores, pero, incluso esta norma vio posteriormente recortada su aplicación, dilatándose la vigencia del control administrativo total sobre las inversiones exteriores.

El ingreso en España en la C.E.E. obligaba a la revisión de esta normativa, aunque los artículos 62 a 64 del Tratado de Adhesión permitían diferir las primeras liberalizaciones hasta el 31 de diciembre de 1988. Razones económicas han propiciado, sin embargo, la aplicación inmediata de un régimen abierto, pero limitado, de la inversión en el extranjero. Debe advertirse, a pesar de todo, que la liberalización no es completa, pues no llega siquiera a cubrir el primer escalón previsto en el Tratado de Adhesión.

Por último, debe tenerse en cuenta que las inversiones exteriores de ciertas entidades y sociedades financieras (bancos, compañías de seguros, fondos y sociedades de inversión inmobiliaria) siguen gozando del régimen especial que regía anteriormente.

16. PROPIEDAD INDUSTRIAL. Aplicación del Convenio sobre patentes europeas.

Real Decreto 2.424/1986, de 10 de octubre (B.O.E. del 26 de noviembre).

El convenio sobre concesión de patentes europeas celebrado en Munich, el 5 de octubre de 1973 fue ratificado por España, mediante Instrumento de 10 de julio de 1986 (reseñado en este Anuario, XXXIX-IV, disposición n.º 15 de la Información legislativa) y entró en vigor el siguiente el 1 de octubre. Su completa aplicación y, sobre todo, sus relaciones con el Derecho interno precisan de una regulación detallada, que acomete el Decreto que se reseña.

Los temas abordados son los siguientes:

1. Solicituds de patente europea: Podrán presentarse en el Registro de la Propiedad Industrial o ante las Comunidades Autónomas competentes en la materia según la Ley de Patentes. Si se utilizase un idioma distinto del español, habrá de acompañarse de una traducción.

Las solicitudes de patente europea gozarán en España de una protección equivalente a la dispensada a las solicitudes nacionales cumpliendo análogos requisitos.

2. Patentes europeas: Tendrán el valor de una patente nacional, siendo precisa la aportación al Registro de la Propiedad Industrial de una traducción al español del fascículo en el plazo de 3 meses desde la publicación realizada en el Boletín Europeo de Patentes. El Registro publicará una mención en su Boletín Oficial e inscribirá la patente en el «Registro de Patentes».

3. Otras disposiciones: La solicitud de patente europea podrá transformarse en solicitud de patente nacional o de modelo de utilidad español en los casos previstos en el Convenio de Munich. Pero una invención no podrá ser objeto de doble protección, teniendo prevalencia la patente europea.

Las patentes europeas que tengan efectos en España darán lugar al devengo de tasas anuales; igualmente obligará a abonar tasas la realización con patentes o solicitudes europeas.

17. ENTIDADES BANCARIAS. Composición del Consejo Superior Bancario.

Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 20 de noviembre de 1986 (B.O.E. del 26).

Se incorporan al Consejo Superior Bancario representante de los Bancos extranjeros que operan en España, en número de dos vocales propietarios y otros tantos suplentes.

Esta representación fue prevista ya por el Real Decreto legislativo 1.928/1986, de 28 de junio, que adaptó el régimen de los establecimientos de crédito al ordenamiento comunitario.

18. DERECHO MARITIMO. Convenio de Londres de 19 de noviembre de 1976, sobre limitación de la responsabilidad.

Instrumento de 22 de octubre de 1981 (B.O.E. de 27 de diciembre de 1986):

El Convenio establece un sistema de limitación de responsabilidad para los casos de reclamaciones por daños producidos en el ámbito del Derecho marítimo. Dicho sistema es aplicable atendiendo a los siguientes criterios:

1. Subjetivo: Se podrán beneficiar de la limitación los propietarios de buques, comprendido al fletador, gestor naval y armador, así como los salvadores o personas que prestan servicios de auxilio o salvamento.

2. Objetivo: Quedan sujetas a limitación las reclamaciones por daños, lesiones o perjuicios derivados de la explotación de un buque o de su auxilio y salvamento. Se incluyen expresamente los retrasos en el transporte, casos de responsabilidad extracontractual, reclamaciones relacionadas con operaciones sobre buques varados o abandonados, destrucción del cargamento o con las medidas tomadas para aminorar los perjuicios.

Por el contrario, se excluyen de este sistema los casos de avería gruesa, contaminación con hidrocarburos, daños nucleares y las reclamaciones surgidas en el ámbito de contratos de servicios personales.

En todo caso la conducta dolosa del responsable acarrea la pérdida de la limitación de responsabilidad.

Los límites de responsabilidad se fijan en el Convenio distinguiendo las reclamaciones por muerte o lesiones corporales de las demás por otros daños. En cada caso, tales límites se establecen en sumas de unidades de cuenta (derechos especiales de giro del Fondo Monetario Internacional) según el arqueo del buque. Serán aplicables al total de las reclamaciones formuladas en cada caso concreto contra las personas beneficiadas por el sistema de limitación.

Se contempla la posibilidad de que la persona responsable de los daños y protegida por el Convenio, constituya un fondo de limitación afecto a las reclamaciones que se formulen pero que supondrá la imposibilidad de los reclamantes de dirigirse contra los demás bienes del responsable.

El presente convenio entró en vigor el día 1 de diciembre de 1986.

19. CONTRATO DE SEGURO. Regulación del seguro obligatorio de automóviles.

Real Decreto 264/1986, de 30 de diciembre (B.O.E. del 31).

El régimen del seguro obligatorio que cubre la responsabilidad civil derivada del uso y circulación de vehículos de motor, fue adaptado al ordenamiento comunitario por el Real Decreto 447/1986, de 10 de enero (reseñado en este Anuario, XXXIX-II,

disposición n.º 17 de la Información legislativa), procediéndose ahora a la elaboración de un nuevo Reglamento que desarrolla y completa su normativa.

El Reglamento, además de recoger los nuevos criterios sobre amplitud territorial de la cobertura y funciones del Consorcio de Compensación de Seguros, reitera los principios básicos que caracterizan a la responsabilidad civil en este campo y los límites de cobertura del seguro obligatorio. En todo lo demás, se hace remisión expresa a la Ley del contrato de seguro, de 8 de octubre de 1980.

IV. DERECHO PROCESAL

20. TASAS JUDICIALES. Se dispone su supresión.

Ley 25/1986, de 24 de diciembre (B.O.E. del 31).

Con el fin de facilitar el acceso a los órganos jurisdiccionales y agilizar la tramitación procesal, se suprime las tasas judiciales, que se regulaban por el Decreto de 18 de junio de 1959.

Por las mismas razones se suprime el Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados en cuanto recaía sobre los escritos procesales y resoluciones jurisdiccionales o arbitrales, de modo que deja de ser obligatoria la utilización de papel timbrado.

El régimen de gratuidad, fundado en los artículos 9, 24 y 119 de la Constitución, será aplicable, incluso, a los procedimientos iniciados siempre que los Tributos no se hayan devengado ya a la entrada en vigor de la Ley (que se produjo el día 1 de enero de 1987).

V. OTRAS DISPOSICIONES

21. CONTRATOS DEL ESTADO. Modificación del Reglamento General. Real Decreto 2.528/1986, de 28 de noviembre (B.O.E. del 12 de diciembre).

El Real Decreto legislativo 931/1986, de 2 de mayo, modificó la Ley de Contratos del Estado para adecuarla al ordenamiento comunitario (véase su reseña en este Anuario, XXXIX-III, disposición n.º 29 de la Información legislativa), obligando a una revisión del Reglamento de 25 de noviembre de 1975, que ahora se realiza.

Los nuevos preceptos del Reglamento desarrollan los criterios establecidos en la ley, sobre todo el régimen de las prohibiciones para contratar con la Administración, el procedimiento de contratación y las modalidades de adjudicación, con las novedades que suponen el procedimiento restringido y la subasta con admisión previa, y las normas sobre clasificación, solvencia y registro de los contratistas.

Estos artículos del Reglamento con nueva redacción tienen atribuido el carácter de legislación básica a efectos de su aplicación en el ámbito de las Comunidades Autónomas.

22. TRIBUTOS. Se regulan determinadas obligaciones de información para los empresarios o profesionales.

Real Decreto 2.529/1986, de 5 de diciembre (B.O.E. del 12).

Fundándose en la obligación general de colaborar en la gestión tributaria, impuesta por el artículo 111 de la Ley General Tributaria, el presente Real Decreto ac-

tualiza y amplía las obligaciones de información que pesan sobre empresarios y profesionales.

Las personas o entidades que desarrollen actividades empresariales o profesionales quedan obligadas a presentar una declaración anual en que se relacionen sus actividades económicas con terceras personas. Se incluirán, pues tanto las entregas de bienes o prestaciones de servicios que realice el sujeto como las adquisiciones, hasta ocasionales, que verifique. Para la determinación del contenido de las operaciones se hace expresa sumisión a las normas reguladoras del I.V.A.

No quedan sujetos a esta obligación quienes carezcan de establecimiento permanente en España ni los sujetos a regímenes especiales en el I.V.A. Por otra parte las declaraciones no comprenderán las operaciones gratuitas ni aquéllas que, por dar lugar a retenciones tributarias o ser declaradas específicamente a la Administración fiscal (las operaciones sobre Títulos-valores), han dado ya lugar a actuaciones tributarias.

Las declaraciones contendrán una relación de cuantas personas o entidades han mantenido relaciones económicas con el obligado por importe superior a 500.000 pesetas, detallándose sus datos de identificación y el importe total de aquéllas. Serán presentadas cada año, en el mes de abril y en relación con las operaciones del año anterior, comenzando con las operaciones de 1986.

La omisión de las declaraciones o su formulación incorrecta, supondrá la producción de infracción tributaria, sancionable con arreglo a la Ley General Tributaria.

23. IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FISICAS. Modificación del régimen de retenciones y pagos a cuenta.

Real Decreto 2.536/1986, de 28 de noviembre (B.O.E. del 16 de diciembre).

Se elevan los porcentajes de las retenciones de rendimientos derivados de actividades profesionales, artísticas o deportivas (al 10%) y de los rendimientos del Capital mobiliario (al 20%). Por su parte los pagos a cuenta que deben efectuar profesionales y empresarios ascenderán al 20% de la diferencia entre los ingresos computables y los gastos deducibles.

Los nuevos porcentajes se aplicarán a partir del dia 1 de enero de 1987.

24. ENTIDADES LOCALES. Se aprueba el Reglamento para su Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico.

Real Decreto 2.568/1986, de 28 de noviembre (B.O.E. del 22 de diciembre).

Continuando el proceso de actualización de la normativa local, iniciado por la Ley de Bases 7/1985, de 2 de abril, se acomete ahora la regulación del funcionamiento administrativo de los entes locales.

El presente Reglamento, que sustituye al anterior de 17 de mayo de 1952, regula el régimen de los miembros de las Corporaciones Locales, las competencias de los órganos que las integran, su funcionamiento y el procedimiento de actuación.

Tienen especial interés las siguientes normas:

1. La necesidad de reclamación administrativa previa para ejercitar acciones fundadas en el Derecho privado o laboral contra las autoridades y Entidades locales (art. 212).
2. Es obligatorio para los Entes locales ejercitar las acciones pertinentes en de-

fensa de sus bienes y derechos, pudiendo, en caso de pasividad, ser sustituidas procesalmente por cualquier vecino que lo solicite (art. 220).

3. Para ejercitar acciones, las Entidades locales precisarán el previo dictamen del Secretario, Asesoría Jurídica o, en su defecto, de un letrado (art. 221).

4. La responsabilidad administrativa de los Entes locales se regulará por la legislación general. En caso de actuación empresarial de la Entidad sujeta al Derecho privado, su responsabilidad se somete al régimen del Código civil, (arts. 223 y 224). Con esta regulación parece definitivamente superada la pretensión de mantener un régimen especial de responsabilidad para estos Entes.

25. PRESUPUESTOS DEL ESTADO. Los aprueba para 1987.
Ley 21/1986, de 23 de diciembre (B.O.E. del 24).

Como viene siendo acostumbrado, en los últimos años, la Ley presupuestaria no sólo constituye una previsión de ingresos y una autorización de los gastos públicos a realizar, sino que llega a innovar sustancialmente el ordenamiento.

Conforme a su misión tradicional, se aprueban los Presupuestos Generales para 1987, que comprenden:

- El Presupuesto del Estado.
- Los Presupuestos de los Organismos Autónomos del Estado.
- El Presupuesto de la Seguridad Social.
- El Presupuesto de R.T.V.E. y de sus sociedades dependientes.
- Los Presupuestos del Consejo de Seguridad del Patrimonio Nacional y del Instituto Nacional de Fomento de la Exportación y
- Los Presupuestos de las sociedades estatales subvencionadas.

Junto con la aprobación de los créditos presupuestarios se incluyen normas detalladas sobre sus modificaciones y sobre algunos gastos concretos (personal y pensiones).

El régimen de la Deuda Pública podrá ser modificado en aplicación de la autorización al Gobierno contenida en el artículo 38 de la Ley. Dicha Deuda podrá estar representada por anotaciones en cuenta, por Títulos-valores o por otro documento. Ello supone reservar la preceptiva intervención de fedatario público para la suscripción y transmisión de la representada por Títulos-valores, exceptuando a los Pagarés del Tesoro. El Ministerio de Economía y Hacienda queda autorizado, también, para colocar las emisiones de Deuda con el sistema que consideren oportuno (emisión a precio fijo, o con varios precios, subasta, venta en Bolsa...).

Diversas normas Tributarias resultan modificadas por la Ley de Presupuestos, afectando a los siguientes Impuestos:

1. Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas: Se fija en el 20% el tipo aplicable a los rendimientos obtenidos por no residentes sujetos por obligación real al Impuesto.

Por lo demás y aparte del habitual ajuste en la cuantía de las deducciones, destaca la supresión de la deducción por inversiones en títulos de renta fija y la reducción al 10% de la aplicable por inversiones en la suscripción de valores de renta variable cotizadas en Bolsa. Se sigue manteniendo la obligación de conservar los valores durante 3 años en el patrimonio del adquirente y se excluyen de este régimen beneficiarios los títulos emitidos por Instituciones de Inversión Colectiva.

2. Impuesto sobre Sociedades: Se mantiene el tipo general del 35%, así como la regulación de la deducción por inversiones aplicable en 1986. En octubre los sujetos

pasivos por obligación personal deberán efectuar un pago anticipado del 30% de la cuota del último ejercicio cerrado.

3. Impuestos sobre Transmisiones Patrimoniales: Continuará aplicándose el tipo del 6% a las transmisiones inmobiliarias, elevándose al 4% el aplicable a los bienes muebles, excepto Títulos-valores y derechos de suscripción.

Se recorta la exención aplicable a las transmisiones de vehículos de motor usados, pues perdura sólo cuando el adquirente sea un empresario dedicado habitualmente a su compra para revenderlos.

4. Impuesto sobre el Valor Añadido: Se da entrada al tipo cero para aplicarlo a los servicios de profesionales del foro y a ciertos servicios deportivos. Este régimen supone la sujeción al Impuesto y la consiguiente posibilidad de deducir las cantidades soportadas.

Finalmente, repitiendo una corruptela ya consolidada, las disposiciones adicionales de la Ley introducen modificaciones en una variopinta serie de normas vigentes cuyo único aspecto común es el rango legal de que están revestidas. Las principales innovaciones que se establecen son las siguientes:

a) En la Ley General Presupuestaria se abre la posibilidad de que los órganos administrativos utilicen cuentas de entidades de crédito, previa autorización del Ministerio de Economía y Hacienda.

b) La Ley de Expropiación Forzosa se modifica para establecer el pago mediante talón nominativo o transferencia bancaria y para disponer que el acta de ocupación sea hábil para lograr la cancelación registral de las cargas, gravámenes y derechos reales que afecten a la finca expropiada.

c) Varios artículos de la Ley del Patrimonio del Estado se modifican para flexibilizar el régimen de explotación, enajenación y adscripción de los bienes. En especial se elevan los topes cuantitativos que imponen la intervención del Consejo de Ministros en el procedimiento. Se contempla también la posibilidad de permutar los bienes muebles.

d) La Ley de creación del Instituto Nacional de Industria se modifica para exigir la autorización del Consejo de Ministros sólo para las operaciones sobre acciones y préstamos a medio y largo plazo cuando excedan de 500 millones de pesetas y para las que supongan para el Instituto la adquisición o pérdida de posición mayoritaria en las sociedades participadas. El INI podrá realizar con estas sociedades operaciones de crédito a corto plazo.

e) Con vigencia exclusiva para 1987 se permite adoptar la resolución de los contratos típicos del Estado en caso de demora en los plazos parciales o final con dictamen del Consejo de Estado sólo en caso de oposición del contratista.

f) Modificando la Ley General Tributaria se reducen los efectos de las denuncias tributarias, suprimiendo toda referencia a la participación del denunciado en las sanciones.

g) El interés legal del dinero, con efectos en el ámbito civil según el artículo 1.108 del Código civil, se fija en el 9,50% para el año 1987. Por su parte, el interés de demora en materia tributaria queda establecido en el 12%.

h) En relación con el I.V.A. se excluye del tipo incrementado del 33%, el alquiler de automóviles, que queda, por tanto, sujeto al tipo general del 12%.

i) Se autoriza al Ministerio de Economía y Hacienda para cancelar los créditos tributarios de cuantía inferior a sus costes de recaudación.

j) Las primas y cuotas del Consorcio de Compensación de Seguros son objeto

de una regulación completa, previéndose su exacción por las entidades aseguradoras y la aplicación del apremio administrativo.

k) El pago de las multas por infracciones de tráfico se realizará en el Banco de España directamente o a través de entidades delegadas y se remite a normas reglamentarias la regulación del procedimiento de apremio aplicable.

1. Por último, queda prorrogada la vigencia de la Ley de reconversión y reinustrialización, en la parte necesaria para completar los procesos de reconversión en curso.

26. CAMARAS AGRARIAS. Se establecen las bases de su régimen jurídico. Ley 23/1986, de 24 de diciembre (B.O.E. del 30).

Las Cámaras Agrarias se configuran como corporaciones de Derecho Público destinadas a actuar como órganos consultivos de la Administración, ejerciendo además las funciones que en ellas delegue la Administración Pública, estatal o autonómica que sea competente. Su ámbito será provincial y en ningún caso alcanzará a la representación y defensa de los intereses profesionales y socioeconómicos de los agricultores y ganaderos. Se trata, pues, de puros entes administrativos singularizados sólo por la extracción electiva de sus miembros.

Las elecciones de los miembros de las Cámaras se utilizan por la Ley como medio para determinar las organizaciones profesionales de agricultores y ganaderos más representativas.

Cuando la aplicación del nuevo régimen de las Cámaras dé lugar a la extinción de alguna, la Administración del Estado adscribirá sus medios a fines de interés general agrario.

Las operaciones realizadas con ocasión de las adscripciones estarán exentas del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, no serán causa de resolución arrendaticia ni de elevación de las rentas y respetarán los derechos laborales de los afectados.

27. CONTRATO DE TRABAJO. Se fija el salario mínimo para 1987. Real Decreto 2.642/1986, de 30 de diciembre (B.O.E. del 31).

Los salarios mínimos para el desarrollo de cualquier actividad quedan fijados en las cantidades siguientes:

- trabajadores desde 18 años: 1.405 pts./día o 42.150 pts./mes.
- trabajadores de 17 años: 862 pts./día o 25.860 pts./mes.
- trabajadores menores de 17 años: 543 pts./día o 16.290 pts./mes.

Igualmente se establecen los salarios de los trabajadores eventuales y temporeros, que incluyen la parte proporcional de la retribución de días festivos y pagas extraordinarias.

BIBLIOGRAFIA

Libros

AMOROS GUARDIOLA, Manuel/PAU PEDRON, Antonio: «*Jurisprudencia Registral» (1978-1985), Madrid, Editorial Tecnos, 1986.*

Hay libros que se caracterizan por su utilidad; éste, del que ahora damos cuenta, es, sin duda, uno de ellos. Es especialmente útil porque reúne un material de trabajo disperso pero de reiterada consulta, cuidadosamente ordenado, y presentado con todos los elementos que pueden facilitar su manejo.

En un denso volumen, que ronda las casi mil doscientas páginas, se recoge — como advierten los autores— el texto íntegro de las Resoluciones de la D.G.R.N., dictadas en los recursos gubernativos contra la calificación de los Registradores de la Propiedad y Mercantiles, durante los años 1978 a 1985. Precisamente, un período clave en la configuración actual de nuestro ordenamiento, por los profundos cambios que se han producido en él.

El material ofrecido está agrupado en tres bloques. El primero contiene las Resoluciones relativas al Registro de la Propiedad. En el segundo se recogen las relativas al Registro Mercantil. Por fin, el tercero comprende las relativas al Registro de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento. Dentro de cada grupo, las Resoluciones aparecen en riguroso orden cronológico.

En reiteradas ocasiones, junto al texto de una Resolución, aparecen, en notas de pie de página, los considerandos (o vistos) de sentencias del Tribunal Supremo o de otras Resoluciones de la Dirección (que, por su fecha, no han sido objeto de publicación) citadas por ella. De este modo podemos encontrar en un mismo lugar cada Resolución con sus precedentes jurisprudenciales. También dispone de un índice de comentarios a las Resoluciones publicadas.

El cuidado con que se presenta esta obra se pone igualmente de manifiesto en su variedad de índices: todos aquellos que facilitan su utilización; los que el lector —con fines teóricos o prácticos— puede aspirar a tener. Hay un índice cronológico de Resoluciones; otro alfabético, por materias. Igualmente se ofrece un índice cronológico de jurisprudencia citada, uno de disposiciones citadas, y el de comentarios a las Resoluciones del que ya anteriormente he hecho mención.

El más largo, sin duda, es el índice de materias. Su utilidad es indudable, cuando se intenta conocer, en una rápida lectura, la doctrina de la Dirección en torno a un punto concreto. Se estructura así: En primer lugar aparece (en orden alfabético) un encuadre por conceptos de cierta amplitud. Ahí encontramos, por ejemplo, referencias como éstas: capacidad, capitulaciones matrimoniales, contador partidos, régimen de separación de bienes... Luego, dentro de estos encabezamientos, se encua-

dran los extractos con la doctrina de los diferentes fallos de la Dirección sobre esa materia. Cada uno de ellos comienza con un nuevo título, ya más puntual, que orienta de modo preciso al lector, y concluye con la indicación de la fecha de la Resolución correspondiente. Son más o menos amplios, según el caso; pero su lectura permite un buen conocimiento de la doctrina contenida en los fallos.

Creo que el lector del Anuario habrá podido ya advertir las razones que nos mueven a destacar la utilidad de esta obra. A esto hay que añadir la confianza que despierta la indudable autoridad de sus autores en esta materia, augurio del buen hacer, que en este caso sobradamente demuestran.

A. M.

BERNARDEZ CANTON, Alberto: «Compendio de Derecho matrimonial canónico», 5.^a edición, Madrid, Tecnos, 1986, 295 páginas.

Especial interés reviste no sólo para los estudiantes y estudiosos del Derecho canónico sino también para los de cualquier rama jurídica —señaladamente los de Derecho civil de familia— la quinta edición del **Compendio de Derecho matrimonial canónico** del Profesor Bernárdez Cantón, Catedrático de Derecho canónico de la Universidad de Sevilla, dado que, además de gozar de las cualidades de las ediciones precedentes, es la primera que aparece tras la promulgación del vigente **Codex Iuris Canonici** de 1983. Se trata, por tanto, en gran medida, de una obra nueva del autor, maestro de canonistas, en la que se replantean, a la luz de los nuevos cánones, viejos y eternos problemas que preocupan desde siempre a canonistas y civilistas: fines del matrimonio, vicios del consentimiento, disolución, etc. Paso seguidamente a una exposición ultrasintética del contenido del libro, para añadir ulteriormente algún pequeño comentario sobre él, advirtiendo al lector que la presente obra, dada su importancia, merece —y me suscita— un extensísimo juicio crítico, no subsumible en una recesión inevitablemente apresurada.

El capítulo I, titulado **Cuestiones fundamentales**, expone la concepción jurídico-canónica del matrimonio, aludiendo, entre otros temas, a sus aspectos contractual y sacramental, a sus fines y a sus propiedades esenciales. Los capítulos II a VI tratan de los impedimentos. El II se refiere a **Los impedimentos en general**, abordándose en él las cuestiones básicas y los principios informadores comunes a todos los impedimentos, debiendo destacarse el tema de la dispensa. El III, capítulo en cierta medida accesorio, trata de **Los matrimonios mixtos y otras prohibiciones** y contiene una breve referencia a los extinguidos impedimentos impedientes. Los capítulos IV y V contienen la exposición pormenorizada de **Los impedimentos en particular**, mereciendo destacarse el tratamiento detenido que se da al de impotencia, refiriéndose el VI sólo a **Los impedimentos de parentesco**, examinados muy extensa y minuciosamente. El capítulo VII, titulado **El consentimiento matrimonial**, tras referirse a la función de dicho consentimiento en la constitución del matrimonio, aborda el tema crucial de su contenido, advirtiendo que «... sólo podrá considerarse matrimonial el consentimiento que verse sobre el contenido que le tiene asignado el ordenamiento...», de modo que «... El contenido del consentimiento matrimonial (*matrimonio in fieri*) es precisamente el instituto matrimonial (*matrimonio in factu esse*)» (p. 111); el capítulo contiene seguidamente la exposición de los elementos de dicho consentimiento: capacidad, voluntariedad y manifestación, para terminar con la manifestación por procurador o con intérprete. Se titula el capítulo VIII **La incapacidad para contraer matrimonio y la falta de deliberación**, tratándose en él la carencia de suficiente uso de razón, el grave defecto de discreción de juicio, la falta de deliberación o de libertad interna y el actualísimo problema de la denominada imposibilidad de asumir las obligaciones matrimoniales. Los capítulos IX, X y XI, atinentes a los vicios del consenti-

miento —en el sentido canónico de la expresión— se refieren, respectivamente, a la ignorancia, al error y al dolo (**El consentimiento viciado por desconocimiento**), a la violencia y al miedo (**El consentimiento viciado por temor**) y a las conductas simuladoras, entre las que cobra especial relevancia la exclusión de los elementos esenciales del matrimonio (**El consentimiento viciado por simulación**), cerrando el bloque dedicado al consentimiento el capítulo XII, que versa sobre **El consentimiento bajo condición**. Los dos capítulos siguientes nos describen pormenorizadamente cómo se contrae matrimonio ante la Iglesia Católica, ocupándose el primero de ellos (el XIII) de **La celebración del matrimonio: preparación y formalidades**; y el segundo (el XIV), de la **Forma jurídica sustancial**: éste describe el acto jurídico de la celebración del matrimonio; aquél, el antes y el después de dicho acto. Versa el capítulo XV sobre **La revalidación del matrimonio**, aludiendo tanto a la llamada convalidación simple como a la sanación en la raíz. El capítulo XVI, titulado **Los efectos del matrimonio**, es otro de los sectores nucleares de la obra y definitorios del matrimonio, especialmente en lo relativo a la naturaleza del vínculo y a la situación jurídica de los cónyuges. Se dedica el capítulo XVII a **La separación conyugal**, estudiándose en él fundamentalmente las causas de las separaciones temporal y perpetua, así como los efectos de la separación y la restauración de la comunidad conyugal. Los dos últimos capítulos de la obra vienen destinados a la disolución del matrimonio: el XVIII, titulado **La disolución del matrimonio entre cristianos**, que comienza con un importante pasaje sobre el principio de indisolubilidad, estudia principalmente la disolución por fallecimiento y la del matrimonio no consumado por dispensa; el XIX, llamado **La disolución del matrimonio en favor de la Fe**, alude al privilegio paulino y a otras figuras similares.

La obra, como se dijo al comienzo de esta exposición, presenta un especial interés, a la vista de su actualidad y de su calidad: lo primero, debido a su proximidad cronológica respecto del Código recién aparecido; lo segundo, motivado por la maestría del autor, que interpreta y sistematiza el nuevo texto legal con depurada técnica y sintetiza lo nuclear de las cuestiones de manera ciertamente brillante y clarificadora, debiendo destacarse, por ejemplo, en tal sentido los capítulos I, VII, XIV y XVI. En concreto, para un civilista interesado por el Derecho de familia del Código civil, la lectura de libros como el ahora comentado resulta francamente iluminadora, dadas la meticulosidad y la encomiable sofisticación de las soluciones y de las construcciones canonísticas, siendo obvio que la razón de fondo de ello reside principalmente, además de en el hecho de que históricamente el legislador civil prefirió abandonar hasta hace relativamente poco tiempo esta materia para que la regulase el legislador canónico, en la hostilidad de éste frente a la disolubilidad: para el Derecho de la Iglesia de Roma, si ya hay matrimonio entre X e Y, éste es indisoluble, lo que implica la necesidad de afinar al máximo en el dictamen acerca de si hubo o no matrimonio, lo que requiere, a su vez, la máxima precisión en el estudio de sus requisitos de capacidad, aptitud, consentimiento, forma, etc. Al legislador civil le afecta menos el problema, pues, haya o no matrimonio válido, cabe disolverlo por divorcio. El extremo rigor del Derecho canónico en la determinación y en la configuración de los requisitos del matrimonio válido produce un curioso efecto **boomerang** sobre la disolubilidad real de las uniones: dada la gran cantidad de requisitos que debe reunir un matrimonio válido —*rectius*, una declaración de voluntad para que sea calificable de matrimonio válido—, pocos matrimonios lo serán verdaderamente, actuando, pues, la nulidad con más contundencia disolvente de hecho que el divorcio vincular del Derecho civil: el espléndido capítulo XI, alusivo a la simulación en sentido amplio, con-

cretamente a partir de la página 173, en la que comienza Alberto Bernárdez a tratar, con precisión milimétrica, de la exclusión de los elementos esenciales, nos lo demuestra cumplidamente: tanto se aprieta el grifo que se sale el agua a chorros.

Y ello me lleva, como colofón de esta obligadamente breve reseña, al insoslayable tema ideológico: el matrimonio que contempla el **Codex** de 1983 y el que apasionadamente defiende el Profesor Bernárdez es muy aproximadamente la antítesis del que yo considero deseable y, desde luego, se asemeja poco al de la Constitución española de 1978 y al de la versión de 1981 de nuestro Código civil: los capítulos I, XI, XVI y XVIII (entre otros) del presente **Compendio** lo demuestran muy nítidamente: además el tópico tema de la indisolubilidad, el de la manera de concebir la comunicación interpersonal entre la mujer y el hombre, mediante el control obsesivo de la sexualidad y la desconfianza frente al amor como expresión y expansión de la personalidad, o el de la radical escisión entre el acto —instantáneo— generador del vínculo jurídico y los efectos de dicho acto (deber perpetuo de mantenimiento de una relación afectiva aunque no permanezca el afecto) constituyen llamativas manifestaciones de lo que apunto. Pero ello no impide mi actitud de atención hacia aportaciones tan significativas y conscientes como la de Bernárdez. El hecho de que la pareja heterosexual actual no tenga el más remoto parecido con el modelo contemplado y exigido por el nuevo (?) Código canónico de 1983 no empece el gran interés dogmático-jurídico que dicho texto legal ofrece para cualquier jurista al margen de su ideología, del mismo modo que cualquier investigación histórica correcta puede ilustrarnos acerca del presente.

LUIS-HUMBERTO CLAVERÍA GOSÁLBEZ

CALVO CARAVACA, A. L.: «La sentencia extranjera en España y la competencia del juez de origen», Editorial Tecnos, Madrid, 1986, 185 páginas.

Uno de los presupuestos del reconocimiento de decisiones judiciales extranjeras es el de que el tribunal extranjero que la ha pronunciado fuera, desde el punto de vista del Derecho Internacional privado, competente. El objetivo general de esta valoración que se hace de la competencia judicial internacional del tribunal de origen de la decisión es el de defender aquellas áreas que son objeto de una competencia exclusiva del foro (al modo de las contenidas en el art. 22. 1.º de la L.O.P.J. de 1985), y el evitar que se reconozcan decisiones tomadas sobre la base de criterios de competencia judicial internacional excesivos o exorbitantes, asegurando así la protección del demandado y una vinculación razonable del tribunal extranjero con los datos del litigio. Este control es uno de los ejes centrales de los presupuestos o requisitos del reconocimiento de decisiones judiciales extranjeras, y no sólo en nuestro país. Pues bien, el profesor Calvo Caravaca nos ofrece un acabado y completísimo estudio sobre este problema, donde combina un riguroso análisis crítico de la jurisprudencia española con un sólido conocimiento del Derecho comparado. El resultado es que esta obra es de obligada lectura para quien desee adquirir un conocimiento seguro y profundo de la materia.

El libro tiene dos partes bien diferenciadas. En la primera se abordan los problemas generales del control de la competencia del juez o tribunal extranjero. Aquí entran no sólo las distintas técnicas de que se puede valer el control (como la de la aplicación «refleja» de los criterios de competencia judicial internacional del foro, etc.) distinguiendo entre los modelos «unilateralistas», los «bilateralistas», y lo que establecen «criterios especiales para el control», sino que se procede a un depurado análisis de los objetivos del control de la competencia. De este modo se pone de manifiesto la progresiva pérdida de conceptualismos innecesarios por el Derecho Internacional privado, y la tendencia a flexibilizar sus respuestas atendiendo a la situación a regular y a los intereses que se protegen o que se perjudican con cada solución. La segunda parte se centra ya en el estudio del Derecho español, distinguiéndose primero entre los tres regímenes de reconocimiento que permite nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil (arts. 951 y ss.). Esto es, diferenciando el requisito del control de la competencia en el régimen convencional tal y como aparece configurado por los Tratados actualmente en vigor y también con un análisis de futuro por la necesaria adhesión al Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial y a la ejecución de decisiones en materia civil y mercantil como consecuencia de nuestra entrada en la CEE, en el régimen de reciprocidad, y en el régimen de condiciones. No deja de ser una lástima que, por la fecha de terminación del libro, no se recojan las consecuencias que para el control puedan derivarse de la entrada en vigor de la nueva L.O.P.J. de 1985, si bien se salva en parte esta incidencia por el análisis y refe-

encias que al proyecto de la L.O.P.J. se contienen en el texto. En esta parte se hace también, distinguiendo con buen criterio según las materias objeto de la decisión, un esmerado estudio valorativo de la jurisprudencia española. De hecho, el más completo efectuado hasta la fecha. Sobresale, por el número de Autos del Tribunal Supremo al respecto, el problema del reconocimiento de decisiones extranjeras de divorcio. En relación al divorcio se observan también las mayores oscilaciones de nuestra jurisprudencia, que en materia de Derecho Internacional privado no parece haber terminado de encontrar su sitio. Esta obra ayudará, sin duda, a nuestros Tribunales, y también a nuestros prácticos, a hacerlo, sirviéndoles de segura guía para elevarse por encima de esa «aplicación aritmética» del Derecho cuyos últimos coletazos (el más fuerte, el representado por los Autos del T. S. de 14 de julio y de 5 de octubre de 1982) han dejado huellas todavía frescas en nuestra jurisprudencia.

M.V.

FERNANDEZ DE BUJAN, Antonio: «Jurisdicción voluntaria en Derecho romano», Madrid, 1986, Instituto Editorial Reus, S. A. Un volumen de 138 págs.

El ilustre catedrático y romanista e investigador infatigable nos va ofreciendo con sus continuados estudios no sólo una tarea interpretativa histórica, como ahora se refiere a la jurisdicción voluntaria, sino también las muy experimentadas y lógicas reflexiones para el ordenamiento vigente.

Desde su introducción, advierte la polémica doctrinal en el Derecho moderno sobre la naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria, su génesis y el fundamento de la polémica. Después de notar la falta de un estudio de conjunto en el Derecho romano, sus análisis se concentran en la expresión «*iurisdictio voluntaria*», atribuida a Marciano (D. 1, 16, 2 pr.). Las diferencias entre los actos de «*iurisdictio contentiosa*» y los actos de «*iurisdictio voluntaria*» centra la investigación de su estudio.

Las consideraciones acerca del carácter clásico y jurisdiccional de la denominada por Marciano «*iurisdictio*» voluntaria son materia de desarrollo, así como la de su competencia, para pasar al elenco de manifestaciones de «*iurisdictio*» voluntaria en el Derecho clásico y en la praxis postclásica.

En sus reflexiones para el Derecho vigente hace ver cómo la atribución con carácter exclusivo de la denominada jurisdicción voluntaria constituye una decisión de política legislativa que encontraría, en parte, su justificación histórica en la competencia habitual del órgano jurisdiccional en muchas de las actuaciones tradicionalmente consideradas de jurisdicción voluntaria, pero que, quizás, «de lege ferenda» debería ser matizada y revisada en función de una posible ampliación de las competencias del Notariado en esta materia y el reconocimiento, en consecuencia, de una competencia compartida entre Judicatura y Notariado respecto de la tutela de los derechos e intereses de los particulares en determinadas actuaciones, como en los supuestos de informaciones «ad perpetuam memoriam», protocolización de memorias testamentarias, declaraciones de ausencia, subastas públicas por enajenación de bienes y supuestos de deslinde y amojonamiento; también le parece conveniente la inclusión de la emancipación dentro de la categoría de actos de jurisdicción voluntaria.

Con una completísima bibliografía y un acabado índice de fuentes, se concluye esta obra, producto de las investigaciones de este joven y estudioso romanista en las Universidades italianas, y, que se prologa por el Profesor Amelotti.

JOSÉ BONET CORREA

LACRUZ BERDEJO, J.L., LUNA SERRANO, A., DELGADO ECHEVERRIA, J., RIVERO HERNANDEZ, F.: «Elementos de Derecho civil», 2.º, «Teoría general del contrato», 2.ª edición, Barcelona, 1987, Librería Bosch, un volumen de 433 páginas.

El gran tratadista, que con sus ilustres discípulos civilistas realizan esta magnífica obra sobre los «Elementos de Derecho civil», consiguen uno de los tratamientos más completos en la exposición de las relaciones jurídicas privadas, sus instituciones, actos y contratos.

Con esta segunda edición, que comprende la materia que abarca la teoría general del contrato, se ponen al día los ámbitos legislativo, doctrinal y jurisprudencial de cada aspecto interpretativo.

En ocho títulos se abordan los siguientes aspectos: el primero de los epígrafes trata del panorama y la evolución del contrato partiendo del Derecho romano hasta la sociedad postindustrial, donde se destaca la idea de «*contractus*», los «*pacta vestita*» medievales, las fuentes españolas, el mercantilismo, la codificación y la categoría del contrato según el Código civil, para pasar a las transformaciones por la intervención de la mano pública en la economía social de mercado y en las economías socialistas. Con los planteamientos actuales del contrato se presenta el nuevo aspecto de las cláusulas contractuales, el régimen de las condiciones generales, las «*nominadas*», los contratos forzados, los normados, los convenios colectivos y las relaciones contractuales fácticas.

En el segundo título se trata el consentimiento contractual y su declaración, donde se precisan los presupuestos y requisitos del contrato, el recuerdo contractual, los vicios del consentimiento, la formación del contrato, la declaración de la voluntad contractual, la desconexión entre la voluntad contractual y declaración y en particular la simulación, para finalizar sobre la forma de contrato.

El título tercero comprende el objeto y la causa del contrato, la causa de la obligación, el negocio abstracto, los aspectos subjetivos de la causa, así como la ausencia de causa y la causa falsa, los contratos ilegales o ilícitos y los negocios anómalos. Con el título cuarto se completan los aspectos sobre la condición, el término y el modo.

El título quinto es muy novedoso, en cuanto se refiere no sólo a aquellos contratos con disciplina común y sus clasificaciones, sino también a los contratos atípicos, de origen anglosajón, como los de «leasing», el «factoring» y los de «engineering», concluyéndose con el examen del precontrato y la promesa de venta.

En el título sexto se determinan los aspectos de la regulación contractual, la interpretación, la integración y la modificación del contrato.

Los dos últimos títulos se refieren a la eficacia y dinámica del contrato, así como a su ineficacia e invalidez. Primero se estudian los efectos generales del contrato, los contratos a favor de tercero, la cesión del contrato y del subcontrato, para pasar a

la ineeficacia, la invalidez y sus modalidades, las acciones de invalidez y sus consecuencias, concluyendo por último con la convalidación y conversión y la rescisión.

Hay que destacar las indicaciones bibliográficas que se refieren a la literatura civilista nacional y comparada, tanto del ámbito del «common law», como del continental europeo, para cada aspecto fundamental.

JOSÉ BONET CORREA

O'CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier: «Compendio de Derecho civil. V. Derecho de sucesiones», 2.ª edición, Madrid, 1987.

Dentro de la línea de ofrecer a los estudios juristas una exposición sumaria de las instituciones del Derecho civil, este ilustre profesor pone al día en su segunda edición la parte correspondiente al Derecho de sucesiones, destacándose el valioso aporte interpretativo de nuestro Tribunal Supremo, tanto como los nuevos retoques legislativos y las contribuciones doctrinales.

El compendio sobre las relaciones jurídicas sucesorias viene distribuido en dieciséis lecciones. La primera parte del concepto de sucesión «mortis causa», su fundamento y clases; continúa con los conceptos de herencia y heredero para concluir con la exposición del Derecho hereditario y las situaciones en que puede encontrarse la herencia, como la herencia yacente.

La lección segunda aborda las fases en la adquisición de la herencia, la apertura de la sucesión, la vocación hereditaria, la delación de herencia, su adquisición y sistemas, la aceptación de la herencia, sus condiciones, presupuestos y efectos, el beneficio de inventario, el derecho de deliberar y la repudiación de la herencia. Con la lección tercera se consideran las reservas, su concepto y clases: la ordinaria y la lineal.

En la lección cuarta se estudia la comunidad hereditaria, la partición de la herencia, las especies de partición, las operaciones que comprende con el examen especial de la colación, los efectos de la partición, el pago de las deudas hereditarias, la nulidad de las particiones, su rescisión y modificación, para concluir con la suspensión de la partición cuando la viuda queda encinta y la protección del derecho hereditario mediante la acción de petición de herencia.

La lección quinta expone la sucesión testamentaria, su concepto y fundamento, la noción de testamento, sus caracteres, clases y la capacidad para testar, las prohibiciones y la indignidad para suceder. La lección sexta continúa con el testamento abierto, su concepto y requisitos, las formalidades del otorgamiento y autorización, las formas especiales (del sordo, ciego, en peligro de muerte y en tiempo de epidemia); además, el testamento cerrado y las solemnidades que requiere, sus formas especiales para el mudo y el sordo. Lección aparte, la séptima, analiza el testamento ológrafo, requisitos, capacidad y forma. Se añaden los testamentos especiales, el militar, el marítimo, el otorgado en lengua o país extranjero, las especialidades forales de Cataluña, Aragón, Navarra, Alava y Vizcaya.

La ineficacia de los testamentos se trata por la lección octava, analizándose su nulidad, caducidad y formas de revocación, sus efectos, las cláusulas «ad cautelam» y la ineficacia de los testamentos en Cataluña.

Para el contenido típico y atípico del testamento, la lección novena contiene la institución de heredero, sus requisitos, forma, modalidades y efectos, el derecho de transmisión, el derecho de acrecer y las particularidades más salientes en las Compliaciones forales.

La lección décima se refiere a las sustituciones hereditarias en Derecho común: la vulgar, la pupilar y la ejemplar, la sustitución fideicomisaria, el llamado fideicomiso de residuo, concluyéndose con una breve idea de la sustitución hereditaria en las Compilaciones de Catauña, Baleares y Navarra.

La lección once aborda el legado, su concepto, naturaleza, clases, aceptación y adquisición, renuncia, orden de preferencia entre los legatarios y extinción de los legados; además el Derecho de las Compilaciones se expone succinctamente.

La lección doce recoge la interpretación de las disposiciones testamentarias a través del albaceazgo, las clases de albaceas, sus facultades, obligaciones, prohibiciones y el plazo para desempeñar el cometido; también el cometido del comisario contador-partidor y la ejecución del testamento por los herederos.

Con la lección trece se examina la sucesión forzosa y sus sistemas, el concepto y la naturaleza de la legítima y el sistema vigente en el Código civil español; también, las reglas de inviolabilidad de la legítima y las de la fijación de la legítima, la legítima de los hijos y descendientes, la de los padres y ascendientes, los derechos del cónyuge supérstite como legitimario, la mejora, su concepto y naturaleza, la promesa de mejorar y no mejorar, clases de mejoras, personas que pueden mejorar y ser mejoradas, los efectos de las mejoras y su extinción.

La lección catorce se ocupa de la desheredación, su concepto, personas que pueden desheredar y ser desheredadas, requisitos formales de la desheredación, causas legales de desheredación y efectos, la preterición, su concepto, requisitos y efectos, así como la acción de suplemento de legítima.

La lección quince trata la sucesión intestada, su concepto, naturalez y caracteres, los fundamentos de la misma, los sistemas legislativos y el del Código civil, el derecho de representación en la sucesión intestada, la sucesión en línea recta descendente y ascendente, la sucesión del cónyuge viudo, la sucesión en la línea colateral, la sucesión del Estado y las órdenes de llamamientos y modos de suceder «ab intestato» en los Derechos compilados.

Por último, la lección dieciseis concluye con la sucesión contractual, los pactos sucesorios, su concepto, fundamento y crítica, las variedades de pactos, la posición del Código civil y de las Compilaciones forales, la sucesión extraordinaria o excepcional, la posición del Código civil en orden a las vinculaciones, los títulos nobiliarios y Grandezas de España y la sucesión en las explotaciones familiares agrarias.

De este precioso compendio sin duda sacarán buen provecho los estudiantes, los opositores y todos los juristas para apreciar las última novedades legales, jurisprudenciales y doctrinales.

JOSÉ BONET CORREA

VALLET DE GOYTISOLO, Juan: «Montesquieu: leyes, gobiernos y poderes.» Madrid, 1986, Editorial Civitas, S.A., un volumen de 449 páginas.

El traer de nuevo el pensamiento de Montesquieu a un examen dentro del panorama interpretativo de la Jurisprudencia, o ciencia del Derecho actual, es un ejercicio en profundidad científica sólo para quienes como este ilustre jurisprudente ha recorrido una larga trayectoria intelectual y profesional con una sólida preparación histórica y filosófica.

En este precioso estudio se encuentran dos aspectos bien definidos: el erudito y el de las aportaciones propias de Vallet. Dentro del erudito encontramos el análisis y los criterios polifacéticos de los grandes especialistas posteriores, modernos y actuales de Montesquieu. Entre las aportaciones de nuestro ilustre jurista hay que destacar las relecturas y comparaciones con Santo Tomás de Aquino, Tomás Mieres, Gambattista Vico o Joaquín Costa, además de sus propias conclusiones y valoraciones de Montesquieu.

La obra contiene doce capítulos y un elenco de la bibliografía consultada, en la que después de una introducción sobre el esbozo biográfico de Montesquieu, se concreta en «*De l'esprit des lois*», el designio de este ensayo, su discutida originalidad, la moderación de este autor, sus prejuicios, fobias, reacciones y contrarreacciones, previsiones e imprecisiones.

Los capítulos de esta obra contienen la temática más importante respecto a religión y ciencia, la universalidad del saber y la especialización de las disciplinas, el determinismo y la libertad, la perspectiva ontológica, las leyes, la naturaleza de las cosas, el significado de la expresión «el espíritu de las leyes», el método jurídico, la tipología de los gobiernos, la democracia imposible, los cuerpos intermedios, la división de poderes y la independencia de la función judicial.

Nuestro ilustre académico y jurisprudente logra poner en nuestras manos un tesoro acumulado de sabiduría, de experiencias y reflexiones y, sobre todo, la madurez y equilibrio de sus conclusiones con el ideal de paz y justicia entre los hombres.

JOSÉ BONET CORREA

Panorama de la doctrina española de Derecho Privado (Revistas: 1980-1986) (*)

EMILIO BLANCO MARTINEZ
JOSE MIGUEL RODRIGUEZ TAPIA

SUMARIO: *A) DERECHO CIVIL: I.— Introducción:* Teoría general (255). Fuentes del Derecho (259). Interpretación y aplicación de las normas (261). Eficacia de las normas (262).—*II. Derecho de la persona:* La persona (263). Estado civil. Capacidad (263). Incapacitación. Tutela (265). Bienes y derechos de la personalidad. Derechos fundamentales (268). Nacionalidad. Vecindad civil (272). Domicilio. Residencia (273)—*III. Patrimonio. Derecho subjetivo. Negocio jurídico:* Patrimonio (274). Derecho subjetivo (274). Negocio jurídico (277).—*IV. Persona jurídica:* La persona jurídica (279). Asociación (279). Fundación (280).—*V. Teoría general del contrato:* El contrato (280). Consentimiento. Vicios del consentimiento (281). Causa del contrato (281). Forma del contrato (282). Formación del contrato. Contratos de adhesión (282). Responsabilidad precontractual (283). Condiciones generales del contrato. Protección de los consumidores (283). Interpretación del contrato (284). Ineficacia del contrato (286).—*VI. Teoría general de las obligaciones:* La obligación (287). Obligaciones solidarias (287). Obligaciones pecuniarias y de intereses (288). Obligaciones genéricas (290). Obligaciones alternativas, facultativas y accesorias (290). Obligaciones sinalgámáticas (291). Obligaciones con cláusula penal (291). Pago o cumplimiento (291). Subrogados del cumplimiento (292). Incumplimiento. Responsabilidad (292). Acciones subrogatoria y pauliana (294). Créditos privilegiados (294). Novación, cesión, subrogación (295). Extinción de la relación obligatoria. Resolución (296).—*VII. Particulares relaciones obligatorias:* Compraventa. Permuta (297). Donación (301). Arrendamiento de cosas. Arrendamiento financiero (303). Arrendamientos urbanos (304). Arrendamientos rústicos. Aparcerías (309). Contrato de obra (312). Arrendamiento de servicios (313). Depósito (314). Renta vitalicia (314). Mandato. Mediación (314). Préstamo (315). Contrato de seguro (315). Transacción. Arbitraje (317). Sociedad civil (318). Contratos de garantía. Fianza (318). Enriquecimiento sin causa (320).—*VIII. Responsabilidad civil* (320).—*IX. Las relaciones jurídico-reales:* Derechos reales (327). Comunidad de bienes (328). Posesión. Usucapión (329).—*X. La propiedad:* La propiedad (330). Accesión (331). Ocupación (337).—*XI. Propiedades especiales:* Aguas, montes y minas (337). Propiedad intelectual (339).

(*) Los números entre paréntesis que aparecen en el sumario indican la página correspondiente al respectivo título.

Propiedad industrial (341). Propiedad horizontal (343).—*XII. Registro de la Propiedad* (345).—*XIII. Derechos reales limitados*: Usufructo (350). Uso. Servidumbre (351). Prenda (352). Hipoteca (353). Censo. Superficie (353). Derechos de adquisición (354).—*XIV. La familia. Alimentos*: La familia (354). Alimentos (355).—*XV. Matrimonio*: El matrimonio (356). Nulidad, separación y divorcio (359). Régimen económico del matrimonio, en general (365). Capitulaciones matrimoniales (369). Sociedad legal de gananciales (370). Régimen de participación (373). Régimen de separación de bienes (374).—*XVI. Filiación*: Filiación (374). Adopción (376). Patria potestad (377).—*XVII. Sucesiones*: Sucesión «mortis causa» (379). Sucesión testamentaria (381). Legítimas (384). Efectos de la sucesión (387).—*XVIII. Varia* (388).—*B) DERECHO MERCANTIL*: *I. Parte general. Empresa*: Introducción y fuentes (391). Condiciones generales. Protección de los consumidores (392). Empresa, empresario y establecimiento mercantil (393). Factor mercantil (393). Propiedad industrial (393). Competencia (394). Contabilidad (394). Publicidad (395).—*II. Derecho de sociedades*: Sociedades en general (395). Grupos de sociedades (398). Sociedades irregulares (399). Sociedades anónimas (399). Sociedades de responsabilidad limitada (404). Sociedades de garantía recíproca. Sociedades cooperativas (405).—*III. Instituciones y agentes auxiliares del tráfico*: La bolsa (406). La banca (407). Corredores de comercio (408).—*IV. Contratos mercantiles*: Compraventa (409). Arrendamiento financiero (410). Transporte (410). Agencia. Distribución (411). Contrato de seguro (411). Contratos bursátiles (412). Contratos bancarios (412).—*V. Derecho cambiario*: Títulos valores, en general (415). Letra de cambio (416). Cheque (421). Certificados de depósito (422).—*VI. Derecho concursal*: Suspensión de pagos y quiebra (422). Suspensión de pagos (424). Quiebra (425).—*VII. Derecho marítimo* (426).—*VIII. Varia* (426).—*C) DERECHO URBANISTICO*.

INDICE DE ABREVIATURAS

| | |
|------------------------|---|
| A.A.M.N. | = Anales de la Academia Matritense del Notariado. |
| Act. Civil | = Actualidad Civil. |
| A.D.C. | = Anuario de Derecho Civil. |
| C.C.J.C. | = Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil (núm. 10, enero-marzo, 1986) (*). |
| R.C.D.I. | = Revista Crítica de Derecho Inmobiliario. |
| R.D.B. | = Revista de Derecho Bancario y Bursátil. |
| R.D.M. | = Revista de Derecho Mercantil (núm. 178, octubre-diciembre 1985) (*). |
| R.D.N. | = Revista de Derecho Notarial (núm. CXXXI, enero-marzo 1986) (*). |
| R.D.P. | = Revista de Derecho Privado. |
| R.D.U. | = Revista de Derecho Urbanístico. |
| R.G.L.J. | = Revista General de Legislación y Jurisprudencia (agosto 1986) (*). |
| R.J.C. | = Revista Jurídica de Cataluña. |
| LA LEY. | |
| PODER JUDICIAL. | |

(*) Se indica el último número reseñado en el caso de aquellas revistas que en el momento de confeccionar este trabajo no han publicado todos los números correspondientes al año 1986.

A) DERECHO CIVIL

I. INTRODUCCION

— Teoría General.

ALONSO OLEA, Manuel.

Notas sobre una adición reciente al «corpus» Jurídico Hegeliano.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1109 y ss.

BLANCO GASPAR, Vicente.

El sustrato normativo del Derecho transnacional.

R.G.L.J., julio 1982; pp. 39 y ss.

BUSNELLI, Francesco D.

El Derecho Civil entre el Código y las Leyes especiales.

R.G.L.J., mayo 1985; pp. 757 y ss.

CASADO GONZALEZ, M.^a, y MARIN CASTAN, M.^a Luisa.

Notas para el estudio de la evolución histórica del Derecho Comparado.

R.G.L.J., febrero 1982; pp. 151 y ss.

CASAMITJANA I COSTA, Josep.

El Dret Civil catalá: Ara i vers el futur.

R.J.C., núm. 4, 1982; pp. 803 y ss.

CASTAN VAZQUEZ, José M.^a.

El Código Civil de Andrés Bello y la unidad del sistema jurídico iberoamericano

A.D.C., tomo XXXV, fasc. I, enero-marzo 1982; pp. 121 y ss.

CASTAN VAZQUEZ, José M.^a

La Comunidad iberoamericana en el pensamiento de Federico de Castro.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1217 y ss.

CATALANO, Pierangelo.

Sistemas Jurídicos. Sistema jurídico Latinoamericano y Derecho Romano.

R.G.L.J., septiembre 1982; pp. 161 y ss.

CHICO Y ORTIZ, José M.^a.

Proyecciones de la seguridad jurídica.

R.C.D.I., núm. 563, julio-agosto 1984; pp. 797-830.

CHICO Y ORTIZ, José M.^a.

Proyecciones de la seguridad jurídica.

La Ley, 1984-3; p. 919.

DE LOS MOZOS, José Luis.

El sistema del «common law» desde la perspectiva jurídica española.

R.D.P., abril 1981; pp. 323.

DE LOS MOZOS, José Luis.

Aproximación metodológica a la obra de Federico de Castro.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1547 y ss.

DE MARINO, Rubén.

Introducción a la constitucionalización del Derecho Civil.

R.G.L.J., enero 1986; pp. 3 y ss.

D'ORS, Alvaro.

Los imperativos legales.

La Ley, 1980; pp. 1017 y ss.

FERNANDEZ, O.

Balance del realismo jurídico escandinavo.

R.D.P., noviembre 1981; pp. 1012-1021.

FERREIRA RUBIO.

Reflexiones sobre los aspectos metodológicos de «La posesión», de Antonio Hernández Gil.

R.D.P., junio 1983; pp. 549.

FIGA FAURA, Luis.

El Ordenamiento jurídico Mercantil.

R.G.L.J., enero 1982; pp. 5 y ss.

FIGA FAURA, Luis.

El profesor Federico de Castro y el Derecho Mercantil.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1321 y ss.

FIGA FAURA, Luis.

Los civilistas y la evolución histórica del Derecho Mercantil.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. II, abril-junio 1984, pp. 369 y ss.

GARRIDO DE PALMA, Víctor.

Derecho civil y metodología jurídica.

R.G.L.J., septiembre 1985, pp. 455 y ss.

GAY ESCODA, Josep M.^a.

La génesis del Decret de Nova Planta de Catalunya.

R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1982, pp. 7 y ss.; núm. 2, abril-junio 1982, pp. 261 y ss.

GORDILLO CAÑAS, Antonio.

Realismo ético: El magisterio metodológico de Federico de Castro.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983, pp. 1403 y ss.

GUZMAN B., Alejandro.

Puntos de orientación para el estudio histórico de la fijación y Codificación del Derecho en Iberoamérica.

R.G.L.J., enero 1983; pp. 3 y ss.

HILLERS DE LUQUE, Sigfredo.

La Unidad del Derecho. Interrelación del Derecho Civil (parte general) con otras disciplinas jurídicas.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. II, mayo-agosto 1985, pp. 415 y ss.

LALAGUNA DOMINGUEZ, Enrique.

Interacción de las leyes mercantiles y civiles.

La Ley, 1981-2; pp. 979 y ss.

MARRONE, Matteo.

Derecho Público y Derecho Privado.

R.G.L.J., mayo 1980; pp. 495 y ss.

MARTINEZ SARRION, Angel.

Evocación apasionada de Savigny desde Catalunya.

R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1981; pp. 207 y ss.

MOISSET DE ESPANES, Luis.

Cambio social y cambio legislativo.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. I, enero-marzo 1980; pp. 105 y ss.

MOLL DE MIGUEL, S.

El Derecho comercial del Estado nacional mercantilista.

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1982; pp. 667 y ss.

NORR, Dieter.

La intuición viva de Savigny.

R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1981; pp. 213 y ss.

PAZ-ARES, Cándido.

La economía política como jurisprudencia racional (aproximación a una teoría económica del Derecho).

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. III, julio-septiembre 1981; pp. 601 y ss.

PAZ-ARES, Cándido.

Seguridad jurídica y seguridad del tráfico.

R.D.M., núms. 175-176, enero-junio 1985; pp. 7 y ss.

PEDEMONTE OLIVER, Alberto.

Sobre los principios doctrinales del Derecho Foral Catalán.

La Ley, 1981-4; pp. 983 y ss.

PEDEMONTE OLIVER, Alberto.

Principios doctrinales del Derecho Foral Catalán.

R.G.D., núms. 457-458, octubre-noviembre 1982; pp. 1522-1524.

PERLINGIERI, Pietro.

Por un Derecho civil constitucional español.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. I, enero-marzo 1983; pp. 1 y ss.

PUGLIESE, Giovanni.

Leyes, jueces, juristas, en la formación de Derecho romano y del Common Law inglés.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. II, abril-junio 1984; pp. 437 y ss.

REICH, Norbert.

Introducción a la edición española del libro «Mercado y Derecho».

R.D.M., núm. 178, octubre-diciembre 1985; pp. 745 y ss.

ROCA TRIAS, Encarna.

La modernització del Dret civil català.

R.J.C., núm. 3, 1985; pp. 583 y ss.

ROCA I TRIAS, Encarna.

L'estructura de l'ordenament civil Espanyol. Discurs d'ingres. Academia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya.

R.J.C., núm. 1, 1983; pp. 125 y ss.

RODRIGUEZ AGUILERA, Cesáreo.

Consideraciones sobre la legitimación del Derecho y la conciencia del Juez.

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1982; pp. 617 y ss.

RODRIGUEZ-ARIAS BUSTAMANTE, Lino.

La teoría de la institución y el positivismo sociológico.

R.D.P., junio 1981; pp. 586-594.

RODRIGUEZ-ARIAS BUSTAMENTE, Lino.

La filosofía del Derecho, la teoría general y la ciencia jurídica.

R.D.P., marzo 1985; p. 195.

SEGALA, R.

Algunas consideraciones sobre la teoría general analítica del Derecho.

R.D.P., octubre 1983; p. 926.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan.

Cotejo con la Escuela Histórica de Savigny (3.ª Parte).

R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1980; pp. 7 y ss.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan.

Cotejo con la Escuela Histórica de Savigny (4.ª Parte).

R.J.C., núm. 2, abril-junio 1980; pp. 279 y ss.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan.

Cotejo con la Escuela Histórica de Savigny (5.ª Parte).

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1980; pp. 567 y ss.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan.

El profesor Federico de Castro y el Derecho Natural.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1685 y ss.

VELILLA CALAFELL, Margarita.

En memoria de Savigny.

La Ley, 1981-2; pp. 974 y ss.

VAZQUEZ BOTE, Eduardo.

Una aproximación al concepto del Derecho.

R.G.L.J., agosto 1982; pp. 87 y ss.

WIEACKER, F.

Supuestos históricos y paradigmas de los ordenamientos jurídico-privados supranacionales.

R.D.P., octubre 1982; p. 899.

— Fuentes de Derecho.

ARRECHEDERRA ARANZADI, Luis Ignacio.

Competencia de Navarra en materia de Derecho Civil.

La Ley, 1986-4; pp. 1074 y ss.

CERDA GIMENO, José.

Baleares ante el artículo 149.1-8.º de la Constitución.

R.C.D.I., núm. 551, julio-agosto 1982; pp. 1055 y ss.

CERDA GIMENO, José.

Baleares ante el artículo 149.1-8.º de la Constitución.

R.D.P., septiembre 1982; p. 787.

CERDA GIMENO, José.

El proceso de adaptación constitucional del Derecho civil de las Islas Baleares.

R.C.D.I., núm. 559, noviembre-diciembre 1983; p. 1539.

DIEZ PICAZO, Luis.

Los principios generales del Derecho en el pensamiento de Federico de Castro.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1263 y ss.

DIEZ PICAZO, Luis.

La doctrina de las fuentes del Derecho.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. IV, octubre-diciembre 1984; pp. 933 y ss.

ELIZALDE Y AYMERICH, Pedro.

El Tribunal Constitucional y la Jurisprudencia.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. II, abril-junio 1981; pp. 227 y ss.

ELIZALDE Y AYMERICH, Pedro.

La jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia. Posibilidad y límites.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. III, julio-septiembre 1983; p. 703.

ELIZALDE Y AYMERICH, Pedro.

El Derecho Civil en los Estatutos de Autonomía.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. II, abril-junio 1984; pp. 389 y ss.

FERNANDEZ DE VILLAVICENCIO AREVALO, Francisco.

La materia civil desde el punto de vista competencial: algunas precisiones.

R.J.C., núm. 1, 1983; pp. 181 y ss.

GARCIA AMIGO, Manuel.

La competencia legislativa civil según la Constitución.

R.D.P., mayo 1983; p. 435.

GULLON BALLESTEROS, Antonio.

El valor de la jurisprudencia en la obra de Federico de Castro.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1427 y ss.

LACRUZ BERDEJO, José Luis.

El principio aragonés «Standum est chartae».

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. III, julio-septiembre 1986; pp. 683 y ss.

MASOT MIQUEL, Miguel.

El proyecto de revisión de la Compilación del Derecho civil de Baleares.

Act. Civil, 1986, núm. 531; pp. 1641 y ss.

NAGORE YARNOZ, Javier.

El artículo 2.º del Decreto-Ley promulgador del texto del título preliminar del Código Civil y su relación con los Derechos forales.

R.D.N., núm. CVIII, abril-junio 1980; pp. 151 y ss.

QUINTANA, Josep María.

Derecho civil y sistema de fuentes en el Estatuto de Autonomía de las Islas Baleares.

R.C.D.I., núm. 554, enero-febrero 1983; p. 177.

ROCA TRIAS, Encarna.

Sistema de Fuentes del Derecho de Mallorca.

A.D.C., tomo XXXV, fasc. I, enero-marzo 1982; pp. 21 y ss.

ROCA TRIAS, Encarna.

Jurisprudencia, precedentes y principio de igualdad.

R.J.C., 1986; pp. 841 y ss.

ROMERO MORENO, José Manuel.

La aplicación normativa directa de la C.E. (Reflexiones sobre jurisprudencia constitucional).

La Ley, 1983-2; p. 1267.

SALINAS QUIJADA, Francisco.

Algunas notas sobre el Proyecto de Ley Foral de Reforma de la Compilación de Derecho Civil o Fuero Nuevo de Navarra.

R.G.D., núm 477, junio 1984; pp. 1299-1314.

SALVADOR CODERCH, Pablo.

Interpretatio necessaria. Materiales para la reconstrucción del título preliminar de la Compilación catalana.

R.J.C., núm. 4, 1983; pp. 801 y ss.

SALVADOR CODERCH, Pablo.

Interpretatio necessaria. Materiales para la reconstrucción del título preliminar de la Compilación catalana (2.ª Parte).

R.J.C., núm. 1, 1984; pp. 7 y ss.

SALVADOR CODERCH, Pablo.

La Disposición Final Tercera de la Compilación catalana y la técnica legislativa de las remisiones estáticas.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. IV, octubre-diciembre 1984; pp. 975 y ss.

SALVADOR CODERCH, Pablo.

El Derecho Civil de Cataluña. Comentario al nuevo artículo 1.º de la Compilación catalana.

R.J.C., núm. 4, 1984; pp. 793 y ss.

SALVADOR CODERCH, Pablo.

Constitución española, Compilación catalana y Derecho Supletorio. Comentario a la STS de 27 de febrero de 1985.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. III, octubre-diciembre 1985; pp. 745 y ss.

SANCHEZ GONZALEZ, M.ª Paz.

Competencia de los Parlamentos autónomos en la elaboración del Derecho Civil: Estudio del artículo 149.1.8. de la Constitución.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. IV, octubre-diciembre 1986; pp. 1121 y ss.

SOTO NIETO, F.

Especialidades legislativas, sustantivas y procesales en Cataluña. Alcance del artículo 9.1-6.º y 8.º de la C.E.

R.D.P., febrero 1984; pp. 115-148.

STOCKER, A.

El principio de la generalidad de la Ley y su influencia actual.

R.D.P., julio-agosto 1986; pp. 627 y ss.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan.

Las expresiones fuentes del Derecho y ordenamiento jurídico.

A.D.C., tomo XXIV, fasc. IV, octubre-diciembre 1981; pp. 825 y ss.

VALLET DE COYTISOLO, Juan.

Joaquín Costa y los principios «standum est chartae» y «standum est consuetudini».

R.G.L.J., febrero 1986; pp. 169 y ss.

VAZQUEZ BOTE, Eduardo.

La concreción le legitimidad en el nuevo Derecho privado español (sobre el sistema de fuentes luego de la Constitución).

R.C.D.I., núm. 556, mayo-junio 1983; p. 581.

VAZQUEZ BOTE, Eduardo.

El sistema de fuentes y la Ley Orgánica del Poder Judicial.

R.C.D.I., núm. 575, julio-agosto 1986; pp. 1021 y ss.

VEGA BENAYAS, Carlos de la

Sobre el benéfico influjo de la Constitución en el Derecho Civil.

La Ley, 1984-3; p. 892.

XIOL RIUS, Juan Antonio.

El precedente judicial en nuestro Derecho, una creación del Tribunal Constitucional.

Poder Judicial, núm. 3, septiembre 1986; pp. 25 y ss.

— Interpretación y aplicación de las normas.

BATALLA DE ANTONIO, Alfonso.

Constitución y legislación vigente. Reflexiones sobre la vigencia de la legislación presuntamente opuesta a la normativa constitucional.

La Ley, 1980; pp. 957 y ss.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Litisconsorcio pasivo necesario. Aguas privadas: Prescripción extintiva y adquisitiva. Interpretación de las normas jurídicas. Desvirtuación de la presunción posesoria de buena fe. Comentario a la STS de 13 de febrero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1345 y ss.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Legitimación registral: necesidad de demandar la cancelación o nulidad del asiento cuando se ejercita una acción contradictoria del mismo. Interpretación de las normas jurídicas. Comentario a la STS de 29 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1561 y ss.

CARRASCO PERERA, Angel.

Equidad: cláusula rebus sic stantibus; nominalismo en deudas de dinero. Comentario a la STS de 19 de abril de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2581 y ss.

LLUIS Y NAVAS, Jaime.

Analogía y diferencias entre los Principios Generales del Derecho y el espíritu de la Ley.

R.G.L.J., junio 1982; pp. 519 y ss.

MARTINEZ DE AGUIRRE, Carlos.

El criterio de la realidad social en la interpretación de las normas jurídicas. Comentario a la STS de 13 de abril de 1984.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. I, enero-abril 1985; pp. 212 y ss.

NOVALVOS Y PEREZ-ACERVO, Manuel.

Las lagunas jurídicas.

R.D.P., junio 1980; pp. 637 y ss.

QUESADA VEGA, Víctor.

El papel de la pre-comprensión en la interpretación del Derecho.

La Ley, 1985-3; p. 982.

SALVADOR CODERCH, Pablo.

El Proyecto de Código de Derecho Civil de 1851 y el Derecho Civil Catalán.

R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1980; pp. 49 y ss.

SALVADOR CODERCH, Pablo.

El Proyecto de Código de Derecho Civil de 1851 y el Derecho Civil Catalán (2.ª Parte).

R.J.C., núm. 2, abril-junio 1980; pp. 313 y ss.

SALVADOR CODERCH, Pablo.

El «casus dubius» en los Códigos de la Ilustración germánica (Estudios sobre la Codificación. Interpretación de las prohibiciones de interpretar).

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. I, enero-marzo 1983; pp. 17 y ss.

SALVADOR CODERCH, Pablo.

Los materiales prelegislativos: entre el culto y la polémica.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1657 y ss.

SOTO NIETO, Francisco.

El razonamiento jurídico y la interpretación del Derecho.

R.J.C., núm. 2, abril-junio 1980; pp. 447 y ss.

— Eficacia de las normas.

ABARCA, Paloma.

Divorcio y cambio normativo en la jurisprudencia española.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. III, julio-septiembre 1981; pp. 747 y ss.

CALVO CARAVACA, Alfonso Luis.

La doctrina del interés nacional y su ámbito espacial de aplicación.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. I, enero-marzo 1981; pp. 85 y ss.

ELIZALDE Y AYMERICH, Pedro.

Forma extranjera y Derecho foral.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1283 y ss.

FIGA FAURA, Luis.

Colisión intraestatal de ordenamientos. Derecho civil y Derecho mercantil. Normas de conflicto.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. I, enero-marzo 1981; pp. 41 y ss.

HERNANDEZ MARTIN, Valeriano.

Jurisprudencia constitucional: eficacia retroactiva de la Constitución.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. III, julio-septiembre 1984; pp. 865 y ss.

LOPEZ, Joaquín M. R., y MOISSET DE ESPANES, Luis.

El cambio legislativo. Normas de transición y normas de conflicto.

R.G.L.J., febrero 1980; pp. 143 y ss.

MIQUEL GONZALEZ, José María.

Derogación de preceptos del Código Civil por la Constitución. Derechos sucesorios de hijo extramatrimonial (ilegítimo, no natural) antes de la reforma de 1981. Pretenición. Comentario a la STS de 10 de febrero de 1986.

C.C.J.C., número 10, enero-marzo 1986; pp. 3435 y ss.

II. DERECHO DE LA PERSONA

— La persona.

ALONSO PEREZ, Mariano.

Reflexiones sobre el concepto y valor de la persona en el «Derecho Civil de España».

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1117 y ss.

GARCIA CANTERO, Gabriel.

El Derecho a nacer.

R.G.L.J., junio 1981; pp. 597 y ss.

GARRIDO DE PALMA, M.

El «Nasciturus» y el Derecho Civil.

R.D.N., núm. CXX, abril-junio 1983; pp. 123 y ss.

HERVADA, Javier.

Concepto jurídico y concepto filosófico de persona.

La Ley, 1981-1; pp. 942 y ss.

— Estado civil. Capacidad.

BLANQUER UBEROS, Roberto.

Reflexiones acerca de la influencia del régimen de gananciales en la capacidad y responsabilidad de cada cónyuge.

R.D.N., núms. CXIII-CXIV, julio-diciembre 1981; pp. 7-71.

CACHON BLANCO, José Enrique.

La Administración y disposición de valores mobiliarios de titularidad de un menor de edad.

Act. Civil, 1985, núm. 19; pp. 105 y ss.

CONDE-PUMPIDO FERREIRO, Cándido.

La intervención del M.^º Fiscal en la autorización prestada por menores e incapacitados a las intromisiones en su honor, intimidad y derechos a la propia imagen.

R.G.D., núm. 475, abril 1984; pp. 659-667; y núm. 476, mayo 1984; pp. 979-986.

DIEZ DEL CORRAL RIVAS, Jesús.

La transexualidad y el Estado civil. En torno a la STS de 7 de marzo de 1980.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. IV, octubre-diciembre 1981; pp. 1077 y ss.

DIEZ DEL CORRAL RIVAS, Jesús.

Observaciones a la reforma del Reglamento del Registro Civil (I).

Act. Civil, 1986, núm. 974; pp. 3133 y ss. (y II); Act. Civil, 1986, núm. 992; pp. 3197 y ss.

GARCIA VILLAVERDE, Rafael.

El ejercicio del comercio por persona casada.

R.D.M., núms. 165-166, julio-diciembre 1982; pp. 497 y ss.

GETE-ALONSO y CALERA, M.^a del Carmen.

Emancipación y matrimonio.

R.D.P., enero 1985; pp. 3 y ss.

GONZALEZ LAGUNA, Miguel.

Bienes de menores y Registro de la Propiedad.

R.C.D.I., núm. 570, septiembre-octubre 1985; p. 1177.

GONZALEZ PORRAS, J. Manuel.

La menor edad (notas acerca del matrimonio de los menores y el Registro del Estado Civil) después de la Constitución y la reforma del Código Civil.

R.D.P., mayo 1984; pp. 456-474.

GONZALEZ PORRAS, J. Manuel.

Notas sobre «la justa causa» y otras cuestiones que plantea el matrimonio civil de menores no emancipados.

R.G.L.J., junio 1984; pp. 551 y ss.

JORDANO FRAGA, F.

La capacidad general del menor.

R.D.P., octubre 1984; pp. 883-904.

LASARTE ALVAREZ, Carlos.

La equiparación entre hombre y mujer en la Constitución.

La Ley, 1983-2; p. 1125.

MARTINEZ CALCERRADA, Luis.

El nuevo papel de la mujer en el Derecho.

La Ley, 1982-1; pp. 877 y ss.

MOISSET DE ESPANES, Luis.

El matrimonio de los menores y la autorización paterna.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1515 y ss.

MORO SERRANO, Antonio.

La renuncia de derechos en relación con los menores.

R.C.D.I., núm. 567, marzo-abril 1985; p. 381.

PEREZ PASCUAL, Eduardo.

La menor edad en el matrimonio.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. III, julio-septiembre 1984; pp. 749 y ss.

RODRIGUEZ ADRADOS, A.

Reforma del Código Civil en materia de emancipación.

R.D.N., núm. CXII, abril-junio 1981; pp. 357-370.

SUAREZ SANCHEZ-VENTURA, José M.^a, y MARTINEZ MARTINEZ, Fernando.

Los actos de disposición de bienes de menores sometidos a la patria potestad en el Código Civil (Comentario a una reforma).

R.D.P., octubre 1981; pp. 851-891.

— Incapacitación. Tutela.

ALVAREZ GONZALEZ, Santiago.

Secuestro internacional de menores («legal Kidnapping») y cooperación internacional: la posición española ante el problema.

Poder Judicial, núm. 4, diciembre 1986; pp. 9 y ss.

BERCOVITZ Y RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

La protección jurídica de la persona en relación con su internamiento involuntario en centros sanitarios o asistenciales por razones de salud.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. IV, octubre-diciembre 1984; pp. 953 y ss.

BERCOVITZ Y RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Filiación extramatrimonial de madre casada; patria potestad; tutela; aplicación retroactiva de la Ley de 13 de mayo de 1981. Comentario a la STS de 12 de julio de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2861 y ss.

BERCOVITZ Y RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

La incapacidad de personas afectadas por enfermedades mentales crónicas de carácter cíclico.

Poder Judicial, núm. 3, septiembre 1986; pp. 107 y ss.

CASANOVAS MUSSONS, Anna.

La contribución de la curatela al concepto de la personalidad civil restringida.

R.J.C., núm. 1, 1985; pp. 85 y ss.

CONDE-PUMPIDO FERREIRO, Cándido.

La intervención del M.^o Fiscal en la autorización prestada por menores e incapacitados a las intromisiones en su honor, intimidad y derecho a la propia imagen.

R.G.D., núm. 475, abril 1984; pp. 659-667; y núm. 476, mayo 1984; pp. 979-986.

CRESPO ALLUE, F.

Las instituciones protectoras de los incapacitados en el Derecho francés.
R.D.P., marzo 1986; pp. 195 y ss.

DELGADO ECHEVARRIA, Jesús.

Enfermedad mental: invalidez de actos de enfermo mental no incapacitado. Inexistencia, nulidad, anulabilidad, legitimación activa. Presunciones. Comentario a la STS de 4 de abril de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1569 y ss.

EGEA FERNANDEZ, Joan.

El mecanismo de la representación legal en la Ley de 24 de octubre de 1983 de reforma del Código Civil en materia de tutela.

R.J.C., 1986; pp. 57 y ss.

ENTRENA KLETT, Carlos M.^a.

Un problema de derecho intemporal: El órgano competente para deferir la tutela.

La Ley, 1984-2; p. 1181.

FERNANDEZ SOLA, Natividad.

El Derecho internacional privado de la tutela.

R.G.L.J., agosto 1985; pp. 233 y ss.

GARCIA CANTERO, Gabriel.

Notas sobre la curatela.

R.D.P., septiembre 1-1984; pp. 787-802.

GARCIA CANTERO, Gabriel.

El Nuevo régimen jurídico de la tutela.

R.G.L.J., octubre 1984; pp. 465 y ss.

GARCIA CANTERO, Gabriel.

Nuevo régimen jurídico de la tutela.

A.A.M.N., tomo XXVI, 1985; pp. 405 y ss.

GARCIA CANTERO, Gabriel.

Los principios de la nueva normativa de la tutela.

R.G.L.J., julio 1985; pp. 85 y ss.

GARCIA CANTERO, Gabriel.

Causas extintivas de la tutela (I).

Act. Civil, 1985, núm. 32; pp. 169 y ss.

GARCIA CANTERO, Gabriel.

Causas extintivas de la tutela (y II).

Act. Civil, 1985, núm. 51; pp. 225 y ss.

CARCIA-MERCADAL Y GARCIA-LOYGORRY, Fernando.

La tutela regia.

R.G.L.J., agosto 1985; pp. 253 y ss.

GOMEZ OLIVEROS, José M.^a.

Comentarios a la Ley 13/83 de 24 de octubre.

R.C.D.I., núm. 562, mayo-junio 1984; pp. 635-678; núm. 565, noviembre-diciembre 1984; pp. 1407-1449.

GONZALEZ RIVAS, J. J.

La supresión de la pena de interdicción civil.

La Ley, 1984-4; p. 1088.

GONZALEZ RIVAS, J. J.

Interdicción, tutela y retroactividad (la inutilidad de una transitoria).

La Ley, 1984-4; p. 1251.

GORDILLO, Antonio.

Incapacidad de obrar natural: arterioesclerosis senil. Ineficacia de la actuación del incapaz, no obstante ser ésta anterior al auto de declaración de incapacidad. Disposiciones reglamentarias y casación. Comentario a la STS de 1 de febrero de 1986.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3395 y ss.

HERNANDEZ DE AZCARATE, Beatriz.

Constitución de tutela. Declaración de filiación de un menor. Retroactividad de la Ley de filiación de 1981. Comentario a la STS de 12 de julio de 1985.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. I, enero-marzo 1986; pp. 270 y ss.

HERNANDEZ GIL, Félix.

Inventario inexistente o irregular en la tutela. Sus efectos.

La Ley, 1982-1; pp. 764 y ss.

LOPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo.

El internamiento de los enajenados.

Poder Judicial, núm. 4, diciembre 1986; pp. 49 y ss.

MARTINEZ DE AGUIRRE, Carlos.

En torno al nuevo artículo 220 del Código Civil.

R.G.L.J., octubre 1984; pp. 501 y ss.

MATEO DIAZ, José.

El internamiento de los enfermos o deficientes psíquicos.

Act. Civil, 1986, núm. 561; pp. 1761 y ss.

MEDRANO ALMENDROS, Francisco Javier.

Las Funciones del Ministerio Fiscal en relación con la tutela a la vista de la modificación del Código Civil por Ley 13/83, de 24 de octubre.

R.G.L.J., agosto 1985; pp. 167 y ss.

MONSERRAT VALERO, A.

La prodigalidad.

R.G.L.J., tomo XCI, núm. 6, diciembre 1985; pp. 877 y ss.

MORENO-LUQUE CASARIEGO, Carmen.

Consideraciones sobre la Ley 13/83, de 24 de octubre.

La Ley, 1984-1; p. 1176.

MORENO-LUQUE CASARIEGO, Carmen.

¿Tutela de familia o tutela de autoridad?

La Ley, 1985-2; p. 1297.

MORENO QUESADA, B.

El curador, el defensor judicial y el guardador de hecho.

R.D.P., abril 1985; pp. 307 y ss.

NICOLAS MARTI, J.

La Ley de Reforma del Código Civil en materia de tutela y nacionalidad.
La Ley, 1984-3; p. 804.

O'CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier.

La incapacitación.

Act. Civil, 1986, núm. 1; pp. 1 y ss.

ORTELLS RAMOS, Manuel.

El proceso sobre la capacidad de la persona: notas para su estudio.
La Ley, 1986-2; pp. 1049 y ss.

PECES MORATE, Jesús Ernesto.

Problemática del internamiento judicial de enfermos psiquiátricos.
Act. Civil, 1986, núm. 756; pp. 24, 29 y ss.

PEREZ-SAUQUILLO, Marcos.

Reflexiones sobre la reforma de tutela llevada a cabo por Ley de 24 de octubre de 1983.

R.D.N., núm. CXXIII, enero-marzo 1984; pp. 441 y ss.

SERRANO GARCIA, José Antonio.

Ley aplicable en Aragón en materia de tutela.

R.G.L.J., agosto 1985; pp. 181 y ss.

SERRANO GARCIA, José Antonio.

Sobre la aplicación práctica de la reforma de la tutela en la ciudad de Zaragoza.
R.G.L.J., agosto 1985; pp. 209 y ss.

SESMAS URZAIZ, M.^a Victoria.

La estructura de la tutela: su evolución histórica.

R.G.L.J., julio 1985; pp. 9 y ss.

USERO MILLAN, Juan Carlos.

La tutela de autoridad en algunos Derechos continentales europeos y la reforma española de 1983 en materia de tutela.

R.G.L.J., julio 1985; pp. 41 y ss.

USERO MILLAN, Juan Carlos.

Antecedentes y trámite parlamentario de la Ley 13/1983, de 24 de octubre.
R.G.L.J., julio 1985; pp. 63 y ss.

— Bienes y derechos de la personalidad. Derechos Fundamentales.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

La tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales.
La Ley, 1984-4; p. 1198.

BELLINI, Piero.

Derechos fundamentales del hombre, derechos fundamentales del cristiano.
R.D.P., junio 1981; pp. 569-585.

BELLO LANDROVE, Federico.

Infracciones contra el honor: algunas cuestiones relevantes.
R.G.L.J., mayo 1986; pp. 707 y ss.

BLANCA VILA y otros.

El principio de igualdad, no discriminación por razón de sexo: la aplicación del Derecho comunitario y su acción sobre los derechos internos.

R.J.C., 1986; pp. 1017 y ss.

CABEDO NEBOT, Ricardo.

Sobre las acciones por difamación.

Poder Judicial, núm. 2, junio 1986; pp. 33 y ss.

CABELLO MOHEDANO, Francisco A.

Animus informandi.

La Ley, 1985-4; pp. 545 y ss.

CARRILLO, Marc.

El derecho de rectificación en la Constitución española.

R.J.C., 1986; pp. 713 y ss.

CLAVERIA GOSALVEZ, Luis-Humberto.

Reflexiones sobre los derechos de la personalidad a la luz de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1243 y ss.

CONDE-PUMPIDO FERREIRO, Cándido.

La intervención del M.º Fiscal en la autorización prestada por menores e incapacitados a las intromisiones en su honor, intimidad y derecho a la propia imagen.

R.G.D., núm. 475, abril 1984; pp. 659-667; y núm. 476, mayo 1984; pp. 979-986.

DE MIGUEL CASTAÑO, Adoración.

Derecho a la intimidad frente al derecho a la información. El ordenador y las Leyes de protección de datos.

R.G.L.J., abril 1983; pp. 319 y ss.

DIEZ DEL CORRAL RIVAS, Jesús.

La transexualidad en el Derecho español.

Act. Civil 1986, núm. 792; pp. 2549 y ss.

EMBID IRUJO, A.

El Tribunal Constitucional y la protección de las libertades públicas en el ámbito privado.

R.E.D.A., núm. 25, abril-junio 1980; pp. 191-206.

FERNANDEZ COSTALES, Javier.

La aplicación y la incidencia de la informática en el ámbito del Derecho Civil.

R.G.L.J., abril 1985; pp. 507 y ss.

FERNANDEZ GARCIA, J. J.

Inviolabilidad y secreto de la correspondencia.

R.E.D.A., núm. 39, octubre-diciembre 1983; pp. 557 y ss.

FERNANDEZ SEGADO, Francisco.

El Derecho a la vida en la jurisprudencia constitucional. Consideraciones ético-jurídicas en torno a la STC de 11 de abril de 1985.

R.G.L.J., junio 1986; pp. 801 y ss.

FUENMAYOR, Amadeo.

Alcance del principio constitucional de igualdad.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1327 y ss.

GARCIA MACHO, P.

La inviolabilidad del domicilio.

R.E.D.A., núm. 32, enero-marzo 1982; pp. 855 y ss.

GARRIDO DE PALMA, Víctor Manuel.

El Derecho civil protector del ser humano.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1359 y ss.

GINESTA AMARGOS, Josep.

Ius imaginis.

R.J.C., núm. 4, 1983; pp. 897 y ss.

GONZALEZ SALINAS, J.

La protección jurisdiccional del principio de igualdad.

R.E.D.A., núm. 36, enero-marzo 1983; pp. 75 y ss.

IGARTUA ARREGUI, Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual: ofensa al honor. Congruencia. Estipulación en favor de tercero. Contrato de publicidad con la Compañía Telefónica. Comentario a la STS de 13 de diciembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2235 y ss.

IGARTUA ARREGUI, Fernando.

Lagunas en la normativa del derecho de rectificación. Comentario a la Sentencia de la Audiencia de Barcelona de 17 de mayo de 1986.

Poder Judicial, núm. 4, diciembre 1986; pp. 113 y ss.

LOPEZ JACOISTE, José Javier.

Una aproximación tópica a los derechos de la personalidad.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. IV, octubre-diciembre 1986; pp. 1059 y ss.

LORCA NAVARRETE, Antonio.

El nuevo proceso civil de rectificación.

La Ley, 1984-3; p. 850.

LOSANO, Mario G.

La nueva ley inglesa sobre la privacy.

La Ley, 1985-3; p. 1010.

MARTIN BERNAL, José Manuel.

Semántica y sustantividad en materia tema de protección de los derechos fundamentales.

La Ley, 1984-2; p. 1184.

MARTINEZ VAZQUEZ DE CASTRO, Luis.

Breves notas para una teoría de los derechos subjetivos fundamentales.

La Ley, 1983-3; p. 985.

MORENO-LUQUE CASARIEGO, Carmen.

Consideraciones sobre la Ley de Trasplantes de órganos de 27-12-79 y el Reglamento que la desarrolla de 22-2-80.

La Ley, 1984-1; p. 1162.

MUÑOZ MACHADO, Santiago.

Mitos, insuficiencias y excesos en la construcción jurídica de las acciones por difamación.

Poder Judicial, núm. 1, marzo 1986; pp. 11 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Diálogo sobre la indemnización por causa de muerte.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1567 y ss.

PUENTE MUÑOZ, Teresa.

El Derecho a la intimidad en la Constitución.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. IV, octubre-diciembre 1980; pp. 915 y ss.

O'CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier.

Sinopsis de los derechos de la personalidad.

Act. Civil 1986, núm. 601; pp. 1885 y ss.

REAL PEREZ, A.

La discriminación por razón de sexo en las Compilaciones de Derecho Foral.

R.D.P., marzo 1985; pp. 216 y ss.

ROJO AJURIA, Luis.

La tutela civil del derecho a la intimidad.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. I, enero-marzo 1986; pp. 133 y ss.

ROMEO CASABONA, Carlos M.^a.

La Ley de transplantes y sus repercusiones sociales.

La Ley, 1982-1; pp. 784 y ss.

SAENZ DE SANTAMARIA VIERNA, Alberto.

Donación de órganos y testamento.

La Ley, 1986-3; pp. 912 y ss.

SANCHEZ AGESTA, Luis.

La fundamentación de los derechos y la dignidad humana (con referencias a la Constitución española de 1978).

A.A.M.N., tomo XXIII, 1983; p. 213.

SOTO NIETO, Francisco.

Alteración en el orden de los apellidos. Una novedad legislativa.

La Ley, 1981-4; pp. 918 y ss.

SUAY RINCON, José.

La igualdad en la aplicación de la Ley. La doctrina del Tribunal Constitucional.

Poder Judicial, núm. 4, diciembre 1986; pp. 95 y ss.

TUCCI, Emilio.

La objeción de conciencia. Su problemática jurídica.

R.D.P., marzo 1981; pp. 236-242.

VALENZUELA GARACH, F.

Consideraciones acerca de la utilización publicitaria o comercial de un nombre artístico.

R.D.P., diciembre 1985; pp. 1019 y ss.

VEGA RUIZ, José Augusto.

La escucha telefónica en España.

La Ley, 1984-1; p. 1138.

VIDAL MARTINEZ, Jaime.

En torno al concepto y naturaleza del derecho a la intimidad personal y familiar.
R.G.D., núms. 436-437, enero-febrero 1981; pp. 3-17.

VIDAL MARTINEZ, Jaime.

La protección de la intimidad de la persona en el ordenamiento positivo español.
R.D.P., julio-agosto 1980; pp. 755 y ss.

— **Nacionalidad. Vecindad civil.**

AGUILO PIÑA, José F.

La nacionalidad española de origen.

La Ley, 1983-3; p. 1074.

AGUILO PIÑA, José F.

Adquisición de la nacionalidad española por residencia.

La Ley, 1984-1; p. 1142.

AGUILO PIÑA, José F.

Adquisición de la nacionalidad por residencia (Ley 51/82, de 13 de julio, artículo 22).

R.D.P., junio 1984; pp. 531-541.

ALVAREZ RODRIGUEZ, Aurelia.

La recuperación de la nacionalidad por los emigrantes originariamente españoles.

La Ley, 1985-4; p. 1017.

ARCE JANARIZ, Alberto, y FERNANDEZ FERNANDEZ, Mercedes.

Valoración constitucional de la autorización de la residencia: el Tratado y la Ley en el artículo 13.1 de la Constitución.

La Ley, 1985-1; p. 82.

BERCOVITZ Y RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

La vecindad civil en los Estatutos de las Comunidades Autónomas.

R.J.C., núm. 2, abril-junio 1981; pp. 363 y ss.

BERCOVITZ Y RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Vecindad civil y nacionalidad.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1149 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Vecindad administrativa y vecindad civil. Génesis de un concepto legal.

R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1981; pp. 133 y ss.

DIEZ DEL CORRAL RIVAS, J.

Principios de la reforma en materia de nacionalidad.

R.D.P., junio-septiembre 1983; p. 791.

DIEZ-PICAZO, Luis.

El principio de la unidad jurídica de la familia y la nacionalidad.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. III, julio-septiembre 1983; pp. 691 y ss.

EGEA IBAÑEZ, Ricardo.

Nacionalidad de las sociedades.

R.C.D.I., núm. 564, septiembre-octubre 1984; pp. 1155-1182.

FERNANDEZ ROZAS, José Carlos.

Anotaciones a la Instrucción de 16 de mayo de 1983, de la D.G.R.N., sobre la nacionalidad española.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1299 y ss.

GARCIA GIL, Miguel.

Adquisición de la nacionalidad española a virtud de opción por matrimonio.

R.C.D.I., núm. 537, marzo-abril 1980; pp. 385 y ss.

GARRIDO CERDA, Emilio.

La vecindad civil y el régimen económico-matrimonial.

A.A.M.N., vol. XXIII, 1983; pp. 8 y ss.

GETE-ALONSO y CALERA, M.^a del Carmen.

Pérdida de nacionalidad española por matrimonio. Doble nacionalidad. Compraventa a favor de extranjeros y su nulidad por falta de autorizaciones administrativas. Comentario a la STS de 19 de junio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 913 y ss.

MIRALLES GONZALEZ, Isabel.

Determinación de la regionalidad. Sujeción a una legislación determinada. Comentario a la STS de 20 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3355 y ss.

RODRIGUEZ FERNANDEZ, Ignacio.

Perspectivas constitucionales de la nacionalidad.

R.G.L.J., abril 1985; pp. 571 y ss.

SANTOS ARNAU, Lidia, y VILA COSTA, Blanca.

Comentario a la Ley 51/1982, de 13 de julio, de modificación de los artículos 17 a 26 del Código Civil en materia de nacionalidad.

R.J.C., núm. 4, 1983; pp. 847 y ss.

TORRES UGENA, Nila.

La nueva Ley de nacionalidad británica de 1981.

R.J.C., núm. 4, 1983; pp. 917 y ss.

VENDRELL FERRER, Eduard.

La nacionalidad y el «ius soli».

R.J.C., núm. 4, octubre-diciembre 1981; pp. 977 y ss.

VIÑAS FARRE, Ramón.

La normativa andorrana sobre nacionalidad.

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1980; pp. 725 y ss.

— Domicilio. Residencia.

ESPINAR VICENTE, José M.^a.

El Concepto de residencia habitual en el sistema español de Derecho internacional privado.

R.D.P., enero 1980; pp. 3 y ss.

SALGADO, Juan.

Contribución al estudio del «domicilium» en el Derecho romano.

R.D.P., mayo 1980; pp. 495 y ss.

III. PATRIMONIO. DERECHO SUBJETIVO. NEGOCIO JURIDICO

— Patrimonio.

DORAL GARCIA, J. A.

El patrimonio como instrumento técnico-jurídico.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1269 y ss.

— Derecho subjetivo.

ARA PINILLA, Ignacio.

Acerca de la concepción del derecho subjetivo en el realismo jurídico escandinavo.

R.G.L.J., diciembre 1982; pp. 495 y ss.

BAYLOS GRAU, Antonio.

La presunción irresistible de la voluntariedad de la renuncia.

La Ley, 1984-1; p. 414.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Derecho de autor. Contrato de edición. Defraudación de la propiedad intelectual. Doctrina de los actos propios. Responsabilidad contractual y extracontractual. Comentario a la STS de 14 de octubre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 993 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Condición resolutoria explícita; ejercicio contrario a la buena fe; abuso de derecho. Incongruencia. Comentario a la STS de 2 de febrero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1303 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Prescripción y caducidad: prórroga del plazo de caducidad; responsabilidad del porteador en transporte marítimo. Comentario a la STS de 30 de mayo de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1817 y ss.

CANO MARTINEZ DE VELASCO, Ignacio.

La disponibilidad del derecho subjetivo.

R.D.N., núm. CXXVII, enero-marzo 1985; pp. 55 y ss.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Litisconsorcio pasivo necesario. Aguas privadas: Prescripción extintiva y adquisitiva. Interpretación de las normas jurídicas. Desvirtuación de la presunción posesoria de buena fe. Comentario a la STS de 13 de febrero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1345 y ss.

CAPON REY, Francisco.

La prescripción anual de las acciones civiles derivadas de culpa extracontractual caso de haberse tramitado diligencias criminales. Comentario a la STS de 31 de marzo de 1981 y STS de 24 de diciembre de 1980.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. I, enero-marzo 1983; pp. 288 y ss.

CARRASCO PERERA, Angel.

Construcción extralimitada. Buena fe. Ejercicio abusivo de un derecho. Documentos auténticos a efectos de la casación. Comentario a la STS de 27 de noviembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2205 y ss.

CASTRO LUCINI, Francisco.

Algunas consideraciones sobre la buena fe en la obra del profesor don Federico de Castro.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1227 y ss.

CERDA OLMEDO, Miguel.

«*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*».

R.D.P., diciembre 1980; pp. 1187 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Propiedad Horizontal: título constitutivo; elemento común (terrado). Legitimación registral: excepción contradictoria del derecho real inscrito. Actos propios. Fraude de Ley. Presunciones no legales. Comentario a la STS de 25 de mayo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1687 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Propiedad horizontal: cuota, como módulo de participación en las cargas; posibilidad de participación en cargas por criterio diferente, fijado estatutariamente. Acuerdos de la Junta contrarios a los Estatutos. Impugnación: caducidad de la acción. Diferencias entre prescripción y caducidad. Comentario a la STS de 18 de diciembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2271 y ss.

DE ANGEL YAGÜEZ, Ricardo.

Caducidad y autonomía privada: especial referencia a la interrupción de la caducidad por acuerdo de las partes.

La Ley, 1986-4; pp. 1005 y ss.

DE ANGEL YAGÜEZ, Ricardo.

La interrupción de la prescripción extintiva por reclamación del acreedor en Derecho comparado.

La Ley, 1986-4; pp. 1048 y ss.

DIEZ-PICAZO, Luis.

La llamada doctrina de los actos propios: los requisitos de los actos propios. La alegación de vicios o defectos en los géneros vendidos. Comentario a la STS de 16 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1855 y ss.

FERREIRA RUBIO, Delia Matilde.

Algunas reflexiones acerca de la relación jurídica.

R.G.L.J., julio 1982; pp. 3 y ss.

GIL RODRIGUEZ, Jacinto.

Interdicto de obra nueva. Condena en costas al interdictante. Responsabilidad civil. Abuso de derecho. Comentario a la STS de 17 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1509 y ss.

LLUIS Y NAVAS, Jaime.

El Ejercicio antisocial del Derecho.

R.G.L.J., agosto 1980; pp. 115 y ss.

MIQUEL GONZALEZ, José M.^a.

Actos propios. Contrato con arquitecto: honorarios. Comentario a la STS de 25 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 73 y ss.

MORO SERRANO, Antonio.

La renuncia de derechos en relación con los menores.

R.C.D.I., núm. 567, marzo-abril 1985; p. 381.

OROZCO PARDO, Guillermo.

La alteración convencional de los plazos de prescripción extintiva. A propósito de la STS de 30 de mayo de 1984.

Act. Civil, 1986, núm. 682; pp. 2149 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. Prescripción de la acción. Comentario a la STS de 8 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 405 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual y responsabilidad civil «derivada de delito»; indulto. Prescripción. Interrupción del plazo. Comentario a la STS de 7 de junio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 825 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. Prescripción extintiva y adquisitiva. Acción de deslinde. Error de derecho en la apreciación de la prueba. Comentario a la STS de 29 de diciembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 957 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. Prescripción de la acción: interrupción Responsabilidad por hecho propio y por hechos de los dependientes. Comentario a la STS de 9 de diciembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1195 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad contractual y responsabilidad extracontractual. Prescripción extintiva; plazo de prescripción. Comentario a la STS de 26 de enero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1257 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. Prescripción de la acción: interrupción. Solidaridad entre asegurador y asegurado. Buena Fe. Comentario a la STS de 2 de febrero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1315 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. Prescripción de la acción: interrupción por reclamación extrajudicial. Personas jurídicas: abuso de la personalidad y «levantamiento del velo». Comentario a la STS de 28 de mayo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1707 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad extracontractual y responsabilidad civil «derivada de delito». Muerte del responsable. Prescripción de la acción de responsabilidad: plazo de prescripción. Comentario a la STS de 13 de julio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1953 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual: responsabilidad por los daños causados por menores no emancipados. Prescripción de la acción de responsabilidad interrupción del plazo de prescripción: reclamación extrajudicial y petición de conciliación. Analogía. Comentario a la STS de 22 de septiembre de 1984. C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1979 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual: accidente de trabajo. Compatibilidad de las indemnizaciones laborales y civiles. Prescripción de la acción: cómputo del plazo. Responsabilidad civil derivada del delito. Comentario a la STS de 6 de mayo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2609 y ss.

RUANO ESPINA, Lourdes.

El desistimiento de la interrupción de la prescripción extintiva por el ejercicio de la acción ante los Tribunales.

La Ley, 1986-3; pp. 866 y ss.

SEMPERE, César.

Arrendamiento de industria. Actos propios. Cuestión de hecho. Comentario a la STS de 20 de septiembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 935 y ss.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos.

Observaciones críticas en tema de Derecho subjetivo.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. I, enero-marzo 1981; pp. 3 y ss.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos.

Interpretación de un convenio de partición hereditaria. Discordancia entre la partición acordada en documento privado y ulterior escritura pública. Actos propios y comportamiento interpretativo. Onerosidad de la partición y carácter subsidiario de la reciprocidad de intereses. Prescripción de la acción de nulidad parcial. Error de Derecho en la apreciación de la prueba. Comentario a la STS de 2 de julio de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2855 y ss.

VILLA VEGA, Enrique.

Marca y rótulo. Vicio in procedendo. Prescripción extintiva de la acción de impugnación. Comentario a la STS de 16 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 481 y ss.

— Negocio jurídico.

AMOROS GUARDIOLA, Manuel.

Las limitaciones de la autonomía de la voluntad según el pensamiento de Federico de Castro.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1129 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Interpretación de acto jurídico. Declaración tácita de voluntad. Comentario a la STS de 28 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 117 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Reconocimiento de deuda. Ausencia de causa. Negocios jurídicos abstractos.

Comentario a la STS de 22 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 509 y ss.

CLAVERIA GONSALBEZ, Luis Humberto.

Forma de donación de inmuebles. Contrato de transacción. Escritura de reconocimiento. Interpretación del negocio jurídico. Autonomía de la voluntad.

Comentario a la STS de 15 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 3001 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Simulación. Falsedad de la causa. Compraventa. Donación. Comentario a la STS de 14 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 211 y ss.

DE CASTRO, Federico.

Notas sobre las limitaciones intrínsecas de la autonomía de la voluntad.

A.D.C., tomo XXXV, fasc. IV, octubre-diciembre 1982; pp. 987 y ss.

DE LA CUESTA RUTE, José M.^a.

Error negocial y vicio interno de la cosa.

La Ley, 1982, pp. 443 y ss.

DELGADO ECHEVARRIA, Jesús.

Inexistencia, nulidad y anulabilidad. Comentario a la STS de 14 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 465 y ss.

DE LOS MOZOS, José Luis.

La teoría general del negocio jurídico: su oportunidad e importancia.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. III, julio-septiembre 1986; pp. 787 y ss.

DE LOS MOZOS, José Luis.

El negocio fiduciario.

La Ley, 1986-4; pp. 1026 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Acumulación de autos. Confesión. Presunciones judiciales. Congruencia. Simulación. Negocio fiduciario de garantía. Compra de bienes por uno de los socios con fondos de la sociedad comanditaria. Litisconsorcio pasivo necesario. Comentario a la STS de 2 de diciembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1155 y ss.

FERRANDIZ GABRIEL, José Ramón.

Perfección, sustantividad y eficacia de las declaraciones de voluntad receptivas.

R.J.C., 1986; pp. 105 y ss.

GARCIA AMIGO, Manuel.

Integración del negocio jurídico.

R.D.N., núm. CVII, enero-marzo 1980; pp. 117 y ss.

GARCIA AMIGO, Manuel.

Integración del negocio jurídico.

A.A.M.N., vol. XXIII, 1983; pp. 81 y ss.

JORDANO BAREA, Juan B.

Mandato para adquirir y titularidad fiduciaria.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1435 y ss.

MORALES MORENO, Antonio Manuel.

El «propósito práctico» y la idea de negocio jurídico en Federico de Castro.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1529 y ss.

MORENO LUQUE, Carmen.

Notas sobre la eficacia e ineficacia del negocio: inexistencia, nulidad, anulabilidad y rescisión.

Act. Civil, 1986, núm. 816; pp. 2621 y ss.

MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.

La ratificación: Retroactividad y derechos de terceros.

La Ley, 1984-2; p. 1154.

REBOLLEDO VARELA, Angel L.

Servidumbre de luces y vistas: constitución voluntaria y por signo aparente.

Prueba de su existencia. Contenido. Servidumbre de medianería: derechos del medianero. Vicios del consentimiento: intimidación. Comentario a la STS de 6 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3271 y ss.

IV. PERSONA JURIDICA

— La persona jurídica.

DORAL, José Antonio, y MARTIN, David.

La persona jurídica, hoy.

R.G.L.J., marzo 1984; pp. 279 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. Prescripción de la acción: interrupción por reclamación extrajudicial. Personas jurídicas: abuso a la personalidad y «levantamiento del velo». Comentario a la STS de 28 de mayo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1797 y ss.

PAZ-ARES, Cándido.

Sobre la infracapitalización de las Sociedades.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1587 y ss.

REPOSO, Antonio.

Igualdad constitucional y personas jurídicas.

R.G.L.J., septiembre 1983; pp. 169 y ss.

— Asociación.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Error en la apreciación de la prueba. Distribución de la carga de la prueba. Asociación benéfica constructora: condición de los asociados beneficiarios. Comentario a la STS de 15 de septiembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2919 y ss.

DE PRADA, José M.^a.

La personalidad de las entidades religiosas y sus requisitos.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. III, julio-septiembre 1981; pp. 709 y ss.

LASARETE ALVAREZ, Carlos.

Notas sobre el derecho de asociación y la regulación jurídica de las asociaciones.

La Ley, 1984-1; p. 1135.

LOPEZ ALARCON.

Régimen jurídico de las entidades eclesiásticas católicas.

R.D.P., febrero 1983.

ROCA I TRIAS, Encarna.

Derecho civil catalán. Derecho real de uso. Asociaciones sin personalidad. Comentario a la STS de 4 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 167 y ss.

SAENZ DE SANTAMARIA, Alberto.

El registro de entidades religiosas: conflictos de disposiciones transitorias.

R.D.N., núm. CXII, abril-junio 1981; pp. 241-280.

— Fundación.

DE ECHEVERRIA, Lamberto.

Las fundaciones religiosas en España.

La Ley, 1986-3; pp. 880 y ss.

FERRER I RIBA, Josep.

Constitución de fundación. Presunciones en favor del titular registral. Documento auténtico. Comentario a la STS de 22 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 487 y ss.

FERRER I RIBA, Josep.

El procés constitutiu d'una fundació en la Llei de 3 de març de 1982 de fundacions privades catalanes.

R.J.C., núm. 4, 1984; pp. 861 y ss.

LACRUZ BERDEJO, José Luis.

Las Fundaciones en la Constitución española de 1978.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1455 y ss.

PUIG FERRIOL, Luis.

El patrimonio fundacional en la Ley de Fundaciones catalanas.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1641 y ss.

VILASECA I MARCET, Josep M.

Entorn de la legislació catalana sobre fundacions privades.

R.J.C., núm. 1, 1983; pp. 7 y ss.

V. TEORIA GENERAL DEL CONTRATO

— El contrato.

BLANQUER UBEROS, Roberto.

Nuevos esquemas contractuales (una visión notarial).

R.D.N., núms. CXXV-CXXVI, julio-diciembre 1984; pp. 9 y ss.

FLORES MICHEO, Rafael.
La realidad de hoy y el contrato.
La Ley, 1981-4; pp. 839 y ss.

FLORES MICHERO, Rafael.
La seguridad en la contratación y sus excepciones.
La Ley, 1981-1; pp. 970 y ss.

LORA-TAMAYO RODRIGUEZ, Isidoro.
Seguridad jurídica del contrato.
R.D.N., núm. CXVI, abril-junio 1982; pp. 37 y ss.

VALLESPINOS, Carlos Gustavo.
El mundo contemporáneo y el Contrato.
R.G.L.J., diciembre 1981; pp. 731 y ss.

— Consentimiento. Vicios del consentimiento.

DE LOS MOZOS, J. L.
Del dolo civil al dolo procesal.
R.D.P., abril 1984; pp. 339-361.

GORDILLO, A.
Violencia viciante, violencia absoluta e inexistencia contractual.
R.D.P., marzo 1983.

MORALES MORENO, Antonio M.
El dolo como criterio de imputación de responsabilidad al vendedor por los defectos de la cosa.
A.D.C., tomo XXXV, fasc. III, julio-septiembre 1982; pp. 591 y ss.

RUBIO TORRANO, Enrique.
Compraventa: motivo esencial y determinante. Causa impulsiva. Anulabilidad: vicios del consentimiento. Prescripción. Incumplimiento contractual; obligación modal. Resolución. Comentario a la STS de 11 de julio de 1984.
C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1943 y ss.

— Causa del contrato.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.
Cesión de modelos de utilidad y patentes. Causa y objeto del contrato. Resolución por incumplimiento. Indemnización de daños y perjuicios. Enriquecimiento injusto. Comentario a la STS de 17 de enero de 1985.
C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2293 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.
Causa del contrato y motivo determinante incorporado. Influencia de la causa en la vida del contrato. Resolución. Interpretación y calificación del contrato. Comentario a la STS de 30 de diciembre de 1985.
C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3387 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.
Simulación. Falsedad de la causa. Compraventa. Donación. Comentario a la STS de 14 de febrero de 1983.
C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 211 y ss.

LACRUZ BERDEJO; José Luis.

La causa en los contratos de garantía.

R.C.D.I., núm. 544, mayo-junio 1981; p. 709.

MELICH ORSINI, José.

La causa en la teoría del contrato y sus diversas funciones.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. I, enero-marzo 1984; pp. 3 y ss.

RAMS ALBESA, Joaquín.

Contrato de suministro. Precio superior al autorizado. Causa torpe. Nulidad parcial. Comentario a la STS de 20 de mayo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2669 y ss.

— Forma del contrato.

AVILA ALVAREZ, Pedro.

La redacción jurídica. Normalización y perfeccionamiento de cláusulas.

R.C.D.I., núm. 543, marzo-abril 1981; p. 253.

PIÑAR DIAZ, Manuel.

Algunas conclusiones prácticas sobre la petición y condena a otorgar escritura.

La Ley, 1986-2; pp. 213 y ss.

RODRIGUEZ ADRADOS, Antonio; ROJAS MONTES, Luis, y SOLIS VILLA, Ignacio.

Necesidad social de la imparcialidad del redactor del contrato.

R.D.N., núm. CXVI, abril-junio 1982; pp. 227 y ss.

— Formación del contrato. Contratos de adhesión.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Interpretación de contrato de alquiler de automóvil. Responsabilidad solidaria.

Contrato de adhesión. Comentario a la STS de 20 de septiembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 927 y ss.

FONT RIBAS, Antoni.

Contrato de seguro de caución. Cláusulas abusivas. Contrato de adhesión. Comentario a la STS de 16 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 237 y ss.

GORDILLO CAÑAS, Antonio.

Factor mercantil. Representación aparente: autorización de uso de signos exteriores, como membretes, rótulos, etcétera. Mandato y poder. Representación directa. Actuación en interés ajeno y eficacia directa. Representación mercantil frente a representación civil: contratación en masa y seguridad del tráfico jurídico. Comentario a la STS de 28 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1919 y ss.

ROGEL VIDE, Carlos.

Momento y lugar de formación del contrato.

La Ley, 1982-4; pp. 1253 y ss.

— Responsabilidad precontractual.

MANZANARES SECADES, Alberto.

La responsabilidad precontractual en la hipótesis de ruptura injustificada de las negociaciones preliminares.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. III, julio-septiembre 1984; pp. 688 y ss.

MANZANARES SECADES, Alberto.

La naturaleza de la responsabilidad precontractual o culpa «in contrahendo».

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. IV, octubre-diciembre 1985; pp. 979 y ss.

— Condiciones generales del contrato. Protección de los consumidores.

AGUILERA RAMOS, Agustín.

La protección de los consumidores.

R.D.M., núms. 161-162, julio-diciembre 1981; pp. 581 y ss.

AZORIN RONCERO, José.

La Ley General de Protección de los Derechos de Usuarios y Consumidores. Operaciones bancarias.

R.G.D., núms. 490-491, julio-agosto 1985; pp. 2115-2144.

CABANILLAS SANCHEZ, Antonio.

La naturaleza del «leasing» o arrendamiento financiero y el control de las condiciones generales.

A.D.C., tomo XXXV, fasc. I, enero-marzo 1982; pp. 41 y ss.

CABANILLAS SANCHEZ, Antonio.

Las condiciones generales de los contratos y la protección del consumidor.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1191 y ss.

CASADO CERVIÑO, Alberto.

El crédito al consumo y la protección de los consumidores.

R.D.B., núm. 11, 1983; pp. 481 y ss.

GARCIA AMIGO, Manuel.

La defensa de los consumidores desde el Derecho Privado.

R.D.P., mayo 1985; pp. 295 y ss.

GARCIA AMIGO, Manuel.

Ley para la defensa de consumidores y usuarios: responsabilidad civil extracontractual.

Act. Civil, 1986, núm. 395; pp. 1209 y ss.

GOMEZ SEGADE, José Antonio.

Notas sobre el derecho de información del consumidor.

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1980; pp. 699 y ss.

GOMEZ SEGADE, Antonio, y LEMA DEVESA, Carlos.

Problemas jurídicos de las invocaciones publicitarias al ahorro.

R.D.B., núm. 18, 1985; pp. 247 y ss.

LASARTE, Carlos.

Sobre la integración del contrato: la buena fe en la contratación.

R.D.P., enero 1980; pp. 50 y ss.

SANCHEZ ANDRES, Aníbal.

El control de las condiciones generales en Derecho comparado: panorama legislativo.

R.D.M., núms. 157-158, julio-diciembre 1980; pp. 385 y ss.

SATAELLA LOPEZ, Manuel.

El Derecho de los consumidores a la educación.

La Ley, 1980; pp. 1001 y ss.

SEQUEIRA MARTIN, A. J.

Defensa del consumidor y Derecho Constitucional económico.

R.E.D.A., año 4, núm. 10; pp. 91 y ss.

SEQUEIRA MARTIN, Adolfo.

El derecho a la indemnización de daños y perjuicios en la Ley General para la defensa de los consumidores y usuarios.

R.C.D.I., núm. 576, septiembre-octubre 1986; pp. 1443 y ss.

VAZQUEZ IRUZUBIETA, Carlos.

Consideraciones sobre la incidencia de la Ley del Consumidor en los contratos bancarios.

R.D.B., núm. 17, enero-marzo 1985; pp. 129 y ss.

ZAMORA CABOT, Francisco Javier.

Aspectos conflictuales en dos recientes Leyes (AGB-GESETZ alemana y U.C.T.A. británica) en materia de protección del consumidor.

R.D.P., septiembre 1980; pp. 939 y ss.

— Interpretación del contrato.

BONET NAVARRO, Angel.

Contrato de distribución y venta exclusiva. Defecto de jurisdicción. ReconvenCIÓN e incongruencia por omisión de pronunciamiento. Interpretación de los contratos. Resolución de contrato. Comentario a la STS de 28 de febrero de 1986.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3487 y ss.

CASAS VALLES, Ramón.

Reconocimiento de deuda y contrato de fijación. Interpretación e integración de los contratos. Comentario a la STS de 29 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 371 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Venta de locales en documento privado. Interpretación de contrato. Comentario a la STS de 20 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 609 y ss.

CLAVERIA GOSALVEZ, Luis Humberto.

Permuta con prestación subordinada de obra. Interpretación de contrato contraria a la presunción de libertad y de renuncia de derechos. Cosa juzgada material. Comunidad. Comentario a la STS de 24 de octubre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 1021 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Contrato a favor de tercero. Pago de indemnización por sociedad aseguradora.

Interpretación del contrato. Comentario a la STS de 28 de enero de 1984.
C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1295 y ss.

CLAVERIA COSALVEZ, Luis Humberto.

Interpretación de negocio jurídico. Prueba de presunciones. Cesión de la explotación de bienes a cambio de pagos periódicos en dinero. Actualización de dichas prestaciones. Documento auténtico. Comentario a la STS de 16 de mayo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; p. 1669.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Interpretación de contrato. Cesión de contrato y cesión de crédito. Resolución de venta de bienes inmuebles por incumplimiento del comprador. Comentario a la STS de 23 de octubre de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 2027 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Causa del contrato y motivo determinante incorporado. Influencia de la causa en la vida del contrato. Resolución. Interpretación y calificación del contrato. Comentario a la STS de 30 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3387 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Interpretación de cláusulas contractuales. Elemento común en la propiedad horizontal: fachada; alteración; régimen. Destino de un piso: cambio. Actividades molestas: restaurante. Comentario a la STS de 10 de diciembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2215 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Compraventa. Determinación del precio. Interpretación de los contratos. Comentario a la STS de 22 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 247 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Fianza simple no solidaria de obligación cambiaria; aval; beneficio de excusión; quiebra del deudor principal; prescripción. Interpretación de los contratos. Comentario a la STS de 17 de junio de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2725 y ss.

MIQUEL GONZALEZ, Juan.

La interpretación de los contratos: vinculación entre teoría y práctica.

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1981; pp. 789 y ss.

SALVADOR CODERCH, Pablo.

Pacto comisorio y resolución de venta. Aplicabilidad del Derecho Romano como supletorio del Catalán. Unidad o pluralidad de contratos. Interpretación del contrato. Comentario a la STS de 22 de junio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 781 y ss.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos.

Interpretación de contrato de arrendamiento y pliego de condiciones anexo.

Error de hecho e interpretación. Facultad privativa de los Tribunales e infracción de las reglas hermenéuticas. Voluntad de las partes, texto literal y finalidad del contrato. Conducta total de los contratantes e interpretación sistemática. Comentario a la STS de 12 de noviembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; p. 2145.

— Ineficacia del contrato.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Contrato atípico: cumplimiento. Entrega de animales con enfermedad contagiosa: nulidad de contrato. Comentario de la STS de 9 de abril de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1593 y ss.

CALZADA CONDE, María de los Angeles.

Contrato de seguro. Inexistencia del seguro múltiple. Nulidad del contrato. Comentario a la STS de 13 de abril de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 535 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Inexistencia, nulidad y anulabilidad. Comentario a la STS de 14 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 465 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Enfermedad mental: invalidez de actos de enfermo mental no incapacitado. Inexistencia, nulidad, anulabilidad, legitimación activa. Presunciones. Comentario a la STS de 4 de abril de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1569 y ss.

EGEA FERNANDEZ, Juan.

Préstamo mutuo. Fianza solidaria. Rescisión por lesión «ultra dimidium». Acción subrogatoria. Acción revocatoria. Comentario a la STS de 12 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1399 y ss.

GETE-ALONSO Y CALERA, María del Carmen.

Pérdida de nacionalidad española por matrimonio. Doble nacionalidad. Compraventa a favor de extranjeros y su nulidad por falta de autorizaciones administrativas. Comentario a la STS de 19 de junio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 913 y ss.

GIL RODRIGUEZ, Jacinto.

Nulidad de contrato. Arrendamiento de local con pacto de prórroga anual a voluntad del arrendatario. Desnaturalización del contrato de arrendamiento. Diferencia con prórroga. Renuncia de derechos y mutuo disenso. Comentario a la STS de 17 de noviembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2159 y ss.

GORDILLO, Antonio.

Violencia viciante, violencia absoluta e inexistencia contractual.

R.D.P., marzo 1987.

GORDILLO, Antonio.

Incapacidad de obrar natural: arterioesclerosis senil. Ineficacia de la actuación del incapaz, no obstante ser ésta anterior al auto de declaración de incapacidad. Disposiciones reglamentarias y casación. Comentario a la STS de 1 de febrero de 1986.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3405 y ss.

RAMS ALBESA, Joaquín.

Contrato de suministro. Precio superior al autorizado. Causa torpe. Nulidad parcial. Comentario a la STS de 20 de mayo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2669 y ss.

ROCA TRIAS, Encarna.

Rescisión por lesión. Plazo. La rescisión de los contratos aleatorios. Comentario a la STS de 23 de diciembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1219 y ss.

VI. TEORIA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES

— La obligación.

BLANQUER UBEROS, Roberto.

Notas sobre un caso de supresión o de exoneración de obligaciones legales de un contratante.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1169 y ss.

DE LOS MOZOS, José Luis.

Concepto de Obligación.

R.D.P., octubre 1980, pp. 979 y ss.

GONZALEZ GARCIA, José.

Notas para un concepto de carga.

R.G.L.J., febrero 1986; pp. 179 y ss.

MARTIN PEREZ, Antonio.

La «despatrimonialización» del Derecho Civil y la patrimonialidad de la prestación.

R.D.P., julio-agosto 1986; p. 603 y ss.

MARTINEZ DE AGUIRRE, Carlos.

La promesa pública de recompensa en el Derecho Comparado.

R.G.L.J., diciembre 1984; pp. 789 y ss.

PERLINGIERI.

Aspectos problemáticos del derecho de obligaciones.

R.D.P., enero 1983.

— Obligaciones solidarias.

ALAMILLO SANZ, Fernando J.

La solidaridad de deudores y el litisconsorcio pasivo necesario.

La Ley, 1984-2; p. 1142.

CRISTOBAL MONTES, Angel.

Planteamientos generales sobre la vinculación mancomunada o solidaria por acto ilícito común.

R.C.D.I., núm. 570, septiembre-octubre 1985; pp. 1197.

CRISTOBAL MONTES, Angel.

La cuestión sobre la mancomunidad o solidaridad de la responsabilidad por acto ilícito común en la jurisprudencia y en la doctrina españolas.

R.D.N., núms. CXXIX-CXXX, julio-diciembre 1985; pp. 101 y ss.

GETE-ALONSO Y CALERA, M.^a del Carmen.

Contrato de ejecución de obra. Obligación solidaria: extinción, novación por transacción con alguno de los codeudores. Cláusula de revisión de precios. Comentario a la STS de 29 de septiembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1991 y ss.

GIL RODRIGUEZ, Jacinto.

Solidaridad activa en libreta bancaria. Disposición de supérstite de todo el importe. Eventuales derechos de los herederos del premuerto. Impuestos sucesorios. Error de hecho en la apreciación de la prueba. Comentario a la STS de 27 de febrero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1375 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual; prescripción de la acción: interrupción. Solidaridad entre asegurador y asegurado. Buena Fe. Comentario a la STS de 2 de febrero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1315 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad extracontractual y responsabilidad contractual (contrato de arrendamiento de cosas). Solidaridad entre los civilmente corresponsables de un daño. Doctrina del «fallo justificado». Comentario a la STS de 19 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1869 y ss.

SOTO NIETO, Francisco.

Caracteres fundamentales de la solidaridad pasiva.

R.D.P., julio-agosto 1980; pp. 782 y ss.

SOTO NIETO, Francisco.

Solidaridad entre el causante material del ilícito culposo y el responsable por «hecho del otro».

R.D.P., mayo 1981, pp. 535-453.

— Obligaciones pecuniarias y de intereses.

ALVAREZ PASTOR, Daniel.

Nueva normativa de control de cambios.

R.D.M., núms. 157-158, julio-diciembre 1980; pp. 541 y ss.

BONET CORREA, José.

El Ordenamiento monetario español y el nuevo régimen jurídico de control de cambios.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. III, julio-septiembre 1980; pp. 687 y ss.

BONET CORREA, José.

La liquidez y ejecución de las deudas en moneda extranjera.

R.G.L.J., abril 1982; pp. 349 y ss.

CADENAS CORONADO, Jesús.

Ejecución de obligaciones en moneda extranjera.

R.D.B., núm. 6, abril-junio 1982; pp. 475 y ss.

CARRASCO PERERA, Angel.

Equidad: cláusula «rebus sic stantibus», nominalismo en deudas de dinero. Comentario a la STS de 19 de abril de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2581 y ss.

DORAL, José A., y MARTINEZ-PARDO, J. Marina.

Nuevas orientaciones sobre la obligación de pago de intereses.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. III, julio-septiembre 1980; pp. 523 y ss.

FLORES MICHEO, Rafael.

Desvalorización monetaria y sus repercusiones en el Derecho civil.

R.C.D.I., núm. 540, septiembre-octubre 1980; pp. 1037 y ss.

HIRSCHBERG, E.

Cláusulas de valor.

R.D.P., marzo 1980; pp. 271 y ss.

HIRSCHBERG, E.

Cláusulas de valor indexadas.

R.D.P., julio-agosto 1980; pp. 775 y ss.

HIRSCHBERG, E.

Necesidad de fomentar el interés del sector público y del sector privado en el Derecho monetario.

R.D.P., octubre 1980; pp. 1022 y ss.

HIRSCHBERG, E.

Política pública y nominalismo monetario.

R.D.P., octubre 1981; pp. 897-900.

HIRSCHBERG, E.

Los cimientos teóricos del principio nominalista.

R.D.P., mayo 1982; p. 447.

HIRSCHBERG, E.

Derecho monetario y el desafío de la inflación.

R.D.P., octubre 1982; p. 929.

HIRSCHBERG, E.

Cláusulas valor oro y fuga de moneda.

R.D.P., diciembre 1982; p. 1115.

HIRSCHBERG, E.

La lógica interna y externa del nominalismo monetario.

R.D.P., septiembre 1983; p. 549.

HIRSCHBERG, E.

Nominalismo monetario y los problemas contemporáneos.

R.D.P., octubre 1983; p. 933.

LUCAS FERNANDEZ, Francisco.

La nueva Ley sobre régimen jurídico del Control de Cambios y los conceptos de residencia y de inversión extranjera.

R.D.N., núm. CXI, enero-marzo 1981; pp. 121 y ss.

RIVERA, J. César.

Efectos de la inflación en el Derecho de las obligaciones.

R.D.P., junio 1984; pp. 542-579.

VATIER FUENZALIDA, Carlos.

Problemas de las obligaciones pecuniarias en el Derecho español.

R.C.D.I., núm. 536, enero-febrero 1980; pp. 41 y ss.

VEGA, Félix.

La deuda de intereses.

R.D.B., núm. 24, octubre-diciembre 1986; pp. 865 y ss.

ZELLER, J.

Realización de cobros de acreedores extranjeros contra deudores con sede en la RFA.

R.D.P., julio-agosto 1984; pp. 687-691.

— Obligaciones genéricas.

CAFFARENA LAPORTA, Jorge.

«Genus nunquam perit».

A.D.C., tomo XXXV, fasc. II, abril-junio 1982; pp. 291 y ss.

CAFFARENA LAPORTA, Jorge.

El requisito de la identidad del pago en las obligaciones genéricas.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. IV, octubre-diciembre 1985; pp. 909 y ss.

MOREU BALLONGA, José Luis.

En defensa del criterio de especificación unilateral notificada.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. I, enero-abril 1985; pp. 3 y ss.

SANCHEZ CALERO, Francisco J.

Las obligaciones genéricas.

R.D.P., junio 1980; pp. 644 y ss.

— Obligaciones alternativas, facultativas y accesorias.

DE LA CUESTA, E.

Las obligaciones alternativas.

R.D.P., enero 1984; pp. 3-25.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos.

Contribución al estudio de las obligaciones accesorias.

R.D.P., enero 1980; pp. 28 y ss.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos.

Contribución al estudio de las obligaciones facultativas.

R.D.P., julio-agosto 1982; p. 643.

— Obligaciones sinalgámicas.

CRISTOBAL MONTES, Angel.

La mora del deudor en la resolución contractual por incumplimiento.

R.D.P., febrero 1985; pp. 91 y ss.

CRISTOBAL MONTES, Angel.

La mora del deudor en las obligaciones recíprocas.

R.G.L.J., octubre 1985; pp. 543 y ss.

— Obligaciones con cláusula penal.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Incumplimiento de contrato; resolución; indemnización de daños y perjuicios.

Cláusula penal. Fianza; beneficio de excusión; extinción por novación o prórroga de la obligación principal. Comentario a la STS de 3 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2949 y ss.

ORTI VALLEJO, Antonio.

Nuevas perspectivas sobre la cláusula penal.

R.G.L.J., octubre 1982; pp. 281 y ss.

— Pago o cumplimiento.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Pago de la deuda una vez comenzada la subasta del bien embargado. Pago con talón sin conformar. Comentario a la STS 22 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; p. 1525.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Pago de un tercero. Subrogación: efectos y requisitos. Acción de reembolso. Interrupción de prescripción. Enriquecimiento injusto. Sumas tomadas por socio de la caja social para su beneficio particular. Comentario a la STS de 29 de mayo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1719 y ss.

CAFFARENA LAPORTA, Jorge.

El requisito de la identidad del pago en las obligaciones genéricas.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. IV, octubre-diciembre 1985; pp. 909 y ss.

CRISTOBAL MONTES, Angel.

El pago: El papel de la voluntad de acreedor y deudor.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. II, abril-junio 1986; pp. 537 y ss.

MIQUEL CALATAYUD, José.

Consideraciones sobre el pago traditivo.

R.C.D.I., núm. 565, noviembre-diciembre 1984; pp. 1359-1376.

MOSCATI, Enrico.

Pago indebido subjetivo y mecánica de la relación obligatoria. Traducción y notas de T. de Zumalacáregui y M. Córdova.

R.C.D.I., núm. 541, noviembre-diciembre 1980; pp. 1357 y ss.

PASCUAL ESTEVILL, Luis.

El pago en la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

R.J.C., núm. 2, 1985; pp. 463 y ss.

PASCUAL ESTEVILL, Luis.

Los efectos que puede producir un cumplimiento estricto o indebido.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. I, enero-marzo 1986; pp. 151 y ss.

PASCUAL ESTEVILL, Luis.

Las circunstancias del cumplimiento.

R.D.P., octubre 1986; pp. 811 y ss.

— Subrogados del cumplimiento.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Dación en pago. Cesión en globo de bienes y derechos. Saneamiento por evicción. Comentario a la STS de 13 de mayo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 601 y ss.

NUÑEZ BOLUDA, M.ª de los Desamparados.

Notas para un estudio sobre la consignación.

R.G.L.J., septiembre 1982; pp. 179 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Cumplimiento inexacto, prestación divisible. Comentario a la STS de 19 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 43 y ss.

PASCUAL ESTEVILL, Luis.

La dación en pago.

R.C.D.I., núm. 575, julio-agosto 1986; pp. 1109 y ss.

— Incumplimiento. Responsabilidad.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Derecho de autor. Contrato de edición. Defraudación de la propiedad intelectual. Doctrina de los actos propios. Responsabilidad contractual y extracontractual. Comentario a la STS de 14 de octubre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 993 y ss.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Compraventa de inmueble bajo condición; condición suspensiva imposible; imposibilidad legal de otorgar licencia de edificación en el tiempo pactado; conducta del interesado impeditiva del cumplimiento de la condición. Resolución de contrato. Eficacia probatoria de documento público; prueba de presunciones y consecuencias jurídicas dimanantes de un acto. Comentario a la STS de 18 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3327 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Cesión de modelos de utilidad y patentes. Causa y objeto del contrato. Resolu-

- ción por incumplimiento. Indemnización de daños y perjuicios. Enriquecimiento injusto. Comentario a la STS de 17 de enero de 1985.*
C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2293 y ss.
- CRISTOBAL MONTES, Angel.
La mora del deudor en la resolución contractual por incumplimiento.
R.D.P., febrero 1985; pp. 91 y ss.
- CRISTOBAL MONTES, Angel.
La mora del deudor en las obligaciones recíprocas.
R.G.L.J., octubre 1985; pp. 543 y ss.
- DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.
Incumplimiento de contrato; resolución; indemnización de daños y perjuicios. Cláusula penal. Fianza; beneficio de excusión; extinción por novación o prórroga de la obligación principal. Comentario a la STS de 3 de octubre de 1985.
C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2949 y ss.
- DIEZ-PICAZO, Luis.
Mora del deudor y liquidez de la deuda. Existencia de un litigio sobre el precio. Contrato de obra: precio cierto. Prueba de presunciones y su apreciación por el juezador. Comentario a la STS de 12 de junio de 1984.
C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1835 y ss.
- FONSECA GONZALEZ, Rafael.
Promesa de venta. Pendiente concesión autorización administrativa. Incumplimiento. Cumplimiento por equivalencia. Comentario a la STS de 4 de noviembre de 1985.
C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3177 y ss.
- IGARTUA ARREGUI, Fernando.
Daño moral contractual. Reconocimiento en sentencia apelada. Daños y perjuicios e incumplimiento de contrato. Frustración de las expectativas basadas en el contrato. Lesión a la permanencia en el ejercicio de una actividad. Comentario a la STS de 9 de mayo de 1984.
C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1631 y ss.
- JORDANO FRAGA, Francisco.
Consideraciones preliminares para un estudio crítico de las reglas de responsabilidad contractual en el Código Civil español.
A.D.C., tomo XXXVII, fasc. I, enero-marzo 1984; pp. 109 y ss.
- JORDANO FRAGA, Francisco.
Modificaciones convencionales de las reglas de responsabilidad contractual.
R.D.M., núm. 174, septiembre-diciembre 1984; pp. 603 y ss.
- JORDANO FRAGA, Francisco.
Aspectos problemáticos de la responsabilidad contractual del médico. Con un epílogo a modo de pequeña lección para dogmáticos.
R.G.L.J., enero 1985; pp. 29 y ss.
- JORDANO FRAGA, Francisco.
Las reglas particulares de la responsabilidad contractual.
R.C.D.I., núm. 568, mayo-junio 1985; p. 575.

JORDANO FRAGA, Francisco.

Las reglas generales de la responsabilidad contractual en el sistema del Código Civil español.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. II, mayo-agosto 1985; pp. 275 y ss.

JORDANO FRAGA, Francisco.

El problema de la responsabilidad contractual bajo el perfil de su efectividad y de la consideración global del Ordenamiento.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. I, enero-marzo 1986; pp. 69 y ss.

LOPEZ URIEL, Santiago.

Reclamación de cantidad por incumplimiento de contrato. «Carta de confort»: semejanza con la fianza; requisitos; admisibilidad en nuestro ordenamiento.

Fianza: prestación por la sociedad anónima; órgano competente; analogía, a estos efectos, con la obligación derivada de la «carta de confort». Inexistencia de ambas en el caso. Comentario a la STS de 16 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3313 y ss.

MUÑOZ SABATE, Lluís.

Hacia un nuevo tratamiento de los daños y perjuicios contractuales.

R.J.C., núm. 2, 1985; pp. 539 y ss.

OGAYAR Y AYLLON, Tomás.

Incumplimiento de las Obligaciones.

R.G.L.J., marzo 1981; pp. 259 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad extracontractual y responsabilidad contractual (contrato de arrendamiento de cosas). Solidaridad entre los civilmente corresponsables de un daño. Doctrina del «fallo justificado». Comentario a la STS de 19 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1869 y ss.

— Acciones subrogatoria y pauliana.

EGEA FERNANDEZ, Juan.

Préstamo mutuo. Fianza solidaria. Rescisión por lesión ultra dimidium. Acción subrogatoria. Acción revocatoria. Comentario a la STS de 12 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1399 y ss.

LOHMANN LUCA DE TENA, Guillermo.

Apuntes para una distinta aproximación a la acción pauliana.

R.G.L.J., mayo 1984; pp. 469 y ss.

— Créditos privilegiados.

DE ANGEL YAGUEZ, Ricardo, y ZORRILLA RUIZ, Manuel M.ª.

El privilegio de los llamados créditos salariales. Comentario a la STS de 27 de octubre de 1983.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. II, abril-junio 1984; pp. 513 y ss.

DE ANGEL YAGUEZ, Ricardo.

Consideraciones en torno a la llamada «prescripción» de los privilegios de los créditos salariales y a la prioridad sobre dichos créditos de los de otra naturaleza anotados preventivamente en el Registro de la Propiedad.

La Ley, 1986-2; pp. 1157 y ss.

GIL RODRIGUEZ, Jacinto.

Preferencia de crédito por salarios sobre crédito hipotecario. Retroactividad tácita. Interpretación correctora y extensiva. Actuación de privilegio salarial en el procedimiento de ejecución hipotecaria. Comentario a la STS de 27 de octubre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 1029 y ss.

GULLON BALLESTEROS, Antonio.

Las garantías del crédito salarial.

R.D.P., abril 1980; pp. 398 y ss.

PEREZ PEREZ, Manuel.

Aparición histórica y evolución jurídica de los privilegios del crédito salarial.

R.D.P., enero 1981; pp. 3-34.

— Novación. Césion. Subrogación.

CAFFARENA LAPORTA, Jorge.

Césion de crédito. Fianza y aval cambiario. Comentario a la STS de 11 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 25 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Requisitos de eficacia inter partes y «erga omnes» del negocio de cesión de crédito hipotecario. Incumplimiento de contrato. Otorgamiento de escritura pública impuesto judicialmente. Comentario a la STS de 12 de marzo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2527 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Incumplimiento de contrato; resolución; indemnización de daños y perjuicios.

Cláusula penal. Fianza; beneficio de excusión; extinción por novación o prórroga de la obligación principal. Comentario a la STS de 3 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2949 y ss.

GETE ALONSO Y CALERA, M.^a del Carmen.

Reclamación de cantidad. Novación. Modificación de la obligación. Comentario a la STS de 16 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 419 y ss.

VATTIER FUENZALIDA, C.

Notas sobre la subrogación personal.

R.D.P., junio 1985; pp. 491 y ss.

— **Extinción de la relación obligatoria. Resolución.**

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Condición resolutoria explícita; ejercicio contrario a la buena fe; abuso de derecho. Incongruencia. Comentario a la STS de 2 de febrero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1303 y ss.

BONET NAVARRO, Angel.

Contrato de distribución y venta exclusiva. Defecto de jurisdicción. ReconvenCIÓN e incongruencia por omisión de pronunciamiento. Interpretación de los contratos. Resolución de contrato. Comentario a la STS de 28 de febrero de 1986.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3487 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Resolución por incumplimiento contractual. Precio cierto. Precio ilegal. Comentario a la STS de 7 de marzo de 1983.

C.C.J.C., número 1, enero-marzo 1983; pp. 261 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Resolución por incumplimiento, judicial y extrajudicial. Incongruencia. Desistimiento unilateral del comitente en el contrato de arrendamiento de obra. Comentario a la STS de 8 de julio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 849 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Cesión de modelos de utilidad y patentes. Causa y objeto del contrato. Resolución por incumplimiento. Indemnización de daños y perjuicios. Enriquecimiento injusto. Comentario a la STS de 17 de enero de 1985.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2293 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Causa del contrato y motivo determinante incorporado. Influencia de la causa en la vida del contrato. Resolución. Interpretación y calificación del contrato. Comentario a la STS de 30 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3387 y ss.

DE ANGEL YAGUEZ, Ricardo, y ZORRILLA RUIZ, Manuel M.º.

La frustración del fin del contrato. Obligaciones de medio y de resultado. Comentario a las sentencias del Tribunal Supremo de 3 de noviembre y 9 de diciembre de 1983.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. I, enero-abril 1985; pp. 185 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Incumplimiento de contrato; resolución; indemnización de daños y perjuicios. Cláusula penal. Fianza; beneficio de excusión; extinción por novación o prórroga de la obligación principal. Comentario a la STS de 3 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2949 y ss.

DIEZ-PICAZO, Luis.

Cláusulas rebus sic stantibus y resolución de los contratos. La prueba de los daños y perjuicios. El documento auténtico en casación. Comentario a la STS de 27 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1911 y ss.

VII. PARTICULARES RELACIONES OBLIGATORIAS

— Compraventa. Permuta.

AMENGUAL PONS, Pedro J.

Las compras con pacto de sobrevivencia y la Resolución D.G.R.N. de 29 de diciembre de 1977.

R.C.D.I., núm. 543, marzo-abril 1981; p. 391.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Contrato de obra. Vicios en edificios. Compraventa. Comunidades de propietarios. Comentario a la STS de 29 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 125 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Reserva de dominio: cláusula en compraventa de bien inmueble. Embargo del bien inmueble por acreedor del vendedor. Tercería de dominio. Comentario a la STS de 11 de julio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 873 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Incumplimiento de compraventa. Acción de incumplimiento aliud pro alio. Saneamiento por vicios ocultos. Comentario a la STS de 10 de junio de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 631 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Tercería de dominio. Adquisición de inmueble en ejecución de hipoteca. Bienes inmuebles por destino (pertenencias). Extensión de hipoteca. Ley de ventas a plazos. Reserva de dominio. Comentario a la STS de 26 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1541 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Compraventa: distinción entre la civil y la mercantil; calificación de los contratos; principio de carga de la prueba; infracción de preceptos procesales; hechos en casación; fallo con disposiciones contradictorias. Comentario a la STS de 20 de noviembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2175 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Compraventa: incumplimiento del vendedor, distinción entre aliud pro alio y cosa con vicios. Acción de incumplimiento y acción de saneamiento por vicios. Comentario a la STS de 6 de marzo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2471 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Compraventa: distinción entre la civil y la mercantil; calificación de los contratos; prescripción del crédito del vendedor; incongruencia por exceso. Comentario a la STS de 3 de mayo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2595 y ss.

CABANILLAS SANCHEZ, Antonio.

La responsabilidad del promotor que vende pisos y locales defectuosamente construidos. Comentario a la STS de 9 de marzo de 1981.

A.D.C., tomo XXXV, fasc. III, julio-septiembre 1982; pp. 878 y ss.

CABRERA HERNANDEZ, José M.^a.

De nuevo sobre la venta con pacto al más viviente.

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1980; pp. 597 y ss.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Compraventa de inmueble bajo condición; condición suspensiva imposible; imposibilidad legal de otorgar licencia de edificación en el tiempo pactado; conducta del interesado impeditiva del cumplimiento de la condición. Resolución de contrato. Eficacia probatoria de documento público; prueba de presunciones y consecuencias jurídicas dimanantes de un acto. Comentario a la STS de 18 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3327 y ss.

CASAS VALLES, Ramón.

La reserva de dominio en la venta de inmuebles.

R.J.C., 1986; pp. 605 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Contrato de obra. Compraventa de pisos. Incumplimiento contractual. Comentario a la STS de 23 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; p. 255.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Resolución de contrato de compraventa por incumplimiento. Comentario a la STS de 7 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 185 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Venta de locales en documento privado. Interpretación de contrato. Comentario a la STS de 20 de mayo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 609 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Permuta con prestación subordinada de obra. Interpretación de contrato contraria a la presunción de libertad y de renuncia de derechos. Cosa juzgada material. Comunidad. Comentario a la STS de 24 de octubre de 1983.

C.C.J.C., Núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 1021 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Interpretación de contrato. Cesión de contrato y cesión de crédito. Resolución de venta de bienes inmuebles por incumplimiento del comprador. Comentario a la STS de 23 de octubre de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 2027 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Tradición no material. Constituto posesorio. Compraventa. Aparcería. Usucapión. Comentario a la STS de 9 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 271 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Simulación. Falsedad de la causa. Compraventa. Donación. Comentario a la STS de 14 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 211 y ss.

DE ANGEL YAGUEZ, Ricardo.

El proyecto de convención europea sobre la reserva de dominio simple.

R.C.D.I., núm. 556, mayo-junio 1983; p. 561.

DE LA CUESTA RUTE, José M.^a.

Compraventa civil y mercantil: Saneamiento por vicios y responsabilidad contractual.

La Ley, 1982-2; pp. 333 y ss.

DE LA CUESTA RUTE, José M.^a.

De nuevo sobre la compraventa civil y mercantil: Saneamiento por vicios y responsabilidad contractual.

La Ley, 1982-4; pp. 157 y ss.

DE LA CUESTA RUTE, José M.^a.

Aspectos de la protección del vendedor en la compraventa a plazos ante la suspensión de pagos del comprador.

La Ley, 1982-4; pp. 325 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Compraventa. Determinación del precio. Interpretación de los contratos. Comentario a la STS de 22 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 247 y ss.

FONSECA GONZALEZ, Rafael.

Promesa de venta. Pendiente concesión autorización administrativa. Incumplimiento. Cumplimiento por equivalencia. Comentario a la STS de 4 de noviembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1985; pp. 3177 y ss.

GETE-ALONSO Y CALERA, M.^a del Carmen.

Mutuo. Compraventa. Comentario a la STS de 10 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 15 y ss.

GETE-ALONSO Y CALERA, M.^a del Carmen.

Pérdida de nacionalidad española por matrimonio. Doble nacionalidad. Compraventa a favor de extranjeros y su nulidad por falta de autorizaciones administrativas. Comentario a la STS de 19 de junio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 913 y ss.

GETE-ALONSO Y CALERA, M.^a del Carmen.

Resolución por pacto de contrato de compraventa. Intimidación con ejercicio de acción judicial. Ejercicio correcto de un derecho. Comentario a la STS de 7 de marzo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; p. 2479.

GIL RODRIGUEZ, Jacinto.

Nulidad de escritura de documentación de subasta. Extensión y límites de la jurisdicción laboral. Fuerza atractiva de la jurisdicción ordinaria. Litis consorcio pasivo necesario. Liquidación de cargas de la finca adjudicada e indeterminación del precio. Irrevocabilidad de la venta en subasta pública. Comentario a la STS de 9 de marzo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2487 y ss.

GORDILLO CAÑAS, Antonio.

Compra de cosa ajena cuyo precio no llegó a pagar el vendedor «non Dominus».

- «*Traditio sine causa*». ¿*Adquisición de buena fe?* Comentario a la STS de 5 de mayo de 1983.
A.D.C., tomo XXXVII, fasc. II, abril-junio 1984; pp. 564 y ss.
- GUARDIOLA SACARRERA, Enrique.
La cláusula de reserva de dominio en los contratos de compraventa internacional de mercancías.
R.J.C., núm. 3, 1984; pp. 655 y ss.
- LASARTE ALVAREZ, Carlos.
Doble venta de inmueble y doble inmatriculación en el Registro. Documento auténtico. Edificación en suelo ajeno. Poseedor de buena fe. Tercero hipotecario. Comentario a la STS de 12 de mayo de 1983.
C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 729 y ss.
- MADRID PARRA, Agustín.
La cabidad en la compraventa de bienes inmuebles.
R.C.D.I., núm. 554, enero-febrero 1983; pp. 57 y ss.
- MIQUEL CALATAYUD, J. A.
Consideraciones sobre el impago del precio en la compraventa.
R.C.D.I., núm. 571, noviembre-diciembre 1985; pp. 1499 y ss.
- MIQUEL GONZALEZ, José María.
Tercería de dominio. Venta de cosa ajena. Resolución por incumplimiento. Tercero de buena fe. Cuestión nueva. Comentario a la STS de 5 de mayo de 1983.
C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 719 y ss.
- MORALES MORENO, Antonio M.
El dolo como criterio de imputación de responsabilidad al vendedor por los defectos de la cosa.
A.D.C., tomo XXXV, fasc. III, julio-septiembre 1982; pp. 591 y ss.
- MORALES MORENO, Antonio M.
El alcance protector de las acciones edilicias.
A.D.C., tomo XXXIII, fasc. III, julio-septiembre 1980; pp. 585 y ss.
- MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.
Examen comparativo de las garantías del precio aplazado en la compraventa de inmuebles.
La Ley, 1983-2; p. 1250.
- MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.
El fraude en la compraventa de viviendas futuras y posibles soluciones preventivas.
R.D.P., diciembre 1981; pp. 1059-1074.
- OLEO BANET, Fernando.
De nuevo sobre la mercantilidad de la compraventa para uso o consumo empresarial. Comentario a la STS de 3 de mayo de 1985.
R.D.M., núm. 178, octubre-diciembre 1985; pp. 765 y ss.
- PAZ-ARES, Cándido.
Una teoría económica sobre la mercantilidad de la compraventa. Comentario a la STS de 12 de diciembre de 1981.
A.D.C., tomo XXXVI, fasc. III, julio-septiembre 1983; pp. 943 y ss.

PAZ-ARES, Cándido.

La mercantilidad de la compraventa para uso o consumo empresarial. A propósito de la STS de 20 de noviembre de 1984.

R.D.M., núms. 175-176, enero-junio 1985; pp. 245 y ss.

POVEDA DIAZ, José.

Doble venta: el requisito de la buena fe. Tradición instrumental. El requisito de la forma en la donación disimulada bajo la forma de compraventa. Comentario a la STS de 17 de diciembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2261 y ss.

RAMS ALBESA, Joaquín.

Contrato de suministro. Precio superior al autorizado. Causa torpe. Nulidad parcial. Comentario a la STS de 20 de mayo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2669 y ss.

RODRIGUEZ GARCIA, Carlos Javier.

Muestra de la doctrina jurisprudencial sobre la resolución contractual. Especial referencia a la recaída sobre el artículo 1.504 del Código Civil.

Act. Civil, 1986, núm. 214; pp. 681 y ss.

ROVIRA JAEN, Francisco.

El requerimiento del artículo 1.504 del Código Civil.

R.D.N., núm. CXII, abril-junio 1981; pp. 283-322.

RUBIO TORRANO, Enrique.

Compraventa: motivo esencial y determinante. Causa impulsiva. Anulabilidad: vicios del consentimiento. Prescripción. Incumplimiento contractual; obligación modal. Resolución. Comentario a la STS de 11 de julio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1943 y ss.

SALVADOR CODERCH, Pablo.

Pacto comisorio y resolución de venta. Aplicabilidad del Derecho Romano como supletorio del Catalán. Unidad o pluralidad de contratos. Interpretación del contrato. Comentario a la STS de 22 de junio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 781 y ss.

URIBE SORRIBES, Antonio.

La legislación de Viviendas de Protección Oficial. Limitaciones que impone: especial referencia a su transmisión.

R.D.N., núm. CXI, enero-marzo 1981; pp. 211 y ss.

— Donación.

ALBALADEJO GARCIA, Manuel.

La revocación de donaciones por incumplimiento de cargas.

R.D.P., noviembre 1984; pp. 971-1000.

ALBALADEJO GARCIA, Manuel.

Lo que se puede donar.

Act. Civil, 1985; núm. 486; pp. 1489 y ss.

CANOVAS ORTIZ, Ana Luisa.

El donatorio y su deber de denunciar al donante.

La Ley, 1985-2; p. 1020.

CASTILLO TAMARIT, V. José.

Donaciones con reserva de la facultad de disponer, prohibiciones de disponer, gananciales y legítima.

A.D.C., tomo XXXV, fasc. II, abril-junio 1982; pp. 355 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Forma de la donación de inmuebles. Contrato de transacción. Escritura de reconocimiento. Interpretación del negocio jurídico. Autonomía de la voluntad. Comentario a la STS de 15 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 3001 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Simulación. Falsedad de la causa. Compraventa. Donación. Comentario a la STS de 14 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 211 y ss.

DE LA VALGOMA Y RODRIGUEZ-MONGE, María.

Revocación de las donaciones por ingratitud. Análisis del artículo 648-2.º del Código Civil.

R.G.L.J., octubre 1981; pp. 387 y ss.

DIAZ ALABART, Silvia.

Imputación al donante del delito persegurable de oficio como causa de ingratitud que permite revocar la donación.

R.D.P., diciembre 1984; pp. 1059-1068.

DIAZ ALABART, Silvia.

La nulidad de las donaciones de inmuebles simuladas bajo compraventa de los mismos en escritura pública, y su validez por no necesitar forma si son remuneratorias y el valor del servicio remunerado absorbe el del inmueble donado.

R.D.P., noviembre 1980; pp. 1101 y ss.

DIAZ ALABART, Silvia.

La revocación de donaciones por superveniencia o supervivencia de hijos u otros descendientes.

Act. Civil, 1986; núm. 165; pp. 513 y ss.

DIAZ AMBRONA BARDAJI, M.ª Dolores.

La promesa de donación en el C. C. y en la jurisprudencia.

R.G.L.J., mayo 1985; pp. 703 y ss.

DOMINGUEZ RODRIGUEZ, Luis M.ª

La revocación de donación modal.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. I, enero-marzo 1983; pp. 65 y ss.

GETE-ALONSO Y CALERA, M.ª Carmen.

Rescisión por lesión en la partición hereditaria. Imposibilidad de determinar la lesión por falta de avaluo de los bienes adjudicados. Donación disimulada bajo forma de compraventa. Falsedad e inexistencia de causa. Presunciones. Comentario a la STS de 14 de febrero de 1985.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2377 y ss.

HUALDE SANCHEZ, José Javier.

Donación. Revocación por ingratitud. Indulto. Comentario a la STS de 23 de octubre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 1011 y ss.

MORENO ALVAREZ, Francisco J.

Sentido de un artículo sin sentido.

La Ley, 1985-3; pp. 992 y ss.

POVEDA DIAZ, José.

Doble venta: el requisito de la buena fe. Tradición instrumental. El requisito de la forma en la donación disimulada bajo la forma de compraventa. Comentario a la STS de 17 de diciembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2261 y ss.

RUBIO, Enrique.

Los artículos 628 y 629 del Código Civil. Apuntes para otra explicación.

R.C.D.I., núm. 543, marzo-abril 1981; p. 351.

— Arrendamiento de cosas. Arrendamiento financiero.

AMOROS GUARDIOLA, M.

El «leasing» inmobiliario y su inscripción registral.

R.C.D.I., núm. 569, julio-agosto 1985; pp. 863 y ss.

ALPA, Guido.

Los contratos de utilización de los «computers».

R.D.M., núms. 167-168, enero-junio 1983; pp. 169 y ss.

BENAVIDES DEL REY, José.

Inscripción en los Registros de la Propiedad de los contratos de arrendamiento financiero de bienes inmuebles regulados en el R. D. de 31 de julio de 1980.

R.C.D.I., núm. 558, septiembre-octubre 1983; p. 1171.

CABANILLAS SANCHEZ, Antonio.

El «leasing» financiero y la Ley de Venta a Plazos de Bienes Muebles. Comentario a la STS de 28 de marzo de 1978.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. III, julio-septiembre 1980; pp. 759 y ss.

CABANILLAS SANCHEZ, Antonio.

La naturaleza del «leasing» o arrendamiento financiero y el control de las condiciones generales.

A.D.C., tomo XXXV, fasc. I, enero-marzo 1982; pp. 41 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Interpretación de contrato de alquiler de automóvil. Responsabilidad solidaria.

Contrato de adhesión. Comentario a la STS de 20 de septiembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 927 y ss.

DIEZ MONTERO, Francisco.

Dictamen sobre construcción en suelo ajeno por sociedades de «leasing».

R.C.D.I., núm. 560, enero-febrero 1984; pp. 153-180.

ICART FERRER, Carlos.

Transferencia de tecnología extranjera y contratos de asistencia técnica.

R.D.P., febrero 1981; pp. 117-127.

MARTIN BERNAL, José Manuel.

Tratamiento jurídico-civil del contrato de «leasing» de bienes inmuebles.

Act. Civil, 1986, núm. 459; pp. 1393 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad extracontractual y responsabilidad contractual (contrato de de arrendamiento de cosas). Solidaridad entre los civilmente corresponsables de un daño. Doctrina del «fallo justificado». Comentario a la STS de 19 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, setiembre-diciembre 1984; pp. 1869 y ss.

ROJO AJURIA, Luis.

La responsabilidad por la entrega, vicios ocultos y pérdida de la cosa, en el arrendamiento financiero («leasing»).

Act. Civil 1986, núm. 644; pp. 2021 y ss.

ZAYAS SANZA, Francisco Javier.

El contrato de arrendamiento financiero inmobiliario («leasing» inmobiliario).

R.J.C., núm. 2, 1983; pp. 479 y ss.

— Arrendamientos urbanos.

ALAMILLO SANZ, Fernando J.

La enfermedad en la Ley de Arrendamientos Urbanos.

La Ley, 1984-3; p. 950.

ALAMILLO SANZ, Fernando J.

La cláusula de estabilización en los arrendamientos sometidos a la Ley especial.

La Ley, 1985-1; p. 1018.

ALAMILLO SANZ, Fernando J.

El fraude de Ley y los derechos de tanteo y retracto de locales de negocio.

La Ley, 1985-2; p. 1049.

ALAMILLO SANZ, Fernando J.

Las obras en la Ley de Arrendamientos Urbanos.

La Ley, 1985-3; p. 926.

ALAMILLO SANZ, Fernando J., y GALINDO MALO, J.

Arrendamientos sometidos al Código Civil y a la Ley especial.

La Ley, 1985-4; pp. 1108 y ss.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Arrendamientos urbanos. Monografía de jurisprudencia (I).

La Ley, 1984-2; p. 880.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Arrendamientos urbanos. Monografía de jurisprudencia (II).

La Ley, 1984-3; p. 651.

ALCABAR LOPEZ, José Luis.

Arrendamientos urbanos. Monografía de jurisprudencia (III y IV).

La Ley, 1984-4; pp. 913 y 928.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Arrendamientos urbanos. Monografía de jurisprudencia (V y VI).

La Ley, 1985-1; pp. 801 y 905.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Arrendamientos urbanos. Monografía de jurisprudencia (VII y VIII).

La Ley, 1985-2; pp. 907 y 926.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Arrendamientos urbanos. Monografía de jurisprudencia (IX y X).
La Ley, 1985-4; p. 999.

ARECHEDERRA ARANZADI, Ignacio.

Tanteo convencional y traspaso de negocio.

R.C.D.I., núm. 536, enero-febrero 1980; pp. 17 y ss.

BONET CORREA, José.

La distinción de un pacto de elevación de la renta y una cláusula de incremento unilateral de un arrendamiento urbano. Comentario a la STS de 13 de febrero de 1980.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. II, abril-junio 1980; pp. 479 y ss.

BONET CORREA, José.

La nueva normativa sobre el aumento y la liberalización de las rentas actualizadas en los contratos de arrendamientos urbanos.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. II, abril-junio 1981; pp. 377 y ss.

BONET CORREA, José.

El pacto de actualización de la renta de un local de negocio: su aumento no acumulativo.

A.D.C., tomo XXXV, fasc. I, enero-marzo 1982; pp. 224 y ss.

BONET CORREA, José.

La validez o nulidad de las cláusulas de elevación de la renta en los arrendamientos urbanos. Comentario a la STS de 20 de noviembre de 1980.

A.D.C., tomo XXXV, fasc. II, abril-junio 1982; pp. 520 y ss.

BONET CORREA, José.

De nuevo sobre la confusión entre las cláusulas de estabilización y las de elevación de la renta en un arrendamiento urbano. Comentario a la STS de 5 de abril de 1981.

A.D.C., tomo XXXV, fasc. III, julio-septiembre 1982; pp. 872 y ss.

BONET CORREA, José.

Limitaciones legales a la renta pactada con cláusula de actualización en un arrendamiento de local de negocio. Comentario a la STS de 11 de abril de 1981.

A.D.C., tomo XXXV, fasc. IV, octubre-diciembre 1982; pp. 1220 y ss.

BONET CORREA, José.

La validez de una cláusula de estabilización de la renta cuando su eficacia deviene a petición del arrendador de un local de negocio. Comentario a la STS de 23 de noviembre de 1981.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. I, enero-marzo 1983; pp. 279 y ss.

BONET CORREA, José.

La revisión pactada de la renta arrendaticia urbana ante la legislación especial limitativa. Comentario a la STS de 8 de marzo de 1982.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. II, abril-junio 1983; pp. 605 y ss.

BONET CORREA, José.

El alcance cuantitativo de la revisión de la renta en un local de negocio con cláusula de actualización. Comentario a la STS de 24 de mayo de 1982.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. II, abril-junio 1983; pp. 613 y ss.

BONET CORREA, José.

La determinación cuantitativa de la renta arrendaticia urbana, pactada su revisión cada cinco años, ante la legislación limitativa. Comentario a la STS de 11 de octubre de 1982.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. III, julio-septiembre 1983; pp. 1003 y ss.

BONET CORREA, José.

La naturaleza jurídica de las cláusulas estabilizadoras de la renta arrendaticia urbana. Comentario a la STS de 22 de junio de 1983.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. II, abril-junio 1984; pp. 552 y ss.

BONET CORREA, José.

La actualización de la renta urbana sobre la renta obtenida de las revisiones precedentes y no en base a la inicial. Comentario a la STS de 22 de junio de 1984.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. II, mayo-agosto 1985; pp. 459 y ss.

BONET CORREA, José.

La aplicación de la revisión de la renta al finalizar cada período de tiempo pactado en cláusula de estabilización. Comentario a la STS de 20 de octubre de 1984.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. III, octubre-diciembre 1985; pp. 771 y ss.

BONET CORREA, José.

La revisión de la renta arrendaticia urbana mediante el pacto de su elevación en función de la variación de los índices ponderados del coste de la vida. Comentario a la STS de 23 de enero de 1985.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. IV, octubre-diciembre 1985; pp. 1081 y ss.

BONET CORREA, José.

Cláusula de revisión arrendaticia sobre la renta consolidada y no sobre la base. Comentario a la STS de 11 de marzo de 1985.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. I, enero-marzo 1986; pp. 261 y ss.

BONET CORREA, José.

La necesidad de exigencia o del ejercicio oportuno de una cláusula de estabilización de la renta. Comentario a la STS de 19 de junio de 1985.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. II, abril-junio 1986; pp. 643 y ss.

BONET CORREA, José.

Cláusula revisora de aumento del 10 por 100 de la renta urbana para una vivienda y dos locales de negocios. Comentario a la STS de 31 de octubre de 1984.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. III, julio-septiembre 1986; pp. 937 y ss.

BONET CORREA, José.

El ejercicio anómalo de la facultad de revisión en los contratos de arrendamiento urbano con cláusula de estabilización. Comentario a la STS de 23 de junio de 1986.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. IV, octubre-diciembre 1986; pp. 1311 y ss.

CARRASCO PEREDA, Angel.

La obligación del arrendador de mantener al arrendatario en la posesión útil de la cosa arrendada.

Poder Judicial, núm. 1, marzo 1986; pp. 71 y ss.

DE CASTRO FERNANDEZ, Jaime M.

Las cláusulas de estabilización en los arrendamientos urbanos.

R.J.C., 1986; pp. 485 y ss.

FERREIRO LAPATZA, José Juan.

La aplicación del IVA a los arrendamientos de local de negocio: normativa comunitaria y legislación española.

La Ley, 1986-2; pp. 969 y ss.

FUENTES LOJO, Juan V.

Los contratos de arrendamiento de fincas urbanas ante el IVA.

La Ley, 1986-2; pp. 955 y ss.

GARCIA SERRANO, Francisco A.

Arrendamiento de local para garaje, interpretación de la Ley y otras cuestiones (Notas a propósito de la Resolución de 5-10-81).

R.C.D.I., núm. 551, julio-agosto 1982; pp. 1085 y ss.

GIL RODRIGUEZ, Jacinto.

Desahucio de local de negocio. Arrendamiento de temporada: calificación, nota esencial y flexibilidad del requisito. No sujeción a la LAU. Ausencia de prórroga legal. Abuso del derecho. Renuncia del arrendatario. Incongruencia. Comentario a la STS de 6 de noviembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2127 y ss.

GIL RODRIGUEZ, Jacinto.

Nulidad de contrato. Arrendamiento de local con pacto de prórroga anual a voluntad del arrendatario. Desnaturalización del contrato de arrendamiento. Diferencia con prórroga legal. Renuncia de derechos y mutuo disenso. Comentario a la STS de 17 de noviembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2159 y ss.

GIL RODRIGUEZ, Jacinto.

Derecho de retorno del arrendatario de local de negocio por derribo del inmueble. Litisconsorcio pasivo necesario. Cosa juzgada. Calificación del inmueble a los efectos del artículo 91 de la LAU. Comentario a la STS de 31 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 347 y ss.

GOMEZ DE LA ESCALERA, Carlos Rafael.

Los arrendamientos de inmuebles destinados al ejercicio de una actividad profesional frente al IVA.

La Ley, 1986-3; pp. 915 y ss.

GRANADOS JARQUE, Enrique.

Alcance del artículo 467 del C. C. en los arrendamientos otorgados por los usufructuarios y su relación con los artículos 57 y 114, número 12 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos.

R.J.C., núm. 1, 1983; pp. 225 y ss.

HUALDE SANCHEZ, José Javier.

Arrendamientos urbanos: de local de negocio. Interpretación del pacto de revisión de renta. Cláusula de estabilización. Aumento acumulativo de la renta. Comentario a la STS de 22 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1893 y ss.

HUALDE SANCHEZ, José Javier.

Arrendamientos urbanos. Cláusula de revisión de renta: validez de la que permite el aumento o disminución de la renta, aunque solamente prevea el procedimiento para la revisión al alza. Comentario a la STS de 23 de enero de 1985.
C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2317 y ss.

HUALDE SANCHEZ, José Javier.

Arrendamientos urbanos: de vivienda. Retracto. Cesión gratuita. Consentimiento del arrendador. Mala fe: confección de un derecho de tanteo en favor del titular del arrendamiento no ocupante de la vivienda. Renuncia del arrendador a instar la resolución. Comentario a la STS de 7 de mayo de 1985.
C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2633 y ss.

HUALDE SANCHEZ, José Javier.

Arrendamientos urbanos: de local de negocio. Arrendatarios solidarios. Subrogación. Resolución del contrato: renuncia del arrendatario superstite y entrada en el local de la heredera del arrendatario fallecido. Comentario a la STS de 31 de mayo de 1985.
C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2717 y ss.

ILLESCAS ORTIZ, Rafael.

Arrendamiento de industria o negocio. Cláusula de revisión de renta. Destrucción parcial del objeto del Contrato. Comentario a la STS de 4 de mayo de 1983.
C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 575 y ss.

LAGUNA GONZALEZ DE CANALES, E. J.

Exigencias que impone el trato sucesorio en los contratos de arrendamientos urbanos en materia de rentas.
R.D.P., julio-agosto 1985; pp. 627 y ss.

MANZANARES SECADES, Alberto.

En torno a las limitaciones a los aumentos de los alquileres en los arrendamientos urbanos.
A.D.C., tomo XXXV, fasc. III, julio-septiembre 1982; pp. 685 y ss.

MANZANARES SECADES, Alberto.

En torno a la validez o nulidad de las cláusulas de elevación de la renta de los arrendamientos urbanos.
R.D.P., diciembre 1985; pp. 1036 y ss.

MARTINEZ DE AGUIRRE Y ALDAZ, Carlos.

Inquilino formal e inquilino real: notas sobre una solución jurisprudencial. Comentario a la STS de 7 de mayo de 1985.
A.D.C., tomo XXXIX, fasc. II, abril-junio 1986; pp. 649 y ss.

MIQUEL GONZALEZ, José M.^a.

Comunidad hereditaria. Traspaso irregular de local de negocio. Impugnación por uno de los partícipes. Protección al arrendatario de buena fe. Comentario a la STS de 18 de junio de 1984.
C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1861 y ss.

MIRALLES GONZALEZ, Isabel.

Pago de la renta en el arrendamiento. Gastos de la partición hereditaria.

Compensación. Rendición de cuentas por el albacea. Comentario a la STS de 29 de enero de 1985.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2339 y ss.

MORENO ALVAREZ, F. J.

El inquilinato sin prórroga legal.

La Ley, 1985-4; p. 1196.

MORENO CATENA, Víctor.

Sucesión mortis causa en la titularidad de empresa y subrogación en el arrendamiento del local donde se ubica. Comentario a la STS de 24 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 63 y ss.

PEDRAZ PENALVA, Ernesto.

Desahucio de industria. Indebida admisión recurso de apelación: no acreditar o consignar pago de renta. Comentario a la STS de 30 de noviembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3245 y ss.

REBOLLEDO VARELA, Angel L.

La vivienda familiar y la Ley de Arrendamientos Urbanos. Comentario de JP.

La Ley, 1984-2; p. 504.

SAN ROMAN FERNANDEZ, José Ignacio.

La justa causa como motivo para la desocupación de vivienda.

La Ley, 1982-4; pp. 237 y ss.

SEIQUER VELASCO, Antonio.

Observaciones sobre la aplicación de fórmula de revisión de rentas de arrendamientos urbanos en el año 1981.

La Ley, 1981-1; pp. 1024 y ss.

SEMPERE, César.

Arrendamiento de industria. Actos propios. Cuestión de hecho. Comentario a la STS de 20 de septiembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 935 y ss.

— Arrendamientos rústicos. Aparcerías.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Juicio por desahucio por precario.

La Ley, 1981-3; pp. 713 y ss.

BALLARIN MARCIAL, A.

Conversión de la aparcería en arrendamiento.

R.D.N., núm. CXXVIII, abril-junio 1985; pp. 7.

BONET CORREA, José.

Los arrendamientos rústicos con renta actualizada.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. III, julio-septiembre 1981; pp. 747 y ss.

CABALLERO GONZALEZ, José M.ª.

el arrendamiento parcial, nuevo contrato agrario.

La Ley, 1982-3; pp. 731 y ss.

CALVO SANCHEZ, M.ª Carmen.

Las Juntas Arbitrales de los arrendamientos rústicos.

La Ley, 1984-4; p. 1236.

COBACHO GOMEZ, José Antonio.

La aparcería agrícola.

R.C.D.I., núm. 550, mayo-junio 1982; pp. 663 y ss.

COBACHO GOMEZ, José.

Retracto arrendaticio rústico ejercitado por aparcero. Interrupción, prescripción. Plazo de caducidad. Requisitos ejercicio retracto.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 3019 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Tradición no material. Constitutivo posesorio. Compraventa. Aparecería. Usufrucción. Comentario a la STS de 9 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 271 y ss.

CORRAL DUEÑAS, Francisco.

La nueva Ley de Arrendamientos Rústicos y el Registro de la Propiedad.

R.C.D.I., núm. 550, mayo-junio 1982; pp. 601 y ss.

DE LA OLIVA SANTOS, Andrés.

Formalismo sobre formalismo. Casación civil ordinaria y casación especial en arrendamientos rústicos.

La Ley, 1981-1; pp. 566 y ss.

DE LOS MOZOS, J. L.

La nueva Ley de Arrendamientos rústicos. Comparación crítica con la legislación anterior.

R.D.P., febrero 1982; p. 99.

ESTEBAN GOMEZ, José Carlos.

Cuestiones procesales en la nueva Ley de arrendamientos rústicos.

La Ley, 1981-2; p. 945.

FONSECA GONZALEZ, R.

El cultivador personal y su jubilación en la nueva Ley de arrendamientos rústicos.

R.D.P. junio 1983; p. 541.

GARCIA CANTERO, Gabriel.

Acceso a la propiedad del arrendatario rústico especialmente protegido, etc. Comentario a la STS de 5 de julio de 1980.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. III, julio-septiembre 1981; pp. 867 y ss.

LORENZO MERINO, Fernando.

La vigencia temporal del arrendamiento rústico: su incidencia en Galicia.

R.G.L.J., marzo 1985; pp. 361 y ss.

LLOMBART, María de los Desamparados.

Los derechos de adquisición preferente de fincas rústicas a favor de los arrendatarios.

R.D.P., abril 1983; p. 337.

MARTIN-BALLESTEROS HERNANDEZ, L.

De la familia foral a la familia agraria: la explotación familiar rural y la protección a su integridad.

R.D.P., noviembre 1982; pp. 1031 y ss.

MONTON REDONDO, Alberto.

La Ley de Arrendamientos Rústicos y el ámbito de sus normas procesales.

La Ley, 1983-2; p. 1325.

NAVARRO DELAGE, Gabriel.

El pensionista jubilado de la Seguridad Social puede seguir siendo arrendatario de finca rústica.

La Ley, 1986-4; pp. 1116 y ss.

F. TORRES, Teodora.

Arrendamiento finca rústica, desahucio por expiración plazo pactado. Prórroga legal: tácita reconducción. Comentario a la STS de 12 de julio de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2871 y ss.

F. TORRES, Teodora.

Arrendamiento de finca rústica; desahucio; inexistencia de la prórroga al no poderse revivir el contrato extinguido. Contrato anterior a la Ley de 31 de diciembre de 1980. Comentario a la STS de 30 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3377 y ss.

VALLEJO OSORNO, Juan Luis.

Sobre la renta de los arrendamientos rústicos.

R.D.P., mayo 1980; pp. 522 y ss.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos.

La duración y la renta en los arrendamientos rústicos.

R.D.P., julio-agosto 1983; p. 671.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos.

Tipología, duración y prórroga del arrendamiento rústico.

La Ley, 1983-3; p. 981.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos.

Gastos y mejoras en el arrendamiento rústico.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. I, enero-marzo 1984; pp. 63 y ss.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos.

Arrendamiento rústico regido por el Derecho común: prórroga indefinida a voluntad del arrendatario. Arbitrio de una parte y nulidad parcial. Congruencia basada en una petición subsidiaria. Comentario a la STS de 15 de octubre de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 2011 y ss.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos.

Arrendamiento rústico regido por la legislación especial. Cultivo directo y personal. Inexistencia de prórroga por falta de cultivo personal. Duración del arrendamiento ganadero conforme a la legislación derogada. Necesidad de separar el error de hecho y el de derecho en el recurso de casación rústico. Comentario a la STS de 12 de noviembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2153.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos.

Arrendamiento rústico regido por la legislación especial. Novación modificativa de aparcería en arrendamiento; calificación del contrato. Reducción de la renta por sequía. Indemnización por mejoras: pendiente su determinación, se excluye la mora del arrendatario. Comentario a la STS de 21 de junio de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2735 y ss.

VELASCO DE LA FUENTE, M.

Aspectos jurisdiccionales en la nueva Ley de arrendamientos rústicos.

R.D.P., octubre 1982; p. 912.

— Contrato de obra.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Contrato de obra. Vicios en edificios. Compraventa. Comunidades de propietarios. Comentario a la STS de 29 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 125 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Contrato de obra. Responsabilidad solidaria de constructor y arquitecto. Legitimación de la comunidad de propietarios. Comentario a la STS de 9 de mayo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; p. 595.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Contrato de obra: ruina, responsabilidad del promotor y de los arquitectos, responsabilidad solidaria, irrenunciabilidad previa a la misma, cómputo del plazo, litisconsorcio pasivo necesario. Prueba: valoración conjunta de la misma, prueba testifical, presunciones. Error; de hecho, de interpretación. Motivos intrascendentes. Incongruencia. Comentario a la STS de 13 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1841 y ss.

CABANILLAS SANCHEZ, Antonio.

Ejecución defectuosa de la obra inmobiliaria. Comentario a la STS de 3 de octubre de 1979.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. I, enero-marzo 1980; pp. 194 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Contrato de obra. Compraventa de pisos. Incumplimiento contractual. Comentario a la STS de 23 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; p. 255.

CLAVERIA GONSALBEZ, Luis Humberto.

Contrato de obra. Indemnización por cumplimiento defectuoso. Comentario a la STS de 25 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 429 y ss.

CLAVERIA GONSALBEZ, Luis Humberto.

Cumplimiento defectuoso de contrato de obra. Comentario a la STS de 7 de abril de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; p. 525.

CLAVERIA GONSALBEZ, Luis Humberto.

Resolución por incumplimiento, judicial y extrajudicial. Incongruencia. Desistimiento unilateral del comitente en el contrato de arrendamiento de obra. Comentario a la STS de 8 de julio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 849 y ss.

DIEZ-PICAZZO, Luis.

Mora del deudor y liquidez de la deuda. Existencia de un litigio sobre el precio.

Contrato de obra: precio cierto. Prueba de presunciones y su apreciación por el juzgador. Comentario a la STS de 12 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1835 y ss.

GETE-ALONSO Y CALERA, M.ª del Carmen.

Contrato de ejecución de obra. Obligación solidaria: extinción, novación por transacción con alguno de los codeudores. Cláusula de revisión de precios.

Comentario a la STS de 29 de septiembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1991 y ss.

QUINTANA CARLO, Ignacio.

Sociedad civil. Contrato de obra. Comentario a la STS de 29 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 143 y ss.

— Arrendamiento de servicios.

ABELLAN HONRUBIA, Victoria.

Libertad de establecimiento y libre prestación de servicios en la CEE.

R.J.C., núm. 2, 1985; pp. 293 y ss.

ABELLAN HONRUBIA, Victoria.

Libertad de establecimiento y libre prestación de servicios en la CEE.

R.J.C., núm. 3, 1985; pp. 619 y ss.

DARGALLO NIETO, Marita.

Libertad de establecimiento en la CEE y las profesiones.

R.J.C., 1986; pp. 519 y ss.

DOLZ LAGO, M. J.

La relación laboral especial de los artistas de espectáculos públicos.

R.D.P., febrero 1983; p. 122.

LUCAS FERNANDEZ, Francisco.

El pago del precio en el arrendamiento de servicios profesionales.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1469 y ss.

MIQUEL CALATAYUD, José Antonio.

Consideraciones apresuradas sobre la libre prestación de servicios en España por Abogados comunitarios. Real Decreto 607/1986, de 21 de marzo.

La Ley, 1986-2; pp. 1232 y ss.

REBOLLEDO VARELA, J. L.

Algunos aspectos del contrato de arquitecto. Los honorarios.

R.D.P., noviembre 1985; pp. 923 y ss.

TAGLIAVIA LOPEA, Donato E.

Altos Directivos y derecho del Trabajo.

R.D.B., núm. 4, octubre-diciembre 1981; pp. 948 y ss.

VALLADARES RASCON, Etelvina.

El Real Decreto 1.382/1985, sobre el personal de alta dirección.

La Ley, 1985-4; p. 1153.

VARA DE PAZ, Nemesio.

La libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios.

R.D.M., núms. 161-162, julio-diciembre 1981; pp. 457 y ss.

— Depósito.

VALPUESTA FERNANDEZ, M.^a del Rosario.

Frutos, productos y accesiones en el Depósito Civil (para la exégesis del artículo 1.770-1.º del C. C.).

R.D.N., núms. CXVII-CXVIII, julio-diciembre 1982; pp. 345 y ss.

— Renta vitalicia.

RODRIGUEZ LOPEZ, Félix.

La naturaleza «ob rem» de la obligación de Renta Vitalicia.

R.C.D.I., núm. 541, noviembre-diciembre 1980; pp. 1335 y ss.

Mandato. Mediación.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Cuestión nueva. Mandato por tiempo determinado. Pacto de irrevocabilidad.

Mandato retribuido. Comentario a la STS de 25 de noviembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1147 y ss.

GORDILLO CAÑAS, Antonio.

Mandato aparente; ratificación tácita; constructor que, sin mandato expreso, actúa en representación del promotor; documento privado no suscrito, pero consentido, por el deudor; nexo lógico entre el hecho demostrado y el que se trata de inferir. Comentario a la STS de 10 de mayo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1661 y ss.

GORDILLO CAÑAS, Antonio.

Factor mercantil. Representación aparente: autorización de uso de signos externos como membretes, rótulos, etcétera. Mandato y poder. Representación directa. Actuación en interés ajeno y eficacia directa. Representación mercantil frente a representación civil: contratación en masa y seguridad del tráfico jurídico. Comentario a la STS de 28 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1919 y ss.

HERNANDEZ MORENO, Alfonso.

Mandato, poder y representación: una nueva lectura del art. 1.716 del C. C.

R.J.C., núm. 2, abril-junio 1980; pp. 373 y ss.

JORDANO BAREA, Juan B.

Mandato para adquirir y titularidad fiduciaria.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1423 y ss.

LEON ALONSO, J.

El mandato de crédito.

R.D.P., diciembre 1982; pp. 1975 y ss.

— Préstamo.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Fianza. Prórroga concedida al deudor. Prevista en el contrato de préstamo. Comentario a la STS de 8 de mayo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1623 y ss.

EGEA FERNANDEZ, Juan.

Préstamo mutuo. Fianza solidaria. Resición por lesión ultra dimidium. Acción subrogatoria. Acción revocatoria. Comentario a la STS de 12 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1399 y ss.

GETE-ALONSO Y CALERA, M.^a del Carmen.

Mutuo. Compraventa. Comentario a la STS de 10 de enero de 1983 de 10 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 15 y ss.

GETE-ALONSO Y CALERA, M.^a del Carmen.

Préstamo con garantía hipotecaria. Aportación a sociedad anónima de finca gravada con hipoteca. Pago por tercero: utilidad; reembolso, subrogación; determinación del deudor de la obligación pagada. Comentario a la STS de 16 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3301 y ss.

LOPEZ SANCHEZ, Manuel Angel.

Descubiertos en cuenta corriente bancaria: distinción entre cuenta corriente del depósito y cuenta corriente de crédito; y entre éstos y el contrato de préstamo. Comentario a la STS de 14 de diciembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1479 y ss.

— Contrato de seguro.

CALZADA CONDE, M.^a de los Angeles.

Contrato de seguro. Inexistencia del seguro múltiple. Nulidad del contrato. Comentario a la STS de 13 de abril de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 535 y ss.

CALZADA CONDE, M.^a de los Angeles.

Seguro voluntario de responsabilidad civil de automóviles. Inexistencia de cosa juzgada. Tomador del seguro no propietario ni usuario del vehículo. Cobertura del seguro respecto al conductor y propietario responsable de los daños. Comentario a la STS de 25 de mayo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2699 y ss.

CALZADA CONDE, M.^a de los Angeles.

Contrato de seguro. Falta de pago de la primera prima imputable a la propia compañía aseguradora. Comentario a la STS de 22 de noviembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 3117 y ss.

CREMADES, Bernardo M.

La cobertura de los riesgos en los negocios internacionales.

La Ley, 1982-2; pp. 999 y ss.

DE LA CUESTA RUTE

Forma y prueba del contrato de seguro.

La Ley, 1982-3; pp. 132 y ss.

EMBID IRUJO, José Miguel.

El seguro de caución: régimen jurídico convencional y naturaleza jurídica.

La Ley, 1986-2; pp. 1064 y ss.

FONT RIBAS, Antoni.

Contrato de seguro de caución. Cláusulas abusivas. Contrato de adhesión. Comentario a la STS de 16 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 237 y ss.

GARCIA CARRASCO Y GARCIA, Amador.

Comentarios jurídico-prácticos sobre en torno a la regulación legal de la producción de seguros.

La Ley, 1985-4; pp. 1204.

GARCIA-LUENGO, Ramón Bernabé.

Consideraciones sobre el seguro por cuenta ajena.

R.D.M., núms. 167-168, enero-junio 1983; pp. 7 y ss.

MIROSA MARTINEZ, Pedro.

Algunas notas sobre el régimen de la póliza en el contrato de seguro.

R.J.C., núm. 3, 1985; pp. 733 y ss.

MULLERAT, Ramón M.

La Ley francesa núm. 78/12, de 4 de enero de 1978, relativa a la responsabilidad y al seguro en la construcción.

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1981; pp. 753 y ss.

MULLERAT, Ramón M.

La Ley francesa núm. 78/12, de 4 de enero de 1978, relativa a la responsabilidad y al seguro en la construcción (2.ª Parte).

R.J.C., núm. 1, 1983; pp. 233 y ss.

PANTELEON PRIETO, A. Fernando.

Accidente de circulación. Responsabilidad extracontractual. Seguro Obligatorio. Comentario a la STS de 27 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 93 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. Accidente de circulación. Ambito de cobertura del Seguro Obligatorio. Comentario a la STS de 8 de julio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 837 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual: accidente de circulación. Seguro voluntario de responsabilidad civil. Excepciones oponibles por el asegurador al perjudicado. Comentario a la STS de 28 de enero de 1985.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2327 y ss.

SANCHEZ CALERO, Fernando.

La aplicación de la Ley del Contrato de Seguro al régimen del Seguro Obligatorio de automóviles.

La Ley, 1981-3; pp. 809 y ss.

SANTOS BRIZ, J.

La reforma del seguro del automóvil: repercusiones en dicha reforma de la Ley 50/80, de 8 de octubre, de contrato de seguro.

R.D.P., noviembre 1983; p. 995.

SOTO NIETO, Francisco.

Acción directa del perjudicado contra el asegurador voluntario. Su ejercicio en vía penal. Ley del Contrato de Seguro de 8 de octubre de 1980.

La Ley, 1981-2; pp. 1006 y ss.

SOTO NIETO, Francisco.

Adaptación de la Ley sobre uso y circulación de vehículos de motor al ordenamiento jurídico comunitario.

La Ley, 1986-4; pp. 1120 y ss.

STORCH DE GRACIA Y ASENSIO, J. G.

Contratos de seguro de responsabilidad civil. Comentario de jurisprudencia.

La Ley, 1985-2; p. 505.

— Transacción. Arbitraje.

AIBORS MENDEZ, Eduardo.

Ejecución de laudos arbitrales extranjeros.

La Ley, 1982-3; pp. 543 y ss.

ARMENTA DEU, Teresa.

Perspectivas de futuro de la cláusula compromisoria arbitral.

R.J.C., núm. 2, 1984; pp. 329 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Forma de la donación de inmuebles. Contrato de transacción. Escritura de reconocimiento. Interpretación del negocio jurídico. Autonomía de la voluntad.

Comentario a la STS de 15 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 3001 y ss.

DE MIQUEL BERENGUER, Julio.

La cláusula de arbitraje en las relaciones comerciales internacionales.

R.J.C., núm. 2, abril-junio 1982; pp. 483 y ss.

FENECH NAVARRO, Miguel.

Arbitrajes en las relaciones comerciales entre Empresarios de la CEE y de la América Latina.

La Ley, 1981-3; pp. 735 y ss.

GRIJERA NAON, Horacio A.

El arbitraje comercial en el Derecho argentino interno e internacional privado.

R.D.M., núm. 163, enero-marzo 1982; pp. 115 y ss.

LUNA SERRANO, Agustín.

La ineficacia de la transacción.

A.A.M.N., vol. XXIII, 1983; pp. 111 y ss.

ROCA TRIAS, Encarna.

Impugnación de transacción sobre cuestiones patrimoniales derivadas de matrimonio. Comentario a la STS de 4 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3253 y ss.

Sociedad civil.

BADIA SALILLAS, Angel.

En torno a la problemática de la personalidad jurídica de la sociedad civil en el Derecho español.

R.C.D.I., núm. 573, marzo-abril 1986; pp. 317 y ss.

BONET CORREA, José.

El enriquecimiento injusto a consecuencia de la inflación en la liquidación de una sociedad civil particular. Comentario a la STS de 1 de diciembre de 1980.

A.D.C., tomo XXXV, fasc. I, enero-marzo 1982; pp. 232 y ss.

CALZADA CONDE, M.^a Angeles.

Sociedad anónima: falta de inscripción registral. Sociedad civil irregular. Tercería de dominio. Comentario a la STS de 24 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; p. 1531.

MUÑOZ XANCO, J.

El condominio español en su aspecto distintivo de la sociedad.

R.D.P., noviembre 1985; p. 953.

QUINTANA CARLO, Ignacio.

Sociedad civil. Contrato de obra. Comentario a la STS de 29 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 143 y ss.

— Contratos de garantía. Fianza.

ARECHEDERRA ARANZADI, Luis I.

Los artículos 321 y 322 de la Compilación catalana en la praxis de la sala 2.^a de la A. T. de Barcelona.

La Ley, 1984-1; p. 1119.

BLANCO CAMPAÑA, Jesús.

Aval cambiario y aval como contrato de garantía.

R.D.B., núm. 7, julio-septiembre 1982; pp. 677 y ss.

CAFFARENA LAPORTA, Jorge.

Cesión de crédito. Fianza y aval cambiario. Comentario a la STS de 11 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 25 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Aval. Aval cambiario. Fianza. Contratos de garantía atípicos. Comentario a la STS de 11 de julio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 859 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Fianza. Prórroga concedida al deudor. Prevista en el contrato de préstamo. Comentario a la STS de 8 de mayo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1623 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Fianza simple no solidaria de obligación cambiaria; aval; beneficio de excusión; quiebra del deudor principal; prescripción. Interpretación de los contratos. Comentario a la STS de 17 de junio de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2725 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Incumplimiento de contrato; resolución; indemnización de daños y perjuicios. Cláusula penal. Fianza; beneficio de excusión; extinción por novación o prórroga de la obligación principal. Comentario a la STS de 3 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2949 y ss.

EGEA FERNANDEZ, Juan.

Préstamo mutuo. Fianza solidaria. Rescisión por lesión ultra dimidium. Acción subrogatoria. Acción revocatoria. Comentario a la STS de 12 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1399 y ss.

GALAN CORONA, Eduardo.

Letra de cambio: falta de legitimación combiaria de quien recibe una letra de cambio en base a su condición de fiador extracambiario. Fianza: derecho del fiador frente al deudor afianzado. Comentario a la STS de 11 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1827 y ss.

HERVAS CUARTERO, Enrique.

Las garantías contractuales en las transacciones con el exterior.

R.D.B., núm. 11, julio-septiembre 1983; pp. 579 y ss.

LACRUZ BERDEJO, José Luis.

La causa en los contratos de garantía.

R.C.D.I., núm. 544, mayo-junio 1981; p. 709.

LOPEZ URIEL, Santiago.

Reclamación de cantidad por incumplimiento de contrato. «Carta de confort»: semejanza con la fianza; requisitos; admisibilidad en nuestro ordenamiento.

Fianza: prestación por la sociedad anónima; órgano competente; analogía a estos efectos, con la obligación derivada de la «carta de confort». Inexistencia de ambas en el caso. Comentario a la STS de 16 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3313 y ss.

MANZANARES SECADES, Albert.

La cofianza: análisis de los arts. 1.837 y 1.844 del Código Civil.

R.C.D.I., núm. 574, mayo-junio 1986; pp. 735 y ss.

SUSO VIDAL, José M.^a.

El derecho de regreso entre coavalistas de créditos bancarios: especial consideración del supuesto de pago voluntario al acreedor por parte de uno de ellos.
R.D.M., núms. 157-158, julio-diciembre 1980; pp. 519 y ss.

— **Enriquecimiento sin causa.**

ALVAREZ CAPEROCHIPI, J. Antonio.

El interés, el justiprecio y el enriquecimiento injusto.

R.C.D.I., núm. 564, septiembre-octubre 1984; pp. 1183-1196.

ALVAREZ CAPEROCHIPI, J. Antonio.

Congruencia. Distinción entre acción de enriquecimiento y acción indemnizatoria de daños y perjuicios; el deber de restituir el lucro cesante; volumen de edificabilidad y construcción extralimitada. Comentario a la STS de 5 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2959 y ss.

BONET CORREA, José.

El enriquecimiento injusto a consecuencia de la inflación en la liquidación de una sociedad civil particular. Comentario a la STS de 1 de diciembre de 1980.

A.D.C., tomo XXXV, fasc. I, enero-marzo 1982; pp. 232 y ss.

CARRASCO PERERA, Angel.

Cesión de vivienda. Mejoras en cosa ajena. Enriquecimiento injusto. Congruencia. Comentario a la STS de 25 de noviembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3215 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Cesión de modelos de utilidad y patentes. Causa y objeto del contrato. Resolución por incumplimiento. Indemnización de daños y perjuicios. Enrichamiento injusto. Comentario a la STS de 17 de enero de 1985.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2293 y ss.

MOISSET DE ESPANES, Luis.

Notas sobre el enriquecimiento sin causa.

R.G.L.J., septiembre 1980; pp. 263 y ss.

VII. RESPONSABILIDAD CIVIL

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Legitimación activa en el juicio ejecutivo de la Ley de Automóvil. Comentario jurisprudencial.

La Ley, 1980; pp. 99 y ss.

ALDAR RIERA, Enrique.

La responsabilidad civil del empresario en el accidente del trabajador en la empresa.

R.D.P., marzo 1980; pp. 245 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Responsabilidad extracontractual: de la Administración. Jurisdicción competente. Aplicación de la Constitución. Caso de muerte. Comentario a la STS de 5 de julio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 809 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Derecho de autor. Contrato de edición. Defraudación de la propiedad intelectual. Doctrina de los actos propios. Responsabilidad contractual y extracontractual. Comentario a la STS de 14 de octubre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 993 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Responsabilidad extracontractual: jurisdicción competente; culpa de la víctima. Requisitos del recurso de casación. Jurisprudencia. Comentario a la STS de 22 de noviembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3187 y ss.

BISBAL MENDEZ, Joaquín.

La responsabilidad extracontractual y la distribución de los costes del progreso.

R.D.M., núms. 167-168, enero-junio 1983; pp. 75 y ss.

BONET RAMON, Francisco.

Responsabilidad legal (estricta).

R.G.L.J., noviembre 1981; pp. 427 y ss.

CAPON REY, Francisco.

La prescripción anual de las acciones civiles derivadas de culpa extracontractual caso de haberse tramitado diligencias criminales. Comentario a la STS de 31 de marzo de 1981 y STS de 24 de diciembre de 1980.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. I, enero-marzo 1983; pp. 288 y ss.

CERDA OLMEDO, Miguel.

Responsabilidad civil por daños futuros.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. III, octubre-diciembre 1985; pp. 623 y ss.

CONS GARCIA, Javier.

La responsabilidad civil del militar USA en España. Un comentario en torno a las consecuencias prácticas del Acuerdo de Desarrollo del Tratado de Amistad y Cooperación Hispano-Norteamericano de 1987.

La Ley, 1981-3; pp. 833 y ss.

CRISTOBAL MONTES, Angel.

La cuestión sobre la mancomunidad o solidaridad de la responsabilidad por acto ilícito común en la jurisprudencia y en la doctrina españolas.

R.D.N., núms. CXXIX-CXXX, julio-diciembre 1985; pp. 101 y ss.

DE ANGEL YAGUEZ, Ricardo.

Indeterminación del causante de un daño extracontractual (Sentencias de la Audiencia Territorial de Burgos de 4 de diciembre de 1980 y de Palma de Mallorca de 24 de enero de 1980).

R.G.L.J., enero 1983; pp. 23 y ss.

MULLERAT, Ramón M.

La Ley francesa núm. 78-12 de 4 de enero de 1978, relativa a la responsabilidad y al seguro en la construcción.

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1981, pp. 753 y ss.

MULLERAT, Ramón M.

La Ley francesa núm. 78-12 de 4 de enero de 1978, relativa a la responsabilidad y al seguro en la construcción (2.ª Parte).

R.J.C., núm. 1, 1983; pp. 233 y ss.

ORTIZ RODRIGUEZ, Celso.

Los daños morales en la responsabilidad patrimonial de la Administración pública.

La Ley, 1985-4; p. 1166.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Accidente de circulación. Responsabilidad extracontractual. Seguro Obligatorio. Comentario a la STS de 27 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 93 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Indulto. Responsabilidad extracontractual y responsabilidad civil derivada de delito. Comentario a la STS de 28 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 103 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. prescripción de la acción. Comentario a la STS de 8 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 405 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. Comentario a la STS de 10 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 447 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. Responsabilidad por los hechos de los dependientes. Comentario a la STS de 27 de mayo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 617 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. Daño: existencia real y prueba. Valor probatorio del auto ejecutivo de la Ley de Uso y Circulación de Vehículos de Motor. Comentario a la STS de 25 de junio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 789 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual y responsabilidad civil «derivada de delito»: indulto. Prescripción. Interrupción del plazo. Comentario a la STS de 7 de junio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 825 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. Accidente de circulación. Ámbito de cobertura del Seguro Obligatorio. Comentario a la STS de 8 de julio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 837 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. Prescripción extintiva y adquisitiva. Acción de deslinde. Error de derecho en la apreciación de la prueba. Comentario a la STS de 29 de septiembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 957 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Diálogo sobre la indemnización por causa de muerte.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1567 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. Prescripción de la acción: interrupción. Responsabilidad por hecho propio y por hechos de los dependientes. Comentario a la STS de 9 de diciembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1195 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad contractual y responsabilidad extracontractual. Prescripción extintiva; plazo de prescripción. Comentario a la STS de 26 de enero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1257 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual; prescripción de la acción: interrupción. Solidariedad entre asegurador y asegurado. Buena Fe. Comentario a la STS de 2 de febrero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1315 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. Prescripción de la acción: interrupción por reclamación extajudicial. Personas jurídicas: abuso de la personalidad y «levantamiento del velo». Comentario a la STS de 28 de mayo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1707 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual: daños producidos por filtraciones de aguas procedentes del piso superior. Comentario a la STS de 12 de abril de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1601 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad extracontractual y responsabilidad contractual (contrato de transporte): congruencia y principio «iura novit curia». Prescripción de la acción: plazo e interrupción. Culpa y caso fortuito. Cantidad de daño. Responsabilidad por hechos de los dependientes: relación de dependencia. Litisconsorcio pasivo necesario. Comentario a la STS de 10 de mayo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1645 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad extracontractual y responsabilidad contractual (contrato de arrendamiento de cosas). Solidaridad entre los civilmente corresponsables de un daño. Doctrina del «fallo justificado». Comentario a la STS de 19 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1869 y ss.

DE ANGEL YAGUEZ, Ricardo, y ZORRILLA RUIZ, Manuel M.ª.
Responsabilidad civil de la Administración. Jurisdicción competente y otros extremos. Comentarios a la STS de 5 de julio de 1983.
A.D.C., tomo XXXVII, fasc. IV, octubre-diciembre 1984; pp. 1237 y ss.

DE ANGEL YAGUEZ, Ricardo.
Reciente jurisprudencia en materia de daños derivados de actuaciones judiciales civiles.
La Ley, 1986-1; pp. 1115 y ss.

FERNANDEZ COSTALES, Javier.
La responsabilidad civil en los estadios de fútbol y recintos deportivos.
La Ley, 1985-3; p. 948.

FERNANDEZ MARTIN-GRANIZO, Mariano.
La obligación de indemnizar por parte del Estado en los supuestos de daños a las personas causados por bandas o grupos armados (Real Decreto-Ley 3/1979, de 26 de enero).
A.D.C., tomo XXXIII, fasc. IV, octubre-diciembre 1980; pp. 865 y ss.

FORCADA JORDI, Marcos.
La responsabilidad civil dimanante del art. 1.903 del C. C. y su posible inconstitucionalidad.
La Ley, 1986-4; pp. 1022 y ss.

GARCIA AMIGO, Manuel.
Ley para la defensa de consumidores y usuarios: responsabilidad civil extracontractual.
Act. Civil 1986, núm. 395; pp. 1209 y ss.

GARCIA VICENTE, Fernando.
La responsabilidad civil de los padres por actos del hijo menor: causas de exoneración.
A.D.C., tomo XXXVII, fasc. IV, octubre-diciembre 1984; pp. 1033 y ss.

GIL RODRIGUEZ, Jacinto.
Interdicto de obra nueva. Condena en costas al interdictante. Responsabilidad civil. Abuso de derecho. Comentario a la STS de 17 de marzo de 1984.
C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1509 y ss.

GOMEZ DE LA ESCALERA, Carlos Rafael.
Las obligaciones «extracontractuales» de un cónyuge y el nuevo régimen de responsabilidad de los bienes gananciales (Especial consideración de las obligaciones derivadas de la circulación).
La Ley, 1985-1; p. 1189.

IGARTUA ARREGUI, Fernando.
Responsabilidad civil extracontractual: ofensa al honor. Congruencia. Estipulación en favor de tercero. Contrato de publicidad con la Compañía Telefónica. Comentario a la STS de 13 de diciembre de 1984.
C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2235 y ss.

IGARTUA ARREGUI, Fernando.

Responsabilidad por nulidad de matrimonio; daño material y moral; indemnización al cónyuge de buena fe. Vicios del consentimiento: dolo, reserva mental, intimidación. Comentario a la STS de 26 de noviembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3227 y ss.

IZQUIERDO TOLSADA, Mariano.

La responsabilidad civil por los daños producidos en el ejercicio del derecho de reunión.

R.G.L.J., agosto 1983; pp. 121 y ss.

MANZANARES SECADES, Alberto.

Algunas consideraciones sobre la acción declarativa ordinaria y la acción ejecutiva en caso de responsabilidad derivada de accidente de automóvil. Comentario a la STS de 13 de noviembre de 1982).

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. I, enero-marzo 1984; pp. 325 y ss.

MARTINEZ CALCERRADA, Luis.

Especial estudio de la denominada «lex artis ad hoc» en la función médica.

Act. Civil 1986; núm. 542, pp. 1697 y ss.

MIQUEL GONZALEZ, José M.^a.

Observaciones en torno a la responsabilidad extracontractual por el hecho de un contratante independiente.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1501 y ss.

MOLINE JORQUES, J. Evaristo.

Observaciones sobre la llamada compensación de culpas.

La Ley, 1980; pp. 1054 y ss.

MONTORO CHINER, M.^a Jesús.

consideraciones sobre la Ley general para la defensa de consumidores y usuarios de 19 de julio de 1984 y la responsabilidad patrimonial de la administración.

R.J.C., núm. 3, 1985; pp. 679 y ss.

MORALES MORENO, Antonio Manuel.

Voluntad y causa en la renuncia a la indemnización por lesiones en caso de accidente.

Poder Judicial, núm. 3, septiembre 1986; pp. 123 y ss.

MORENO CATENA, Victor.

Prueba de presunciones; denuncia en casación. Responsabilidad civil extracontractual. Compensación de culpas. Comentario a la STS de 5 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1389 y ss.

MORENO CATENA, Victor.

Responsabilidad civil extracontractual. Documentos privados: eficacia probatoria. Pericia extrajudicial. Informa pericial: único medio probatorio para dictar sentencia. Comentario a la STS de 25 de mayo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1679 y ss.

MORENO FLOREZ, Rosa M.^a.

¿Concurrencia de culpas o concurrencia de causas?

Act. Civil 1986; núm. 721; pp. 2293 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad extracontractual y responsabilidad civil «derivada de delito».

Muerte del responsable. Prescripción de la acción de responsabilidad: plazo de prescripción. Comentario a la STS de 13 de julio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1953 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual: responsabilidad por los daños causados por menores no emancipados. Prescripción de la acción de responsabilidad interrupción del plazo de prescripción: reclamación extrajudicial y petición de conciliación. Analogía. Comentario a la STS de 22 de septiembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1979 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual: accidente de circulación. Seguro voluntario de responsabilidad civil. Excepciones oponibles por el asegurador al perjudicado. Comentario a la STS de 28 de enero de 1985.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2327 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual: accidente de trabajo. Compatibilidad de las indemnizaciones laborales y civiles. Prescripción de la acción: cómputo del plazo. Responsabilidad civil derivada del delito. Comentario a la STS de 6 de mayo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2609 y ss.

REBOLLEDO VARELA, Angel L.

Responsabilidad civil del personal sanitario en centros asistenciales: sus presupuestos básicos.

R.G.L.J., mayo 1986; pp. 669 y ss.

REGLERO CAMPOS, Fernando.

El juicio ejecutivo de la Ley del Automóvil. La culpa exclusiva de la víctima como causa de oposición al ejecutante.

Poder judicial, núm. 4, diciembre 1986; pp. 127 y ss.

ROCA JUAN, Juan.

Sobre el deber general de respeto a la persona.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. III, julio-septiembre 1986; pp. 763 y ss.

SALVADOR CODERCH, Pablo.

Presunción de inocencia y responsabilidad civil. Comentario a la STS de 26 de julio de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2895 y ss.

SANTOS BRIZ, J.

La responsabilidad civil de los médicos en el Derecho español.

R.D.P., julio-agosto 1984; pp. 643-681.

SEQUEIRA MARTIN, Adolfo.

El derecho a la indemnización de daños y perjuicios en la Ley General para la defensa de los consumidores y usuarios.

R.C.D.I., núm. 576, septiembre-octubre 1986; pp. 1443 y ss.

SOTO NIETO, Francisco.

Solidaridad entre el causante material del ilícito culposo y el responsable por «hecho de otro».

R.D.P., mayo 1981; pp. 435-453.

STORCH DE GRACIA Y ASENSIO, J. G.

Daños causados por los productos elaborados. Comentario de jurisprudencia.
La Ley, 1985-1; p. 615.

STORCH DE GRACIA Y ASENSIO, J. G.

Contratos de seguro de responsabilidad civil. Comentario de jurisprudencia.
La Ley, 1985-2; p. 505.

VALLS GOMBAU, José Francisco.

La extensión de la culpa extracontractual hacia un carácter social.
R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1980; pp. 99 y ss.

IX. LAS RELACIONES JURIDICO-REALES

— Derechos reales.

CARRASCO PERERA, Angel.

Transmisión del dominio. Título y tradición. Obligaciones condicionales. Accesión. Comentario a la STS de 27 de abril de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 555 y ss.

CASTILLO TAMARIT, V. José.

Donaciones con reserva de la facultad de disponer, prohibiciones de disponer, gananciales y legítima.

A.D.C., tomo XXXV, fasc. II, abril-junio 1982; pp. 355 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Tradición no material. Constituto posesorio. Compraventa. Aparcería. usuapción. Comentario a la STS de 9 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 271 y ss.

DE LOS MOZOS, José Luis.

Los derechos reales en la sistemática de Velez & Sarsfield.

R.D.P., junio 1986; pp. 491 y ss.

GORDILLO CAÑAS, Antonio.

*Compra de cosa ajena cuyo precio no llegó a pagar el vendedor «non Dominus».
«Traditio sine causa». ¿Adquisición de buena fe? Comentario a la STS de 5 de mayo de 1983.*

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. II, abril-junio 1984; pp. 564 y ss.

MOISSET DE ESPANES, Luis.

La transmisión del dominio y otros derechos reales en la reforma del C. C.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. II, abril-junio 1981; pp. 397 y ss.

RODRIGUEZ LOPEZ, Félix.

Las prohibiciones de disponer voluntarias. Estudio de sus efectos.

R.C.D.I., núm. 554, enero-febrero 1983; p. 9.

RODRIGUEZ LOPEZ, Félix.

Las prohibiciones de disponer voluntarias: extinción y cancelación.

R.C.D.I., núm. 557, julio-agosto 1983; p. 795.

— **Comunidad de bienes.**

ALBIÑANA CILVETI, César.

La comunidad y sus instituciones.

R.C.D.I., núm. 570, septiembre-octubre 1985; p. 1293.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Comunidad de pastos; servidumbre de pastos. Incongruencia. Infracción de Ley. Comentario a la STS de 24 de febrero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1365 y ss.

BLANQUER UBEROS, Roberto.

La idea de comunidad en la sociedad de gananciales. Alcance, modalidades y excepciones.

R.D.N., núm. CXV, enero-marzo 1982; pp. 7 y ss.

BLANQUER UBEROS, Roberto.

La idea de comunidad en la sociedad de gananciales. Alcance, modalidades y excepciones.

A.A.M.N., vol. XXV, 1982; pp. 43 y ss.

BRIOSO ESCOBAR, E. L.

Cuestiones sobre la comunidad de Derecho romano y la facultad de pedir la división.

R.D.N., núm. CVII, enero-marzo 1980; pp. 7 y ss.

CALO, Emanuele.

Multipropiedad y «consumer protection» en los Estados Unidos de América.

R.D.P., noviembre 1986; pp. 915 y ss.

IGLESIAS REDONDO, Juan.

Situaciones individuales y situaciones «communio» en el Derecho Romano.

R.D.P., septiembre 1981; pp. 778-783.

LEIVA DE LEIVA, A.

La propiedad cuadimensional. Un estudio sobre la multipropiedad.

R.C.D.I., núm. 566, enero-febrero 1985; pp. 29 y ss.

MENCHEN BENITEZ, Barlomé, y MENCHEN HERREROS, Francisco.

Dictamen sobre uso y disfrute de plazas de garaje. Copropiedad.

R.C.D.I., núm. 541, noviembre-diciembre 1980; pp. 1489 y ss.

MIQUEL GONZALEZ, José M.^a.

Reivindicación. Comunidad de montes de Galicia. Comunidad romana. Usucapión. Concurrencia de posesiones. Presunción de continuidad. Actos de un solo comunero. Comentario a la STS de 27 de enero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1269 y ss.

MUÑOZ XANCO, Juan.

Antecedentes y fundamentos histórico-legales de la acción divisoria de condominio.

La Ley, 1985-2; p. 1087.

MUÑOZ XANCO, Juan.

Naturaleza y clase de la «actio communi dividundo».

R.D.C.I., núm. 570, septiembre-octubre 1985; p. 1235.

MUÑOZ XANCO, Juan.

El condominio español en su aspecto distintivo de la sociedad.

R.D.P., noviembre 1985; p. 953.

MUÑOZ XANCO, Juan.

La división de la cosa común y el respeto a la voluntad testamentaria.

R.G.L.J., junio 1986; pp. 871 y ss.

MUÑOZ XANCO, Juan.

La fungibilidad de la condena judicial a dividir la cosa común.

La Ley, 1986-3; pp. 885 y ss.

PAVON, José Miguel.

Comunidades complejas en Régimen de División Horizontal.

R.G.D., núm. 486, marzo 1985; pp. 403-428.

ROCA GUILLAMON, Juan.

Consideraciones sobre la llamada «Multipropiedad».

R.D.N., núms. CXVII-CXVIII, julio-diciembre 1982; pp. 291 y ss.

RUBIO TORRANO, Enrique.

Derechos de uso o aprovechamiento sobre finca ajena. Helechales y corralizas en la Compilación o Fuero Nuevo de Navarra; prescripción y redención de los mismos. Bienes comunales y propiedad privada. Comentario a la STS de 16 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 3009 y ss.

SALAZAR GARCIA, Jorge.

Pacto de predivisión en el condominio: ¿Naturaleza real o personal? Notas sobre la R.D.G.R.N. de 1 de abril de 1981.

La Ley, 1981-4; pp. 985 y ss.

— Posesión. Usucapión.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Interdicto de obra nueva. Monografía de jurisprudencia.

La Ley, 1983-1; p. 989; 1983-2; pp. 989 y 1003 y ss.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Interdictos de recobrar y retener (I a III). Monografía de jurisprudencia.

La Ley, 1984-1; p. 937.

ALONSO PEREZ, Mariano.

Meditaciones sobre la esencia y funciones de la posesión.

La Ley, 1986-3; pp. 926 y ss.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Litisconsorcio pasivo necesario. Aguas privadas: Prescripción extintiva y adquisitiva. Interpretación de las normas jurídicas. Desvirtuación de la presunción posesoria de buena fe. Comentario a la STS de 13 de febrero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1345 y ss.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Acción negatoria de servidumbre. Servidumbre de desagüe. Usucapión de servidumbre. Límites del dominio: «servidumbre natural de aguas». Documento auténtico. Cuestión nueva. Comentario a la STS de 2 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1729 y ss.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Aguas privadas de manantial: propiedad sobre ellas; aprovechamiento por tercero. Adquisición por usucapión del dominio privado de las aguas de manantial. Servidumbre de acueducto: ampliación de la misma. Comentario a la STS de 29 de marzo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2571 y ss.

CARRASCO PERRERA, Angel.

Cesión de vivienda. Mejoras en cosa ajena. Enriquecimiento injusto. Congruencia. Comentario a la STS de 25 de noviembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3215 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Tradición no material. Constituto posesorio. Compraventa. Aparcería. Usucapión. Comentario a la STS de 9 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 271 y ss.

FERNANDEZ, Antonio.

Un caso especial de «possessio iuris» en D. 19-I-35.

R.D.P., mayo 1981; pp. 454-459.

GIL RODRIGUEZ, Jacinto.

Interdicto de obra nueva. Condena en costas al interdictante. Responsabilidad civil. Abuso de derecho. Comentario a la STS de 17 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1509 y ss.

GINESTA AMARGOS, José.

Usucapio Gregis.

R.D.N., núm. CXV, enero-marzo 1982; pp. 123 y ss.

GONZALEZ-ALEGRE BERANARDO, Manuel.

Prescripción y títulos nobiliarios.

La Ley, 1985-3; p. 968.

JORDANO BOREA, Juan B.

Una reelección sobre la posesión.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. IV, octubre-diciembre 1986; pp. 1035 y ss.

MIQUEL GONZALEZ, José M.^a.

Reivindicación. Comunidad de montes de Galicia. Comunidad romana. Usucapión. Concurrencia de posesiones. Presunciones de continuidad. Actos de un solo comunero. Comentario a la STS de 27 de enero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1269 y ss.

MORALES MORENO, Antonio Manuel.

Abuso de derecho y estado de necesidad como posibles límites al interdicto de recuperar la posesión.

Poder Judicial, núm. 2, junio 1981; pp. 59 y ss.

OSORIO SERRANO.

Usucapión liberatoria.

R.D.P., abril 1982; p. 339.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. Prescripción extintiva y adquisitiva.

Acción de deslinde. Error de derecho en la apreciación de la prueba. Comentario a la STS de 29 de septiembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 957 y ss.

REBOLLEDO VARELA, A. L.

Interdicto de obra nueva y posesión. Comentario de jurisprudencia.

La Ley, 1985-1; p. 545.

STORCH DE GRACIA Y ASENSIO, J. G.

Acerca de la imprescriptibilidad y de la prueba inmemorial de los títulos nobiliarios.

La Ley, 1985-3; p. 360.

VAZQUEZ BOTE, Eduardo.

La posesión ¿Posibilidad de un enfoque distinto?

R.G.L.J., septiembre 1983; pp. 203 y ss.

X. LA PROPIEDAD

— La propiedad.

AGUILO PIÑA, J. F.

La adquisición de inmuebles en España por extranjeros.

La Ley, 1985-1; p. 1060.

ALONSO PEREZ, Mariano.

Las relaciones de vecindad.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. II, abril-junio 1983.

ALONSO PEREZ, Mariano.

Las relaciones de vecindad.

A.A.M.N., volo. XXIII, 1983; pp. 39 y ss.

ALVAREZ CAPEROCHIPI, Antonio.

Algunas consideraciones sobre la propiedad urbana como derecho a un aprovechamiento medio.

R.D.P., marzo 1981; pp. 214-235.

ALVAREZ CAPEROCHIPI, J. A.

Reivindicación, castillos y fortalezas, dominio público-patrimonio del Estado, concepto de finca, valor de la descripción registral. Comentario a la STS de 17 de diciembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2253 y ss.

ALVAREZ CAPEROCHIPI, J. A.

Montes, declaración de dominio, deslinde administrativo, legitimación registral, publicidad registral. Comentario a la STS de 21 de enero de 1985.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2309 y ss.

ALVAREZ CAPEROCHIPI, J. A.

Reivindicación de montes; identificación de las fincas; prueba de la propiedad; valor del deslinde administrativo; alcance de la publicidad registral; concordancia entre realidad y Registro. Comentario a la STS de 21 de marzo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2543 y ss.

ALVAREZ CAPEROCHIPI, J. A.

Tercería de dominio. Anotación preventiva de embargo. Eficacia probatoria del documento privado. Inoponibilidad de títulos no inscritos. Deber de solicitar la nulidad o cancelación de la inscripción registral. Comentario a la STS de 26 de septiembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2929 y ss.

ARNAIZ EGUREN, Rafael.

Algunas consideraciones en torno al Derecho de Propiedad Inmobiliaria.

R.C.D.I., núm. 560, enero-febrero 1984; p. 61.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Tercería de dominio. Adquisición de inmueble en ejecución de hipoteca. Bienes inmuebles por destino (pertenencias). Extensión por hipoteca. Ley de ventas a plazos. Reserva de dominio. Comentario a la STS de 26 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1541 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Reserva de dominio: cláusula en compraventa de bien inmueble. Embargo del bien inmueble por acreedor del vendedor. Tercería de dominio. Comentario a la STS de 11 de julio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 873 y ss.

CALZADA CONDE, M.ª. Angeles.

Sociedad anónima: falta de inscripción registral. Sociedad civil irregular. Tercería de dominio. Comentario a la STS de 24 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; p. 1531.

CARCABA FERNANDEZ, María.

Configuración doctrinal de las adquisiciones a «non domino».

R.C.D.I., núm. 567, marzo-abril 1985; p. 343.

CARRASCO PERERA, Angel.

Acción de deslinde. Derribo de construcción contraria al Plan de Urbanismo. Comentario a la STS de 20 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 51 y ss.

CPRRAL DUEÑAS, Francisco.

La división de aprovechamiento de la tierra en Extremadura.

R.C.D.I., núm. 561, marzo-abril 1984; pp. 271-308.

CORRAL DUEÑAS, Francisco.

Las unidades mínimas de cultivo ante el Tribunal Supremo.

R.C.D.I., núm. 574, mayo-junio 1986; pp. 807 y ss.

CORRAL SALVADOR, Carlos.

Incidencia de la legislación internacional en la Ley del Patrimonio Histórico Español (13/1985, de 25 de junio).

R.G.L.J., noviembre 1985; pp. 771 y ss.

CHICO Y ORTIZ, José M.^a.

La propiedad y el Registro de la Propiedad. Conexiones y perspectivas.

R.C.D.I., núm. 566, enero-febrero 1985; pp. 9 y ss.

CUTILLAS TORNS, José M.^a.

Reflexiones sobre el concepto de finca rústica.

La Ley, 1986-1; pp. 1211 y ss.

DE LOS MOZOS, José Luis.

Modificaciones del derecho de propiedad por razón de las actuaciones urbanísticas.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. I, enero-marzo 1980; pp. 3 y ss.

DE LOS MOZOS, José Luis.

La propiedad agraria en el Derecho indiano.

R.G.L.J., abril 1980; pp. 379 y ss.

DELGADO ECHEVARRIA, Jesús.

Derecho Aragonés. Luces y vistas. Relaciones de vecindad. Comentario a la STS de 30 de octubre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 1041 y ss.

DIEZ-PICAZO, L. M.

Breves reflexiones sobre el objeto del demanio: los iura re aliena.

R.E.D.A., núm. 35, octubre-diciembre 1982; pp. 651 y ss.

GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo.

Consideraciones sobre una nueva legislación del patrimonio artístico, histórico y cultural.

R.E.D.A., núm. 39, octubre-diciembre 1983; pp. 575 y ss.

GIL RODRIGUEZ, Jacinto.

Tercería de dominio. Reconvención. Litisconsorcio pasivo necesario. Rescisión, por fraude de acreedores, de la aportación social de la finca embargada. Necesidad de solicitar la cancelación de la inscripción correspondiente. Subsistencia del embargo frente a la titularidad dominical adquirida en negocio fraudulento. Comentario a la STS de 4 de febrero de 1986.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3415 y ss.

GIMENEZ ROIG, Eusebio.

Venta por el propietario no poseedor. Cesión de la acción reivindicatoria.

R.C.D.I., núm. 537, marzo-abril 1980; pp. 275 y ss.

GIMENEZ ROIG, Eusebio.

Venta por el propietario no poseedor. Cesión de la acción reivindicatoria.

R.C.D.I., núm. 538, mayo-junio 1980; pp. 557 y ss

GIMENEZ ROIG, Eusebio.

Venta por el propietario no poseedor. Cesión de la acción reivindicatoria.

R.C.D.I., núm. 539, julio-agosto 1980; pp. 781 y ss.

HUALDE SANCHEZ, José Javier.

Acción de deslinde: presupuesto para su viabilidad. Acción de deslinde, reivindicatoria y declarativa: sus diferencias. Comentario a la STS de 18 de abril de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1613 y ss.

JORDANO BAREA, Juan B.

El concepto de explotación agraria en la Ley andaluza de reforma de 3 de julio de 1984.

R.D.N., núms. CXXIX-CXXX, julio-diciembre 1985; pp. 187 y ss.

LASARTE ALVAREZ, Carlos.

Tercería de dominio. Acción reivindicatoria. Embargo de Hacienda. Privilegio.

Carácter sustantivo de precepto fiscal sobre Impuesto de Sucesiones. Prueba.

Artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Comentario a la STS de 2 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2939 y ss.

LORENZO MERINO, Fernando.

La Ley de concentración parcelaria para Galicia de 14 de agosto de 1985. Principios y aspectos definidores.

La Ley, 1986-3; pp. 870 y ss.

MALUQUER DE MONTES, Carlos.

Desamortización eclesiástica. Acción reivindicatoria. Comentario a la STS de 17 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 349 y ss.

MARTIN BLANCO.

Derecho de propiedad y compensación urbanística.

R.D.P., abril 1982; p. 307.

MIQUEL GONZALEZ, José M.^a

Tercería de dominio. Venta de cosa ajena. Resolución por incumplimiento. Tercero de buena fe. Cuestión nueva. Comentario a la STS de 5 de mayo de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 719 y ss.

POVEDA DIAZ, José.

Doble venta: el requisito de la buena fe. Tradición instrumental. El requisito de la forma en la donación disimulada bajo la forma de compraventa. Comentario a la STS de 17 de diciembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2261 y ss.

MORENO CATENA, Victor.

Recurso de casación por quebrantamiento de forma. Litisconsorcio pasivo necesario de la vendedora común de las parcelas propiedad de actores y demandados. Acción reivindicatoria. Prueba de peritos. Comentario a la STS de 27 de junio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 801 y ss.

MORENO CATENA, Victor.

Tercería de dominio. Promoción de incidente de justicia gratuita con la demanda principal. Comentario a la STS de 26 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 363 y ss.

MORENO CATENA, Victor.

Reivindicatoria y deslinde. Remisión a un procedimiento previo. Incongruencia. No resolución. Comentario a la STS de 12 de junio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 881 y ss.

MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.

Más sobre la división de fincas rústicas.

La Ley, 1984-1; p. 1134.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad civil extracontractual. Prescripción extintiva y adquisitiva.

Acción de deslinde. Error de derecho en la apreciación de la prueba. Comentario a la STS de 29 de septiembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 957 y ss.

PORRAS IBAÑEZ, Pedro.

¿... de dominio? (A propósito del artículo 464 del Código Civil).

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. I, enero-marzo 1983; pp. 109 y ss.

POVEDA DIAZ, José.

Tercería de dominio. Acción contradictoria del dominio inscrito. Valor de la anotación preventiva de embargo frente a enajenaciones anteriores no inscritas. Valor del documento inscribible no inscrito. Comentario a la STS de 15 de enero de 1985.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2287 y ss.

RUANO BORRELLA, Juan Pablo.

La propiedad urbana: orientaciones actuales. Clasificación del suelo según la Ley del Suelo. Limitaciones en la propiedad del suelo por razones de ordenación urbana. La legislación de protección oficial. Limitaciones que impone.

R.C.D.I., núm. 567, marzo-abril 1985; p. 321.

RUIZ-RICO RUIZ, J. M.

Consideraciones sobre la función social de la propiedad rural en la Ley de fincas manifiestamente mejorables, de 16 de diciembre de 1979.

R.D.P., septiembre 1985; pp. 765 y ss.

TORRES GARCIA, Teodora Felipa.

La explotación agrícola familiar: su conservación en la sucesión «mortis causa» del titular. Art. 35 de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. II, abril-junio 1980; pp. 335 y ss.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan.

De nuevo sobre la posesión de bienes muebles. Tres estudios en torno al artículo 464.1 del C. C.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. II, abril-junio 1980; pp. 243 y ss.

— Accesión.

ALVAREZ CAPEROCHIPI, José A.

Congruencia. Distinción entre acción de enriquecimiento y acción indemnizatoria de daños y perjuicios; el deber de restituir el lucro cesante; volumen de edificabilidad y construcción estralimitada. Comentario a la STS de 5 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2959 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Zona marítimo-terrestre: naturaleza de dominio público; enclaves de dominio privado. Comentario a la STS de 9 de noviembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 2037 y ss.

CARRASCO PERERA, Angel.

Extensión objetiva del contrato. Accesión. Comentario a la STS de 14 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 281 y ss.

CARRASCO PERERA, Angel.

Transmisión del dominio. Título y tradición. Obligaciones condicionales. Accesión. Comentario a la STS de 27 de abril de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 555 y ss.

CARRASCO PERERA, Angel.

Accesión invertida. Servidumbre de luces y vistas. Buena fe. Derecho a continuar obras paralizadas. Comentario a la STS de 1 de octubre de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1999 y ss.

CARRASCO PERERA, Angel.

Construcción extralimitada. Buena fe. Ejercicio abusivo de un derecho. Documentos auténticos a efectos de la casación. Comentario a la STS de 27 de noviembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2205 y ss.

CARRASCO PERERA, Angel.

Cosa juzgada. Accesión invertida. Comentario a la STS de 11 de marzo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2513 y ss.

CARRASCO PERERA, Angel.

Zona marítimo-terrestre, dominio público, construcciones realizadas por concesionario. Comentario a la STS de 11 de junio de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2821 y ss.

CONS GARCIA, Javier.

La accesión invertida. Comentario jurisprudencial.

La Ley, 1981-1; pp. 316 y ss.

DE ANGEL YAGUEZ, Ricardo.

La construcción, plantación o siembra en suelo ajeno del art. 361 del C. C.

La Ley, 1985-4; p. 480.

DIEZ MONTERO, Francisco.

Dictamen sobre construcción en suelo ajeno por sociedades en leasing.

R.C.D.I., núm. 560, enero-febrero 1984; pp. 153-180.

DORAL GARCIA, J. Antonio, y TORRES LANA, J. Angel.

El «ius aedificandi» y el principio de accesión.

R.G.L.J., julio 1981; pp. 27 y ss.

FONSECA GONZALEZ, Rafael.

La desaparición de la accesión invertida que establecía el art. 1.404-2.º del C. C. y su problemática.

R.D.P., enero 1985; pp. 32 y ss.

LASARTE ALVAREZ, Carlos.

Doble venta de inmueble y doble inmatriculación en el Registro. Documento auténtico. Edificación en suelo ajeno. Poseedor de buena fe. Tercero hipotecario. Comentario a la STS de 12 de mayo de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 729 y ss.

MIRAMBELL ABANCO, Antoni.

*Incongruencia. Elementos comunes en el régimen de propiedad horizontal.
Accesión invertida: obras realizadas de buena fe. Comentario a la STS de 13
de diciembre de 1985.*

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3293 y ss.

MOREU BALLONGA, José Luis.

Sobre la línea divisoria entre la ocupación y la accesión.
R.C.D.I., núm. 550, mayo-junio 1982; pp. 721 y ss.

OROSA ROLDAN, Miguel A.

Accesión invertida.

La Ley, 1985-2; pp. 1270.

RAMS ALBESA, Joaquín.

Las accesiones en la sociedad de gananciales.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. II, mayo-agosto 1985; pp. 401 y ss.

SERRANO ALONOSO, Eduardo.

La accesión de bien mueble a inmueble: una interpretación del art. 361 del C. C.
R.D.P., julio-agosto 1981; pp. 669-688.

— Ocupación.

MOREU BALLONGA, José Luis.

Sobre la línea divisoria entre la ocupación y la accesión.
R.C.D.I., núm. 550, mayo-junio 1982; pp. 721 y ss.

MOREU BALLONGA, Joseé Luis.

*Sobre la anunciada reforma de la regulación de los hallazgos de interés histórico-
artístico.*

R.E.D.A., núm. 37, abril-junio 1983; pp. 261 y ss.

MOREU BALLONGA, José Luis.

*Los hallazgos interesantes para el patrimonio histórico español en la Ley de 25
de junio de 1985.*

R.G.L.J., tomo XCI, núm. 6, diciembre 1985; p. 923.

SORIANO GARCIA, J. E.

*Bonivacancia mobiliaria a favor del Estado en la L.G.P. Su constitucionalidad
(El art. 29.2 como modo de perder el dominio).*

R.E.D.A., núm. 24, enero-marzo 1980; pp. 75 y ss.

XI. PROPIEDADES ESPECIALES

— Aguas, montes y minas.

ALONSO ZATO, José Luis.

Las aguas en Galicia: ¿públicas o privadas? ¿qué hacer ante la nacionalización?
La Ley, 1985-4; pp. 1129 y ss.

ALVAREZ CAPEROCHIPI, J. A.

Montes, declaración de dominio, deslinde administrativo, legitimación registral, publicidad registral. Comentario a la STS de 21 de enero de 1985.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2309 y ss.

CAMY SANCHEZ CAÑETE, Buenaventura.

La nueva legislación de Aguas y el Registro de la Propiedad.

R.C.D.I., núm. 572, enero-febrero 1986; pp. 9 y ss.

CAPILLA RONDERO, Francisco.

Aguas privadas de manantial: propiedad sobre ellas; aprovechamiento por tercero. Adquisición por usucapión del dominio privado de las aguas de manantial. Servidumbre de acueducto: ampliación de la misma. Comentario a la STS de 29 de marzo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2571 y ss.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Litisconsorcio pasivo necesario. Aguas privadas: Prescripción extintiva y adquisitiva. Interpretación de las normas jurídicas. Desvirtuación de la presunción posesoria de buena fe. Comentario a la STS de 13 de febrero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1345 y ss.

CORRAL DUEÑAS, Francisco.

Las aguas en el Registro de la Propiedad.

R.C.D.I., núm. 553, noviembre-diciembre 1982; p. 1629.

DE MARINO, Rubén.

La utilización de las aguas terrestres (I).

Act. Civil 1986, núm. 358; pp. 1073 y ss.

DE MARINO, Rubén.

La utilización de las aguas terrestres (y II).

Act. Civil 1986, núm. 378; pp. 1145 y ss.

MARTIN-RETORTILLO BAQUER, Sebastián.

Reflexiones sobre utilización de aguas para usos agrícolas.

R.E.D.A., núm. 45, enero-marzo 1985; pp. 5 y ss.

MOISSET ESPANES, Luis.

La publicidad registral en el Código de Aguas de la provincia de Córdoba (República Argentina).

R.C.D.I., núm. 563, julio-agosto 1984; pp. 869-910.

MOREU BALLONGA, José Luis.

El Régimen Jurídico de las aguas subterráneas y su proyectada reforma.

R.G.L.J., febrero 1985; pp. 165 y ss.

PEREZ PEREZ, Emilio.

La figura del consorcio aplicada a la gestión de las aguas subterráneas.

R.C.D.I., núm. 556, mayo-junio 1983; p. 617.

SANCHEZ MORON, M.

Transformación y pérdida futura o limitación del contenido de la propiedad privada de aguas: sobre algunos aspectos del régimen transitorio de la nueva Ley de Aguas.

R.E.D.A., núm. 46, abril-junio 1985; pp. 179 y ss.

TALLADA I D'ESTEVE, Felip.
Possibilitat i conveniencia d'una d'aigües de Catalunya.
R.J.C., núm. 2, 1984; pp. 419 y ss.

— Propiedad intelectual.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.
Derecho de autor. Contrato de edición. Defraudación de la propiedad intelectual. Doctrina de los actos propios. Responsabilidad contractual y extracontractual. Comentario a la STS de 14 de octubre de 1983.
C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 993 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.
Derecho de autor y destrucción de la obra plástica. Comentario a la STS de 9 de diciembre de 1985.
A.D.C., tomo XXXIX, fasc. I, enero-marzo 1986; pp. 217 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.
Propiedad intelectual, dominio público relativo y dominio público absoluto. Comentario a la STS de 14 de octubre de 1983.
A.D.C., tomo XXXVII, fasc. III, julio-septiembre 1984; pp. 877 y ss.

CHICO Y ORTIZ, José M.^a.
Propiedad Intelectual. Derecho de reproducción y relaciones internacionales.
R.G.L.J., abril 1981; pp. 411 y ss.

CHICO Y ORTIZ, José M.^a.
Principios y problemas de propiedad intelectual.
R.C.D.I., núm. 565, noviembre-diciembre 1984; pp. 1321-1358.

CHICO Y ORTIZ, José M.^a.
Principios y problemas de la Propiedad Intelectual.
R.G.L.J., septiembre 1984; pp. 355 y ss.

DELGADO PORRAS, A.
La propiedad intelectual y la explotación videográfica de las obras del ingenio.
R.D.P., diciembre 1983; p. 1117.

ESPIN CANOVAS, Diego.
El Proyecto de Ley de Propiedad Intelectual de 1986.
La Ley, 1986-3; pp. 972 y ss.

GARCIA VILLAVERDE, Rafael.
La propiedad industrial e intelectual.
R.D.M., núms. 161-162, julio-diciembre 1981; pp. 625 y ss.

MISERACHS RIGALT, Antonio.
Sistemas Internacionales para la protección de los derechos españoles de autor.
R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1981; pp. 659 y ss.

MISERACHS RIGALT, Antonio.
Formalidades estabilizadoras del derecho de autor.
R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1982; pp. 77 y ss.

MISERACHS RIGALT, Antonio, y MISERACHS SALA, Pau.

Ensayo sobre la Protección Jurídica de los Fonogramas.

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1982; pp. 635 y ss.

MISERACHS SALA, Pablo.

Acotaciones históricas a la reforma de la Ley de la propiedad intelectual.

La Ley, 1985-2; p. 1007.

MISERACHS SALA, Pau.

La Propiedad Intelectual en España.

La Ley, 1986-4; pp. 1204 y ss.

O'CALLAGHAN, Xavier.

El vídeo como objeto de propiedad intelectual.

R.D.P., noviembre 1982; pp. 1011 y ss.

ORTIZ NAVACERRADA, Santiago, y O'CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier.

STS de 9 de diciembre de 1985, sobre derecho moral de autor (escultura de Pablo Serrano): notas sobre su temática procesal y civil.

Act. Civil 1986, núm. 189; pp. 593 y ss.

PEREZ CUESTA, Emilio.

Una perspectiva histórico-jurídica sobre el derecho de autor.

R.D.P., abril 1981; pp. 333-334.

RODRIGUEZ TAPIA, José Miguel.

Centenario de la Unión de Berna: 1886-1986. Precedentes históricos.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. III, julio-septiembre 1986; pp. 885 y ss.

ROGEL VIDE, Carlos.

El vídeo y la propiedad intelectual.

La Ley, 1983-1; p. 1104.

ROGEL VIDE, Carlos.

Notas sobre el derecho de cita de obras literarias o artísticas.

La Ley, 1984-4; p. 980.

SERRANO ALONSO, Eduardo.

Sugerencias para una reforma del derecho de autor.

Act. Civil 1986; núm. 16; pp. 57 y ss.

STORCH DE GRACIA Y ASENSIO, José Gabriel.

Derecho a la producción y creación intelectual, derecho de autor y derecho de propiedad sobre obra concreta. Reflexiones para una construcción jurídica de dichos derechos.

La Ley, 1986-2; pp. 1177 y ss.

TALLON GARCIA, José.

Los efectos de la relación jurídico-laboral periodística sobre la propiedad intelectual.

R.G.D., núm. 472-473, 1984; pp. 5-16.

TALLON GARCIA, José.

Los efectos de la relación jurídico-laboral periodística sobre la propiedad intelectual.

R.G.D., núm. 474; pp. 323-333.

— Propiedad industrial.

BADOSA COLL, Ferrán.

Nulidad de concesión de marca. Fuerza mayor. Comentario a la STS de 30 de septiembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 969 y ss.

BARBA DE VEGA, José.

Propiedad industrial: admisibilidad de la reconvención en el procedimiento especial de nulidad de registro de las diversas modalidades de propiedad industrial.

Recurso de casación: validez de los informes periciales como fundamento del error en la apreciación de la prueba a efectos del motivo de casación recogido en el número 4.º del artículo 1.692 L.E.C., en su actual redacción. Modelos de utilidad: novedad; irrelevancia de las anticipaciones si los modelos de utilidad anteriores están caducados. Comentario a la STS de 15 de noviembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 3085 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Alberto.

Derecho extranjero. Aplicación por los Tribunales españoles. Rótulo de establecimiento. Comentario a la STS de 4 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 149 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Alberto.

Patente de invención. Comentario a la STS de 14 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 203 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Alberto.

Modelo de utilidad: ámbito de protección. Utilización del objeto protegido. Noción de «consumidor». Comentario a la STS de 25 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1903 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Alberto.

Marcas. Caducidad por falta de uso. Comentario a la STS de 22 de septiembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 947 y ss.

CAUQUI PEREZ, Arturo.

La documentación de patentes como medio de información para la propiedad industrial.

R.D.P., febrero 1981; pp. 153-159.

CAUQUI PEREZ, Arturo.

La marca de servicio, su problemática aplicativa.

R.D.P., marzo 1981; pp. 243-245.

CAUQUI PEREZ, Arturo.

La caducidad y la rehabilitación de los nombres comerciales y de los rótulos de establecimiento. Diferencias con las marcas.

R.D.P., febrero 1980; pp. 166 y ss.

CAUQUI PEREZ, Arturo.

La innovación en la empresa (La legislación española sobre patentes y su evolución deseable).

R.D.P., marzo 1984; pp. 278-288.

CAUQUI PEREZ, Arturo.

Procedimientos de concesión y efectos de la patente, y de la solicitud de patente, de acuerdo con la Ley 11/1986.

R.D.P., octubre 1986; pp. 837 y ss.

CLAVERIA GONSALBEZ, Luis Humberto.

Cesión de modelos de utilidad y patentes. Causa y objeto del contrato. Resolución por incumplimiento. Indemnización de daños y perjuicios. Enriquecimiento injusto. Comentario a la STS de 17 de enero de 1985.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2293 y ss.

HERAS LORENZO, Tomás de las.

Marcas: importaciones paralelas. Comentario a la STS de 15 de mayo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2655 y ss.

ELZABURU, A. y BAS, M. A.

Ley española de patentes.

R.D.P., junio 1986; pp. 507 y ss.

GARCIA VILLAVERDES, Rafael.

La propiedad industrial e intelectual.

R.D.M., núms. 161-162, julio-diciembre 1981; pp. 625 y ss.

MACIAS MARTIN, José.

Marcas. Cesión para España de una marca internacional. Solicitud de una marca

nacional en aplicación del artículo 37 del Estatuto de la Propiedad Industrial.

Acción de nulidad de registro. Adquisición del derecho sobre la marca. Prioridad. Comentario a la STS de 6 de abril de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1581 y ss.

MONTON REDONDO, Alberto.

Líneas generales de la nueva normativa procesal en materia de patentes y modelos de utilidad.

La Ley, 1986-4; pp. 1105 y ss.

QUIÑONES ESCAMEZ, Ana.

Problemas jurídicos-internacionales relativos a la propiedad de la marca «Dry Sack» y otros surgidos a raíz de la expropiación del holding Rumasa.

La Ley, 1984-3; p. 815.

SERRERA CONTRERAS, Pedro Luis.

La proyectada reforma del Derecho de patentes: Aspectos procedimentales.

R.D.M., núm. 171, enero-diciembre 1984; pp. 117 y ss.

VILLA VEGA, Enrique.

Marca y rótulo. Vicio in procedento. Prescripción extintiva de la acción de impugnación. Comentario a la STS de 16 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 481 y ss.

VILLA VEGA, Enrique.

Marcas. Nulidad, semejanza. Comentario a la STS de 22 de junio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 775 y ss.

VILLA VEGA, Enrique.

Marcas. Semejanza. Derecho a no ser perturbado del titular de la marca registrada. Comentario a la STS de 5 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3263 y ss.

— Propiedad horizontal.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Propiedad horizontal (1974-1978). Monografía jurisprudencial.

La Ley, 1981-1; pp. 865 y ss.

BRIOSO ESCOBAR, Enrique Luis.

Los estatutos, reglamentos y juntas de propiedad horizontal. I. Estatutos; II. Reglamentos.

R.D.N., núm. CXIX, enero-marzo 1983; pp. 7 y ss.

BRIOSO ESCOBAR, Enrique L.

Los estatutos, reglamentos y juntas de propiedad horizontal. III. Las juntas.

R.D.N., núm. CXX, abril-junio 1983; pp. 13 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Propiedad Horizontal: título constitutivo; elemento común (terrado). Legitimación registral: excepción contradictoria del derecho real inscrito. Actos propios. Fraude de Ley. Presunciones no legales. Comentario a la STS de 25 de mayo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1687 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Interpretación de cláusulas contractuales. Elemento común en la propiedad horizontal: fachada; alteración; régimen. Destino de un piso; cambio. Actividades molestas; restaurante. Comentario a la STS de 10 de diciembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2215 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Propiedad horizontal: cuota, como módulo de participación en las cargas; posibilidad de participación en cargas por criterio diferente, fijado estatutariamente. Acuerdos de la Junta contrarios a los Estatutos. Impugnación: caducidad de la acción. Diferencias entre prescripción y caducidad. Comentario a la STS de 18 de diciembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2271 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Propiedad horizontal; carácter imperativo de la normativa establecida en la LPH. Actos contra normas imperativas: nulidad de pleno derecho. Libro e actas; necesidad de reflejar los acuerdos de la Junta. Comentario a la STS de 10 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2981 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Propiedad horizontal: acuerdos de la Junta. Ejecución provisional de los que carezcan de vicios. Inatacabilidad, en caso de no haberse opuesto o impugnado judicialmente. Acuerdos contrarios de la LPH: «efecto distinto» a la nulidad. Comentario a la STS de 14 de febrero de 1986.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3475 y ss.

FUENTES LOJO, Juan V.

Necesidad de una nueva Ley sobre Propiedad Horizontal.

La Ley, 1986-4; pp. 1060 y ss.

GARCIA-ARANGO y DIAZ SAAVEDRA, César.

La situación de prehorizontalidad y la proyección jurídica de los adquirentes de pisos en construcción.

R.C.D.I., núm. 551, julio-agosto 1982; pp. 925 y ss.

GASPAR JIMENEZ, F.

Aspectos jurídicos en torno a la figura del administrador de fincas en sus relaciones con los administrados. Comentario de la jurisprudencia.

La Ley, 1985-1; p. 592.

JORDANO FRAGA, Francisco.

Prehorizontalidad y servidumbre de propietarios.

R.D.N., núms. CXIII-CXIV, julio-diciembre 1981; pp. 123-228.

MIQUEL GONZALEZ, José María.

Propiedad horizontal. Edificio complejo. Legitimación de los presidentes y de los copropietarios. Comentario a la STS de 3 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 397 y ss.

MIRAMBELL ABANCO, Antoni.

Incongruencia. Elementos comunes en el régimen de propiedad horizontal. Accesión invertida: obras realizadas de buena fe. Comentario a la STS de 13 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 2393 y ss.

MORENO-LUQUE CASARIEGO, Carmen.

Los gastos comunes en la Propiedad Horizontal.

R.D.N., núms. CXXV-CXXVI, julio-diciembre 1984; pp. 209 y ss.

MORO SERRANO, Antonio.

Ideas en torno a una Ley australiana de Propiedad Horizontal.

R.C.D.I., núm. 557, julio-agosto 1983; p. 939.

MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.

Posibles formas empresariales en la Propiedad Horizontal.

R.C.D.I., núm. 533, noviembre-diciembre 1982; p. 1505.

MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.

Hacia una nueva Ley de Propiedad Horizontal.

La Ley, 1986-3; pp. 904 y ss.

PAVON, José Miguel.

Comunidades complejas en Régimen de División Horizontal.

R.G.D., núm. 486, marzo 1985; pp. 403-428.

PELEGRI, Antoni.

Repercussió d'unes obres sobre la comunitat.

R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1980; pp. 227 y ss.

SAN ROMAN FERNANDEZ, José Ignacio.

Primeros en materia de Propiedad Horizontal.

La Ley, 1982-4; pp. 514 y ss.

STORCH DE GRACIA Y ASENSIO, J. G.

Acerca de la documentación y notificación de los acuerdos de las juntas de propiedad en régimen de Propiedad Horizontal. Comentario de J.P.

La Ley, 1985-4; p. 776.

VAZQUEZ BOTE, Eduardo.

Prehorizontalidad y horizontalidad frente a la dinámica del Derecho. Exigencias de una nueva normativa jurídica.

R.C.D.I., núm. 573, marzo-abril 1986; pp. 217 y ss.

VERGER GARAU, Joan.

Algunos aspectos registrales de la Propiedad Horizontal.

R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1981; pp. 237 y ss.

XII. RESGISTRO DE LA PROPIEDAD

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Procedimiento del art. 41 de la Ley Hipotecaria (1974-1978). Monografía juríspudencial.

La Ley, 1980; pp. 935 y ss.

ALVAREZ CAPEROCHIPI, J. A.

Reivindicatoria, castillos y fortalezas, dominio público-patrimonio del Estado, concepto de finca, valor de la descripción registral. Comentario a la STS de 17 de diciembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2253 y ss.

ALVAREZ CAPEROCHIPI, J. A.

Montes, declaración de dominio, deslinde administrativo, legitimación registral, publicidad registral. Comentario a la STS de 21 de enero de 1985.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2309 y ss.

ALVAREZ CAPEROCHIPI, J. A.

Reivindicación de montes; identificación de las fincas; prueba de la propiedad; valor del deslinde administrativo; alcance de la publicidad registral; concordancia entre realidad y Registro. Comentario a la STS de 21 de marzo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2543 y ss.

ALVAREZ CAPEROCHIPI, J. A.

Tercería de dominio. Anotación preventiva de embargo. Eficacia probatoria del documento privado. Inoperabilidad de títulos no inscritos. Deber de solicitar la nulidad o cancelación de la inscripción registral. Comentario a la STS de 26 de septiembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2929 y ss.

AMOROS GUARDIOLA, M.

El «leasing» inmobiliario y su inscripción registral.
R.C.D.I., núm. 569, julio-agosto 1985; pp. 863 y ss.

AVILA ALVAREZ, Pedro.

La certificación con información continuada y la información continuada sin certificación.

R.C.D.I., núm. 561, marzo-abril 1984; pp. 257-270.

BALLARIN HERNANDEZ, Rafael.

Rectificaciones constitucionales a la vigencia actual de la certificación de dominio como medio inmatriculador.

R.C.D.I., núm. 563, julio-agosto 1984; pp. 843-868.

BAZ IZQUIERDO, Fernando.

El sistema hipotecario inglés: rasgos esenciales.

R.C.D.I., núm. 545, julio-agosto 1981; p. 977.

BENAVIDES DEL REY, José Luis.

Algunas consideraciones sobre el Registro de la Propiedad y su papel en la política de urbanismo.

R.C.D.I., núm. 538, mayo-junio 1980; pp. 609 y ss.

CAMY SANCHEZ-CAÑETE, Buenaventura.

La nueva legislación de Aguas y el Registro de la Propiedad.

R.C.D.I., núm. 572, enero-febrero 1986; pp. 9 y ss.

CAMY SANCHEZ-CAÑETE, Buenaventura.

La nueva legislación de Régimen Local y el Registro de la Propiedad.

R.C.D.I., núm. 577, noviembre-diciembre 1986; pp. 1693 y ss.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Legitimación registral: necesidad de demandar la cancelación o nulidad del asiento cuando se ejerce una acción contradictoria del mismo. Interpretación de las normas jurídicas. Comentario a la STS de 29 de marzo de 1984.
C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1561 y ss.

CASADO BURBANO, Pablo.

La Legislación Hipotecaria en el proceso histórico de las Autonomías.

R.C.D.I., núm. 550, mayo-junio 1982; pp. 697 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Propiedad Horizontal: título constitutivo; elemento común (terrado). Legitimación registral: excepción contradictoria del derecho real inscrito. Actos propios. Fraude de Ley. Presunciones no legales. Comentario a la STS de 25 de mayo de 1984.
C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1687 y ss.

CORRAL DUEÑAS, Francisco, y LASO MARTINEZ, José Luis.

La publicidad inmobiliaria en la ordenación del territorio.

R.C.D.I., núm. 555, marzo-abril 1983; p. 313.

CORRAL DUEÑAS, Francisco.

La nueva Ley de Arrendamientos Rústicos y el Registro de la Propiedad.

R.C.D.I., núm. 550, mayo-junio 1982; pp. 601 y ss.

CORRAL DUEÑAS, Francisco.

Las aguas en el Registro de la Propiedad.

R.C.D.I., núm. 553, noviembre-diciembre 1982; p. 1629.

CORRAL DUEÑAS, Francisco.

La aportación registral al agrarismo.

R.C.D.I., núm. 573, marzo-abril 1986; pp. 333 y ss.

CHICO Y ORTIZ, José M.^a.

La Constitución, el Urbanismo y el Registro de la Propiedad.

R.C.D.I., núm. 546, septiembre-octubre 1981; p. 1171.

CHICO Y ORTIZ, José M.^a, y ARNAIZ EGUREN, Rafael.

Centenario de la Ley Hipotecaria y celebración del Día de la Ley. San Juan de Puerto Rico, 1 de mayo de 1980.

R.C.D.I., núm. 548, enero-febrero 1982; pp. 147-189.

CHICO Y ORTIZ, José M.^a.

La importancia jurídica del Registro de la Propiedad.

R.G.L.J., julio 1982; pp. 15 y ss.

CHICO Y ORTIZ, José M.^a.

La penetración del derecho público en el privado: su reflejo constitucional y la repercusión en el Registro de la Propiedad.

R.C.D.I., núm. 552, septiembre-octubre 1982; pp. 1167 y ss.

CHICO Y ORTIZ, José M.^a.

El principio de territorialidad en la legislación hipotecaria.

R.C.D.I., núm. 562, mayo-junio 1984; pp. 625-678.

CHICO Y ORTIZ, José M.^a.

La propiedad y el Registro de la Propiedad. Conexiones y perspectivas.

R.C.D.I., núm. 566, enero-febrero 1985; pp. 9 y ss.

CHICO ORTIZ, José M.^a.

El principio de autonomía de la voluntad y el Registro de la Propiedad.

R.C.D.I., núm. 572, enero-febrero 1986; pp. 59 y ss.

DE LA RICA Y MARITORENA.

Esquemas sobre la valoración actual del Derecho Hipotecario.

R.C.D.I., núm. 548, enero-febrero 1982; pp. 9-45.

DE LOS MOZOS Y TOUYA, Antonio M.^a.

La anotación preventiva del derecho hereditario.

R.C.D.I., núm. 553, noviembre-diciembre 1982; p. 1423.

DE PABLO CONTRERAS, Pedro.

La actividad de las Asambleas legislativas en el tráfico inmobiliario.

R.C.D.I., núm. 573, marzo-abril 1986; pp. 275 y ss.

FIGUEIRA DACAL, Manuel.

La «punibilidad» del acto registrado (como función social) y la fórmula del «Acta de Inscripción» (como protección jurídica).

R.C.D.I., núm. 552, septiembre-octubre 1982; pp. 1189 y ss.

GALLEGO DEL CAMPO, Germán.

Ideología y Progresismo en la legislación hipotecaria del XIX.

R.C.D.I., núm. 574, mayo-junio 1986; pp. 621 y ss.

GARCIA GARICA, José Manuel.

La reparación y la compensación en relación con el Registro de la Propiedad.
R.C.D.I., núm. 565, noviembre-diciembre 1984; pp. 1377-1406.

GARCIA GARCIA, José Manuel.

La reparcelación y la compensación en relación con el Registro de la Propiedad.
R.C.D.I., núm. 567, marzo-abril 1985; p. 287.

GARCIA GARCIA, José Manuel.

El registrador de la Propiedad ante las cláusulas de interés variable de las hipotecas.

R.C.D.I., núm. 560, enero-febrero 1984; pp. 9 y ss.

GARCIA GARCIA, José Manuel.

El registro de la Propiedad y el urbanismo en la Ley del Parlamento de Cataluña de 18 de noviembre de 1981.

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1982; pp. 531 y ss.

GARCIA GARCIA, José Manuel; GARCIA HERGUEDAS, M.^a Pilar, y SÁLAZAR GARCIA, J.

Competencia para la expedición de mandamientos de anotación preventiva de embargo. ¿Ha sido reformada por la Ley 34/84, de 6 de agosto?

R.C.D.I., núm. 569, julio-agosto 1985; pp. 1083 y ss.

GARCIA GARCIA, Manuel.

Los mandamientos judiciales y el Registro de la Propiedad.

R.C.D.I., núm. 575, julio-agosto 1986; pp. 1173 y ss.

GIMENO Y GOMEZ-LAFUENTE, Juan Luis.

La ordenación de los Registros e instrumentos públicos en la CE de 1978.

R.C.D.I., núm. 552, septiembre-octubre 1982; pp. 1309 y ss.

ISAC AGUILAR, Antonio.

Las consecuencias registrales de la separación matrimonial y del divorcio: el uso de la vivienda conyugal.

R.C.D.I., núm. 577, noviembre-diciembre 1986; pp. 1721 y ss.

LACRUZ BERDEJO, J. L.

Los bienes conyugales y el Registro de la Propiedad tras la reforma del Reglamento Hipotecario.

A.A.M.N., tomo XXVI, 1985; pp. 333 y ss.

GONZALEZ LAGUNA, Miguel.

Bienes de menores y Registro de la Propiedad.

R.C.D.I., núm. 570, septiembre-octubre 1985; p. 1177.

LASARTE ALVAREZ, Carlos.

Doble venta de inmueble y doble inmatriculación en el Registro. Documento auténtico. Edificación en suelo ajeno. Poseedor de buena fe. Tercero hipotecario. Comentario a la STS de 12 de mayo de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 729 y ss.

LASARTE ALVAREZ, Carlos.

Tercería de dominio. Acción reivindicatoria. Embargo de Hacienda. Privilegio. Carácter sustantivo de precepto fiscal sobre Impuesto de Sucesiones. Prueba.

- Artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Comentario a la STS de 2 de octubre de 1985.**
C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2939 y ss.
- LOPEZ MEDEL, Jesús.**
Naturaleza de la función registral.
R.C.D.I., núm. 540, septiembre-octubre 1980; pp. 1079 y ss.
- MANZANO SOLANO, Antonio.**
El nuevo asiento de presentación (su estructura, los derechos conexos inmobiliarios y la interrupción del proceso registral).
R.C.D.I., núm. 562, mayo-junio 1984; pp. 547-624.
- MARTINEZ CRESPO, Carlos.**
La afección registral como cobertura jurídica de la movilización de activos hipotecarios.
R.C.D.I., núm. 544, mayo-junio 1981; p. 785.
- MENENDEZ, José.**
La deseable unificación del régimen jurídico en los Registros de bienes.
R.G.L.J., junio 1981; pp. 605 y ss.
- MIRANDA, Marcelo W.**
El sistema Torrens y la transmisión y constitución de derechos reales inmobiliarios en Australia.
R.D.N., núm. CXVI, abril-junio 1982; pp. 127 y ss.
- MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.**
Inmatriculación registral y primera inscripción.
La Ley, 1985-2; p. 952.
- MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.**
Doble inmatriculación.
La Ley, 1985-4; p. 1032.
- NUÑEZ LAGOS, Fernando.**
El valor de la inscripción en el Registro de la Propiedad en las zonas de acceso restringido a la propiedad por parte de extranjeros, según nuestro Tribunal Supremo. Comentario a la STS de 30 de septiembre de 1982.
A.D.C., tomo XXXVI, fasc. III, julio-septiembre 1983; pp. 997 y ss.
- ORTIZ NAVACERRADA, Santiago.**
La reforma del art. 131 de la Ley Hipotecaria por Ley 19/1986, de 14 de mayo.
Act. Civil 1986, núm. 578; pp. 1817 y ss.
- PAU PEDRON, Antonio.**
Panorama del sistema inmobiliario alemán.
R.C.D.I., núm. 551, julio-agosto 1982; pp. 951 y ss.
- PAU PEDRON, Antonio.**
La reorganización del Registro (ideas registrales de Joaquín Costa).
R.C.D.I., núm. 547, noviembre-diciembre 1981; pp. 1520-1521.
- PEREZ PASCUAL, Eduardo.**
Aspectos registrales de las parecelaciones y reparcelaciones.
A.C.D.I., núm. 555, marzo-abril 1983; p. 393.

RIVAS TORRALBA, Rafael.

Sobre anotaciones de embargo en el Registro de la Propiedad.

R.C.D.I., núm. 543, marzo-abril 1981; p. 285.

RODRIGUEZ LOPEZ, Félix.

El pacto comisario temporal. Su cancelación por la vía del art. 355 del Reglamento Hipotecario.

R.C.D.I., núm. 542, enero-febrero 1981; p. 9.

RODRIGUEZ POLLO-GUERRERO, José Manuel y otros.

Influencia del Derecho público sobre el Derecho inmobiliario.

R.D.N., núm. CXXXI, enero-marzo 1986; pp. 7 y ss.

SALAZAR GARCIA, Jorge.

Inscripción de finca en Ayuntamiento o Sección distinto del que le corresponde:

Notas sobre el alcance del art. 3.º del Reglamento Hipotecario.

La Ley, 1981-3; pp. 840 y ss.

SANAHUJA I TOMAS, Josep.

Prior tempore, potior iure. La preferencia hipotecaria dentro del ordenamiento registral.

R.J.C., núm. 4, octubre-diciembre 1980; pp. 1059 y ss.

SANZ FERNANDEZ, Angel.

Actas de notoriedad para la reanudación del trácto sucesivo interrumpido y la inscripción de excesos de cabida.

R.D.N., núms. CXXIX-CXXX, julio-diciembre 1985; pp. 7 y ss.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan.

La seguridad jurídica en los negocios dispositivos de bienes inmuebles.

R.D.N., núm. CVIII, abril-junio 1980; pp. 217 y ss.

VAZQUEZ BOTE, Eduardo.

Seguridad y certeza en las relaciones jurídicas inmobiliarias. Disposiciones sobre la situación del Derecho anglo-norteamericano.

R.D.N., núm. CXI, enero-marzo 1981; pp. 245 y ss.

VAZQUEZ BOTE, Eduardo.

La vigencia del asiento de presentación en la nueva Ley Hipotecaria de Puerto Rico.

R.C.D.I., núm. 564, septiembre-octubre 1984; pp. 1197-1219.

VERGER GARAU, Joan.

Algunos aspectos registrales de la Propiedad Horizontal.

R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1981; pp. 237 y ss.

XIII. DERECHOS REALES LIMITADOS

— Usufucto.

FERNANDEZ FERNANDEZ, Antonio.

El problema de la «Rei Mutatio» en el usufructo de canteras y minas. A propósito de D. 71.1.13, 4-5.

R.D.N., núm. CXII, abril-junio 1981; pp. 83-91.

GRANADOS JARQUE, Enrique.

Alcance del artículo 467 del C. C. en los arrendamientos otorgados por los usufructuarios y su relación con los artículos 57 y 114, número 12 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos.

R.J.C., núm. 1, 1983; pp. 225 y ss.

MENENDEZ HERNANDEZ, José.

El usufructo fiscalmente considerado y otros temas impositivos.

R.D.N., núm. CXIX, enero-marzo 1983; pp. 313 y ss.

ROCA I TRIAS, Encarna.

Derecho Civil Catalán. Derecho real de uso. Asociaciones sin personalidad. Comentario a la STS de 4 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 167 y ss.

RUBIO TORRANO, Enrique.

Derechos de uso o aprovechamiento sobre finca ajena. Helechales y corralizas en la Compilación o Fuero Nuevo de Navarra; prescripción y redención de los mismos. Bienes comunales y propiedad privada. Comentario a la STS de 16 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-octubre 1985; pp. 3009 y ss.

SANCHEZ CALERO, F. J.

El usufructo con facultad de disponer.

R.D.P., marzo 1982; p. 215.

— Servidumbre.

ALVAREZ CAPEROCHIPI, J. A.

El Derecho de pastos y las servidumbres personales como categoría jurídica.

R.D.P., mayo 1980; pp. 463 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Comunidad de pastos; servidumbre de pastos. Incongruencia. Infracción de Ley. Comentario a la STS de 24 de febrero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1365 y ss. ·

BONET CORREA, José.

La adquisición tácita de servidumbres por signo aparente. Examen de la jurisdicción desde 1970 a 1983.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. IV, octubre-diciembre 1984; pp. 1187 y ss.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Acción negatoria de servidumbre. Servidumbre de desagüe. Usucapión de servidumbre. Límites del dominio: «servidumbre natural de aguas». Documento auténtico. Cuestión nueva. Comentario a la STS de 2 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1729 y ss.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Aguas privadas de manantial: propiedad sobre ellas; aprovechamiento por tercero. Adquisición por usucapión del dominio privado de las aguas de manantial. Servidumbre de acueducto: ampliación de la misma. Comentario a la STS de 29 de marzo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 257 y ss.

CARRASCO PERERA, Angel.

Accesión invertida. Servidumbre de luces y vistas. Buena fe. Derecho a continuar obras paralizadas. Comentario a la STS de 1 de octubre de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1999 y ss.

CARRASCO PERERA, Angel.

Acción negatoria de servidumbres de luces y vistas. Efectos del Plan de Ordenación. Comentario a la STS de 9 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 193 y ss.

JORDANO FRAGA, Francisco.

Prehorizontalidad y servidumbre de propietario.

R.D.N., núms. CXIII-CXIV, julio-diciembre 1981; pp. 123-228.

PUIG FERRIOL, Luis.

Presunciones de medianería. Constitución tácita de las servidumbres por signo aparente. Indemnización de daños y perjuicios: relación de causalidad y culpa del agente. Comentario a la STS de 21 de noviembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 3107 y ss.

REBOLLEDO VARELA, Angel L.

Servidumbre de luces y vistas: constitución voluntaria y por signo aparente.

Prueba de su existencia. Contenido. Servidumbre de medianería: derechos del medianero. Vicios del consentimiento: intimidación. Comentario a la STS de 6 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3271 y ss.

REBOLLEDO VARELA, Angel L.

La servidumbre de paso. El art. 540 del C. C. Interpretación e importancia en Galicia.

La Ley, 1986-1; pp. 1127 y ss.

SANTOS BRIZ, Jaime.

Servidumbres y cargas de la Propiedad Inmobiliaria. Análisis general.

R.D.U., núm. 77, marzo-abril 1982; pp. 13 y ss.

— Prenda.

BARBA DE VEGA, José.

Garantías reales en las operaciones de apertura de crédito bancario. Títulos valores: concepto. Prenda de títulos. Naturaleza jurídica de las libretas de impósiciones a plazo y de los certificados de depósito. Prenda «irregular» de dinero. Comentario a la STS de 27 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3363 y ss.

MANZANARES SECADES, Alberto.

Algunas notas sobre la prenda de dinero a raíz de la STS DE 27 de diciembre de 1985.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. IV, octubre-diciembre 1986; pp. 1293 y ss.

MIRALLES GONZALEZ, Isabel.

Realización coactiva del derecho de prenda con desplazamiento.

R.J.C., núm. 2, 1985; pp. 321 y ss.

— Hipoteca.

CHICO Y ORTIZ, José M.^a.

La financiación, el mantenimiento del valor económico y la movilización de los créditos hipotecarios.

R.G.L.J., enero 1984; pp. 81 y ss.

DE ELIZALDE Y AYMERICH, Pedro.

El mercado hipotecario en Europa.

R.C.D.I., núm. 574, mayo-junio 1986; pp. 787 y ss.

GARCIA GARCIA, José Manuel.

El registrador de la Propiedad ante las cláusulas de interés variable de las hipotecas.

R.C.D.I., núm. 560, enero-febrero 1984; pp. 9 y ss.

EGEA, Ricardo.

Liquidación de cargas. Sistema de Derecho Hipotecario.

R.C.D.I., núm. 553, noviembre-diciembre 1982, p. 1587.

GETE-ALONSO Y CALERA, M.^a del Carmen.

Préstamo con garantía hipotecaria. Aportación a sociedad anónima de finca gravada con hipoteca. Pago por tercero: utilidad; reembolso, subrogación; determinación del deudor de la obligación pagada. Comentario a la STS de 16 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3301 y ss.

GONZALEZ DE LAGUNA, M., y MANOLO SOLANO, A.

Algunos problemas actuales de la hipoteca a la luz de sus principios históricos.

R.C.D.I., núm. 566, enero-febrero 1985; pp. 109 y ss.

MANZANO SOLANO, Antonio.

Cancelación de la hipoteca cambiaria (Aproximación a sus causas y títulos formales específicos).

R.C.D.I., núm. 552, septiembre-octubre 1982; pp. 1237 y ss.

MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.

Hipoteca atípica. Comentario de Jurisprudencia.

La Ley, 1984-4; p. 957.

TORRES ESCAMEZ, S.

La hipoteca de finca vendida.

R.D.P., octubre 1983; p. 917.

— Censo. Superficie.

LINARES NOCI, Rafael.

Una posible explicación de la naturaleza jurídica de la enfiteusis: la coexistencia de dominios.

R.G.L.J., enero 1976; pp. 49 y ss.

LOBATO GOMEZ, J. L.

Consideraciones acerca de la superficie arbórea.

R.D.P., octubre 1985; pp. 840 y ss.

PARALLEDA I CARDELLACH, Caius.

Sobre la prescriptibilitat dels censos emfiteutics.

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1982; pp. 659 y ss.

— Derechos de adquisición.

ALAMILLO SANZ, J. A.

El fraude de Ley y los derechos de tanteo y retracto de locales de negocio.

La Ley, 1985-2; p. 1049.

ARECHEDERRA ARANZADI, Ignacio.

Tanteo convencional y traspaso de negocio.

R.C.D.I., núm. 356, enero-febrero 1980; pp. 17 y ss.

ARECHEDERRA ARANZADI, Luis.

Los Derechos de tanteo y retracto convencionales configurados con carácter personal.

R.D.P., febrero 1980; pp. 123 y ss.

CUTILLAS TORNS, José M.º.

El retracto de colindantes. Perspectivas actuales.

La Ley, 1986-4; pp. 1154 y ss.

HUALDE SANCHEZ, José Javier.

Retracto de colindantes. Plazo. Criterios para determinar el carácter rústico de la finca. Comentario a la STS de 9 de febrero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1335 y ss.

LINARES NOCI, Rafael.

La prelación enfiteútica.

R.D.P., septiembre 1986; pp. 758 y ss.

MARTINEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos.

Hacia la consagración jurisprudencial de los derechos reales de adquisición preferente. Comentario a la STS de 3 de abril de 1981.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. I, enero-marzo 1983; pp. 299 y ss.

REBOLLEDO VARELA, Angel Luis.

Retracto de colindantes. Finalidad del retracto. Carácter rústico o no de la finca.

Precio que debe satisfacer el retrayente. Comentario a la STS de 29 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 3027 y ss.

RUANO BORELLA, Juan Pablo.

Inscripción del derecho de opción. Aspecto sustantivo y aspecto registral.

R.C.D.I., núm. 576, septiembre-octubre 1986; pp. 1471 y ss.

XIV. LA FAMILIA. ALIMENTOS

— La familia.

CASAS BARQUERO, Enrique.

Aspectos constitucionales y jurídico-constitucionales sobre la institución de la familia.

R.G.D., núm. 438, marzo 1981; pp. 186-198.

GALINDO AYUDA, Fernando.

Notas sobre la dogmática del Derecho de familia (un estudio de manuales).

R.D.P., julio-agosto 1983; p. 643.

GARCIA GARCIA, M.ª Angeles.

El llamado interés supraindividual o familiar.

R.G.L.J., noviembre 1982; pp. 373 y ss.

GARCIA GARCIA, M.ª Angeles.

El deber de actuar en interés de la familia.

R.D.P., marzo 1984; pp. 243-277.

LACRUZ BERDEJO, José Luis.

Un nuevo contractualismo en el derecho familiar.

La Ley, 1982-3; pp. 727 y ss.

MARTINEZ-CALCERRADA, Luis.

La familia en la Constitución española.

R.D.P., noviembre 1981; pp. 963-986.

ROCA I TRIAS, Encarna.

Constitució i família.

R.J.C., núm. 2, 1984; pp. 287 y ss.

VAZQUEZ BOTE, Eduardo.

Significado de un Código de la Familia.

R.C.D.I., núm. 536, enero-febrero 1980; pp. 101 y ss.

— Alimentos.

BONET CORREA, José.

La actualización de una pensión de alimentos. Comentario a la STS de 16 de noviembre de 1978.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. I, enero-marzo 1980; pp. 186 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Alimentos a hijos mayores de edad (padres separados). Comentario a la STS de 5 de noviembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2127 y ss.

GARCIA GARCIA, M.ª Angeles.

Los alimentos a los hijos menores en los procesos matrimoniales.

R.D.P., noviembre 1984; pp. 1001-1023.

MARTINEZ LASIERRA, Ignacio.

Alimentos provisionales tras la separación del matrimonio; su actualización por aumento del coste de la vida. Carga de la prueba de las necesidades del alimentista. Comentario a la STS de 5 de noviembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1139 y ss.

ROCA I TRIAS, Encarna.

El beneficio de pobreza de la mujer casada catalana.

R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1980; pp. 223 y ss.

VALLADARES RASCON, Etelvina.

Separación de hecho. Efectos. Domicilio conyugal. Alimentos. Patria potestad.

Comentario a la STS de 15 de febrero.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 223 y ss.

XV. MATRIMONIO

— El matrimonio.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Hacia una nueva concepción del matrimonio.

La Ley, 1983-2; p. 1289.

DE MENA Y SAN MILLAN, José M.^a.

Algunas reflexiones sobre la nueva regulación del matrimonio.

La Ley, 1982-3; pp. 747 y ss.

DE PABLO CONTREAS, Pedro.

En torno a «los fines propios del matrimonio» del art. 25-1.º de la Compilación Aragonesa.

Act. Civil 1986, núm. 512; pp. 1577 y ss.

DIZ PINTADO, Esperanza.

Valoración jurídica del matrimonio canónico en el Derecho español.

R.C.D.I., núm. 577; pp. 1735 y ss.

FOSAR BENLLOCH, Enrique.

La Constitución Española de 1978 y la Unión Libre.

R.J.C., núm. 4, 1982; pp. 885 y ss.

FOSAR BENLLOCH, Enrique.

Las uniones no matrimoniales en el Derecho histórico español de sucesión mortis causa a favor de los hijos extramatrimoniales en el Derecho Civil aragonés.

R.C.D.I., núm. 554, enero-febrero 1983; p. 133.

FOSAR BENLLOCH, Enrique.

Las uniones no matrimoniales en el Derecho histórico español. La sucesión mortis causa a favor de los hijos extramatrimoniales en el Derecho aragonés.

R.C.D.I., núm. 557, julio-agosto 1983; p. 823.

GARCIA VILLAVERDE, Rafael.

El ejercicio del comercio por persona casada.

R.D.M., núms. 165-166, julio-diciembre 1982; pp. 497 y ss.

GAY MONTALVO, Eugeni.

Comentarios sobre el «Proyecto de Sitges». Propuesta de modificación de la Ley 30/1981, de 7 de julio.

R.J.C., 1986; pp. 1971 y ss.

GETE-ALONSO Y CALERA, M.^a del Carmen.

Emancipación y matrimonio.

R.D.P., enero 1985; pp. 3 y ss.

GIMENEZ Y FERNANDEZ DE CARVAJAL, J.

El matrimonio canónico en el Proyecto de Ley por el que se modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil y se determina el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio.

R.D.P., julio-agosto 1981; pp. 659-668.

GONZALEZ PORRAS, José Manuel.

El matrimonio civil en inminente peligro de muerte en el C. Civil y en el Proyecto de Reforma.

R.D.P., diciembre 1980; pp. 1209 y ss.

GONZALEZ PORRAS, J. M.

La menor edad (Notas acerca del matrimonio de los menores y el Registro Civil después de la Constitución y la reforma del Código Civil).

R.D.P., mayo 1984; pp. 456-474.

GONZALEZ PORRAS, J. M.

Notas sobre «la justa causa» y otras cuestiones que plantea el matrimonio civil de menores no emancipados.

R.G.L.J., junio 1984; pp. 551 y ss.

IBAN, Iván C.

El matrimonio en la Constitución.

R.D.P., febrero 1980; pp. 137 y ss.

IBAN, Iván C.

Cuarenta años de Jurisprudencia en materia de sistemas matrimoniales.

La Ley, 1980; pp. 975 y ss.

IBAN, Iván C.

Calificación jurisprudencial del sistema matrimonial español.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. II, abril-junio 1981; pp. 259 y ss.

JORDANO BAREA, Juan B.

El nuevo sistema matrimonial español.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. IV, octubre-diciembre 1981; pp. 903 y ss.

LASARTE ALVAREZ, Carlos.

La equiparación entre hombre y mujer en la Constitución.

La Ley 1983-2; p. 1125.

LOPEZ ALARCON, Mariano.

El matrimonio canónico en el Proyecto de reforma del Título IV del Libro I del C. Civil.

R.D.P., septiembre 1980; pp. 883 y ss.

MOISSET DE ESPANES, Luis.

El matrimonio de los menores y la autorización paterna.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1515 y ss.

NAVARRO VALS, R.

La reforma jurídica del matrimonio en el nuevo Código de Derecho Canónico.

R.D.P., noviembre 1983; p. 1007.

NAVARRO VALS, R.

La posición jurídica del matrimonio canónico en la Ley 7 de julio de 1981.

R.D.P., julio-agosto 1982; p. 665.

NAVARRO VALS, R.

Los efectos civiles del matrimonio canónico en el acuerdo sobre asuntos jurídicos de 1979 entre la Santa Sede y el Estado Español.

R.D.P., marzo 1980; pp. 217 y ss.

OCAÑA RODRIGUEZ, A.

¿Subsiste el matrimonio canónico en España como institución? Alcance del artículo 30 del Código Civil tras la Ley 7 de julio de 1981.

R.D.P., diciembre 1981; pp. 1083-1101.

OLLERO, Andrés.

El Debate de la Ley de Matrimonio Civil de 1970.

R.G.L.J., febrero 1981; pp. 133 y ss.

PANTELEON PRIETO, Fernando.

La autorregulación de la unión libre.

Poder Judicial, núm. 4, diciembre 1986; pp. 119 y ss.

PEÑA BERNALDO DE QUIROS, Manuel.

El sistema matrimonial según la Constitución y los Acuerdos con la Santa Sede.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. III, julio-septiembre 1980; pp. 571 y ss.

PEREZ PASCUAL, Eduardo.

La menor edad en el matrimonio.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. III, julio-septiembre 1984; pp. 749 y ss.

PIÑAR DIAZ, Manuel.

Inscripción del matrimonio y efectos frente a terceros.

La Ley, 1983-1; p. 1216.

RAMOS OREA, Tomás.

El jurista y la perspectiva: Reflexiones sobre derecho matrimonial.

R.C.D.I., núm. 564, septiembre-octubre 1984; pp. 1073-1154.

RAMOS OLEA, Tomás.

Matrimonio y otros contratos: aspectos comparativos, equiparables y subsumibles mutuamente.

R.D.N., núms. CXIII-CXIV, julio-diciembre 1981; pp. 239-274.

RAMOS OREA, T.

El tercero respecto del negocio jurídico matrimonio.

R.C.D.I., núm. 571, noviembre-diciembre 1985; pp. 1581 y ss.

RODRIGUEZ ADRADOS, Antonio.

Los preceptos fracasados en la reforma del Código Civil.

R.D.N., núms. CXIII-CXIV, julio-diciembre 1981; pp. 275-317.

SERRANO RUIZ, José M.^a.

La naturaleza personal de vínculo conyugal.

R.G.L.J., septiembre 1981; pp. 239 y ss.

VALLADARES RASCON, Etelvina.

El principio de igualdad ante la Ley y el sistema matrimonial.

R.D.P., abril 1981; pp. 307-332.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos.

La celebración del matrimonio en Inglaterra: nota crítica.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. III, julio-septiembre 1983; pp. 825 y ss.

ZAMORA CABOT.

El Derecho internacional privado ante el matrimonio poligámico: experiencia francesa y británica y su eventual repercusión en España.

R.D.P., febrero 1982; p. 111.

— Nulidad. Separación. Divorcio.

ABARCA, Paloma.

Divorcio y cambio normativo en la jurisprudencia española.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. III, julio-septiembre 1981; pp. 747 y ss.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Validez de las cláusulas alimentarias consignadas en los pactos de separación matrimonial. Comentario Jurisprudencial.

La Ley, 1980; pp. 213 y ss.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Falta de amor conyugal como causa de separación matrimonial.

La Ley, 1981-4; pp. 389 y ss.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Medidas provisionales en las crisis matrimoniales (1974-1978).

La Ley, 1981-2; pp. 837 y ss.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Doctrina de las AATT en aplicación de Ley de 7 de julio de 1981 en materia de separación y divorcio.

La Ley, 1983-4; p. 1081.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Informe sociológico sobre la aplicación de la Ley del Divorcio.

La Ley, 1983-4; p. 1214.

ALONSO PEREZ, Mariano.

Separación consensual, acuerdo para divorciarse y convenio regulador en el Derecho matrimonial español.

La Ley 1983-4; p. 1147.

ALAMILLO SANZ, F. J.

Las crisis matrimoniales y la adjudicación en exclusiva de la vivienda familiar al cónyuge no arrendatario.

La Ley, 1985-2; p. 990.

AMORES CONRADI, Miguel A.

Exequatur de sentencia austriaca de divorcio (español y austriaco); régimen de condiciones; litispendencia; actos de jurisdicción voluntaria. Comentario a la STS de 28 de junio de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-octubre 1985; pp. 2835 y ss.

ARECHEDERRA, Luis.

La simulación en el matrimonio civil.

R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1980; pp. 179 y ss.

BAJET I ROYO, Eduard.

La jurisprudencia sobre el divorcio derivada dels decrets de la Generalitat de Catalunya (1936).

R.J.C., núm. 4, octubre-diciembre 1980; pp. 927 y ss.

BONET CORREA, José.

La actualización de una pensión de alimentos. Comentario a la STS de 16 de noviembre de 1978.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. I, enero-marzo 1980; pp. 186 y ss.

BONET CORREA, José.

Las bases de actualización para las cantidades debidas por cargas, alimentos o pensión en el convenio regulador de separación matrimonial y divorcio.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1181 y ss.

CALVO CARAVACA, Alfonso Luis.

El control de la competencia judicial internacional del Tribunal de origen de la sentencia (colabora Espinar Vicente).

La Ley, 1983-4; p. 1114.

CALVO CARAVACA, Alfonso Luis.

Exequatur de divorcio extranjero y control de competencia legislativa. Comentario de Jurisprudencia.

La Ley, 1983-1; p. 440.

CALVO CARAVACA, Alfonso Luis.

Exequatur de divorcio extranjero en España: nuevas orientaciones del Tribunal Supremo. Comentario de Jurisprudencia.

La Ley, 1983-4; p. 250.

CAMPUZANO TOME, Herminia, y CARBAJO GONZALEZ, Julio.

Reflexiones en torno a la reconciliación de los cónyuges.

La Ley, 1985-2; p. 1172.

CARRION, Salvador.

En torno a la simulación de matrimonio civil.

R.D.P., 1980; R.D.P., enero 1981; pp. 35-64; R.D.P., febrero 1981; pp. 128-152.

DELAS UGARTE, Manuel.

Los efectos patrimoniales de la declaración de nulidad de matrimonio en el derecho itálico.

R.J.C., núm. 2, abril-junio 1982; pp. 433 y ss.

DELAS UGARTE, Manuel.

Denegación de eficacia civil de sentencias canónicas de nulidad matrimonial y recurso de amparo.

R.J.C., núm. 2, 1984; pp. 489 y ss.

DELGADO ECHEVARRIA, Jesús.

Alimentos a hijos mayores de edad (padres separados). Comentario a la STS de 5 de noviembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2127 y ss.

DIEGO DIEZ, Luis A. de.

En torno a los principios informadores del proceso consensuado regulado en la disposición adicional sexta de la Ley 30/1981, de 7 de julio.

La Ley, 1985-1; p. 1042.

ENTRENA KLETT, Carlos M.^a.

La jurisprudencia subyacente.

La Ley, 1986-2; pp. 1182 y ss.

ESPLUGUES MOTA, Carlos.

Nuevas perspectivas en la proyección internacional del divorcio.

La Ley, 1982-4; pp. 1207 y ss.

FELIX BALLESTA, M.^a Angeles.

Conversión de la separación legal en divorcio en el Derecho francés.

R.G.L.J., agosto 1983; pp. 131 y ss.

FELIX BALLESTA, M.^a Angeles.

La prestación compensatoria en el derecho francés.

R.D.N., núms. CXXI-CXXII, julio-diciembre 1983; pp. 49 y ss.

FELIX BALLESTA, M.^a Angeles.

Asignación de la vivienda familiar en supuestos de nulidad, separación y divorcio.

R.J.C., núm. 1, 1985; pp. 187 y ss.

GARCIA CANTERO, Gabriel.

La «non nata» cláusula de dureza en el divorcio español.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1343 y ss.

GARCIA GARCIA, M.^a Angeles.

Los alimentos a los hijos menores en los procesos matrimoniales.

R.D.P., noviembre 1984; pp. 1001-1023.

GIL DE LAS HERAS, Feliciano.

La falta de libertad interna y la nulidad del matrimonio.

R.D.P., septiembre 1981; pp. 771-777.

GUITARTE IZQUIERDO, Vidal.

Cuestiones acerca de la incapacidad para asumir las obligaciones conyugales como causa de nulidad matrimonial.

R.J.C., núm. 2, 1983; pp. 451 y ss.

HERNANDEZ IBÁÑEZ, Carmen.

Los alimentos en la separación de hecho.

R.G.L.J., agosto 1981; pp. 89 y ss.

HERRERO GARCIA, José M.^a.

Las medidas provisionales en la crisis matrimonial (Comentario a los artículos 102 y 103 del Código Civil).

R.D.N., núm. CXI, enero-marzo 1982; pp. 145 y ss.

IGARTUA ARREGUI, Fernando.

Responsabilidad por nulidad de matrimonio; daño material y moral; indemnización al cónyuge de buena fe. Vicios del consentimiento: dolo, reserva mental, intimidación. Comentario a la STS de 26 de noviembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3227 y ss.

ISAC AGUILAR, Antonio.

Las consecuencias registrales de la separación matrimonial y del divorcio: el uso de la vivienda conyugal.

R.C.D.I., núm. 577, noviembre-diciembre 1986; pp. 1721 y ss.

JORDAN, M.ª Luisa.

Efectos de las sentencias matrimoniales, la cosa juzgada.

R.J.C., 1986; pp. 337 y ss.

LOPEZ ALARCON, Mariano.

Las causas de separación matrimonial en España hoy.

La Ley, 1980; pp. 1044 y ss.

LOPEZ ALARCON, Mariano.

El acuerdo de los cónyuges en la separación y el divorcio.

La Ley, 1981-4; pp. 851 y ss.

LOPEZ ALARCON, Mariano.

Nuevo régimen de las nulidades matrimoniales.

La Ley, 1981-4; pp. 937 y ss.

LOPEZ ALARCON, Mariano.

La separación personal de los cónyuges como presupuesto del divorcio.

La Ley, 1981-4; pp. 1034 y ss.

LOPEZ ALARCON, Mariano.

La separación judicial por cese de la convivencia y su conexión con el divorcio.

La Ley, 1982-1; pp. 772 y ss.

LOPEZ ALARCON, Mariano.

La separación judicial por culpa y su conexión con el divorcio.

La Ley, 1982-1; pp. 805 y ss.

LOPEZ ALARCON, Mariano.

Nulidad, separación y divorcio por causa de perturbación psíquica, alcoholismo y toxicomanía.

La Ley, 1982-1; pp. 867 y ss.

LOPEZ ALARCON, Mariano.

Efectos de la sentencia de nulidad, separación y divorcio: cuestiones generales.

La Ley, 1982-2; pp. 832 y ss.

LOPEZ ALARCON, Mariano.

Efectos de las sentencias de nulidad, separación y divorcio. Cuestiones particulares.

La Ley, 1982-2; pp. 909 y ss.

LOPEZ ALARCON, Mariano.

Incidencia de la reforma procesal en el régimen jurídico de los procesos matrimoniales.

La Ley, 1986-1; pp. 1099 y ss.

LORCA NAVARRETE, Ana M.ª.

Reflexiones sobre la disposición adicional octava de la Ley 30/1981, de 6 de julio.

R.D.P., septiembre 1984; pp. 803 y 806.

LORCA NAVARRETE, Antonio.

Relexiones sobre la disposición adicional octava de la Ley 30/1981, de 7 de julio.
La Ley, 1984-4; p. 1212.

LORCA NAVARRETE, Ana M.^a.

Reflexiones sobre la disposición adicional cuarta de la Ley 30/1981, de 7 de julio, por la que se modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil y se determina el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio.

R.D.P., enero 1986; pp. 3 y ss.

MARTINELL GISPERT-SAUCH, José M.^a.

El consentimiento coaccionado en el matrimonio civil español.
R.G.L.J., enero 1981; pp. 21 y ss.

MARTINEZ LASIERRA, Ignacio.

Alimentos provisionales tras la separación del matrimonio; su actualización por aumento del coste de la vida. Carga de la prueba de las necesidades del alimentista. Comentario a la STS de 5 de noviembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1139 y ss.

MESTRES TIBAU, Angel.

La prueba en el trámite de admisión de los procedimientos matrimoniales consensuales.

R.J.C., núm. 1, 1983; pp. 241 y ss.

MESTRES TIBAU, Angel.

La intervención del Ministerio Fiscal en los procedimientos matrimoniales.

R.J.C., núm. 4, 1985; pp. 1085 y ss.

MOREU BALLONGA, José Luis.

La sanción del artículo 95-2.º, a la misma fe en el matrimonio nulo.

R.D.N., núm. CXXIII, enero-marzo 1984; pp. 395 y ss.

NAVARRO FERNANDEZ-RODRIGUEZ, Catalina.

La pensión en caso de separación o divorcio.

Poder Judicial, núm. 2, junio 1986; pp. 67 y ss.

O'CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier.

El derecho de ocupación de la vivienda familiar en las crisis matrimoniales.

Act. Civil 1986, núm. 437; pp. 1329 y ss.

ONECHA SANTAMARIA, Carlos.

Nulidad del matrimonio por error en las cualidades personales del otro contraparte.

R.G.L.J., abril 1982; pp. 367 y ss.

PANIZO ORALLO, Santiago.

Las impotencias psíquicas y el matrimonio en derecho canónico.

R.J.C., núm. 3, 1983; pp. 747 y ss.

PANIZO ORALLO, Santiago.

Mentalidad divorcista y simulación conyugal.

R.D.P., abril 1980; pp. 353 y ss.

PANIZO ROMO DE ARCE, Alberto.

Reconocimiento civil de resoluciones canónicas de nulidad y dispensa «super ratio» en el nuevo sistema matrimonial español.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. IV, octubre-diciembre 1984; pp. 1007 y ss.

PEREZ RAMOS, Antonio.

El proceso sumario de nulidad matrimonial.

R.G.L.J., abril 1980; pp. 357 y ss.

PICAÑOL I ROIG, Enric.

La eficacia de sentencias extranjeras de divorcio en matrimonio canónico: antes y después de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 6 de abril de 1979.

R.J.C., núm. 2, abril-junio 1980; pp. 509 y ss.

PIÑAR DIAZ, Manuel.

El cese efectivo de la convivencia conyugal como causa de separación y divorcio: su conceptuación en el Código Civil.

La Ley, 1984-2; pp. 1072.

PUIG SEELLAS, Josep M.

Incidencia del divorcio en la Reforma de 1984 de la Compilació.

R.J.C., 1986; pp. 7 y ss.

RAMOS OREA, Tomás.

Separación de hecho y convivencia de hecho en el matrimonio.

R.C.D.I., núm. 559, noviembre-diciembre 1983; p. 1435.

REINA, Victor.

Culpabilidad conyugal y separación, divorcio o nulidad en el derecho europeo.

R.J.C., núm. 3, 1984; pp. 631 y ss.

REINA, Victor.

La exterioridad del miedo en el consentimiento coaccionado.

R.J.C., núm. 2, abril-junio 1981; pp. 465 y ss.

RODRIGUEZ CHACON, R.

Ejecución de sentencias matrimoniales canónicas, Constitución y Tribunal constitucional.

R.D.P., enero 1984; pp. 26-56; febrero 1984; pp. 149-203.

ROMERO COLOMA, Aurelia M.^a.

Aspectos sustantivos y procesales de la nulidad, separación y divorcio, según la Ley de 7 de julio de 1981.

R.G.L.J., abril 1986; pp. 505 y ss.

RUEDA PEREZ, Manuel Angel.

Efectos patrimoniales de la separación matrimonial de hecho.

R.D.N., núm. CXXIV, abril-junio 1984; pp. 257 y ss.

SANZ VIOLA, Ana M.^a.

Las medidas previas a la interposición de las demandas de nulidad, separación o divorcio después de las reformas llevadas a cabo por las Leyes de 7 de julio de 1981 y de 6 de agosto de 1984.

La Ley 1985-3; p. 1013.

SARMIENTO RAMOS, Juan.

Dos sentencias del Tribunal Constitucional italiano sobre cuestiones matrimoniales.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. III, junio-septiembre 1983; pp. 817 y ss.

SUAREZ PERTIERRA, G.

Matrimonio religioso y divorcio en el derecho español.

R.D.P., noviembre 1981; pp. 987-1011.

TAULET RODRIGUEZ-LUESO, Enrique.

Las separaciones de hecho y la situación de la mujer.

R.G.L.J., enero 1980; pp. 19 y ss.

TAULET RODRIGUEZ-LUESO, Enrique.

Las separaciones de hecho y la situación de la mujer casada (Cont.).

R.G.L.J., febrero 1980; pp. 109 y ss.

TOMAS ORTIZ DE LA TORRE, José Antonio.

Incidencia de las reglas de conexión del Proyecto de Ley sobre matrimonio y divorcio.

R.G.L.J., febrero 1980; pp. 151 y ss.

TOMAS ORTIZ DE LA TORRE, José A.

Sentencia francesa de divorcio entre españoles: ¿Cabe otorgar el exequatur?

La Ley, 1983-1; p. 427.

TRINIDAD GARCIA, M.^a L.

Función del orden público en el reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras de divorcio.

R.D.P., octubre 1984; pp. 905-912.

VALLADARES RASCON, Etelvina.

Separación de hecho. Efectos. Domicilio conyugal. Alimentos. Patria potestad. Comentario a la STS de 15 de febrero.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 223 y ss.

ZARRALUQUI, L.

En busca de normas de procedimiento para los pleitos matrimoniales.

R.D.P., mayo 1984; pp. 435-455.

— Régimen económico del matrimonio, en general.

ALVAREZ-SALA WALTER, Juan.

Régimen económico matrimonial en el Derecho italiano.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. II, abril-junio 1981; pp. 415 y ss.

AVILA ALVAREZ, Pedro.

El régimen económico matrimonial en la reforma del Código Civil.

R.C.D.I., núm. 547, noviembre-diciembre 1981; p. 1373.

AVILA ALVAREZ, Pedro.

Inscripción de bienes de ausentes, de los cónyuges y de la sociedad conyugal.

R.C.D.I., núm. 555, marzo-abril 1983; pp. 273 y ss.

BELDA SAENZ, M.^a del Carmen.

Notas para un estudio del art. 1320 del Código Civil español.

R.D.P., abril 1985; pp. 331 y ss.

BISBAL, Joaquín.

Anotaciones mercantiles al nuevo régimen económico del matrimonio.

R.J.C., núm. 2, abril-junio 1982; pp. 349 y ss.

BONET CORREA, José.

La actualización de una pensión de alimentos. Comentario a la STS de 16 de noviembre de 1978.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. I, enero-marzo 1980; pp. 186 y ss.

CABANILLAS SANCHEZ, Antonio.

La contratación entre cónyuges.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. III, octubre-diciembre 1985; pp. 505 y ss.

CABRERA HERNANDEZ, José M.^a.

Algunas notas sobre los nuevos artículos 1.315 y 1.324 del C. Civil.

R.G.L.J., febrero 1982; pp. 133 y ss.

CARRASCO PERERA, Angel.

La reforma de los regímenes económicos matrimoniales por Ley de 23 de diciembre de 1985.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. II, abril-junio 1986; pp. 581 y ss.

CERCA OLMEDO, Miguel.

La Oficina de Farmacia y el régimen económico del matrimonio.

R.D.N., núms. CXXIX-CXXX, julio-diciembre 1985; pp. 63 y ss.

CUESTA SAENZ, José M.^a de la.

La protección de la vivienda familiar en los derechos francés y español. Estudio comparado.

R.D.N., núm. CXIX, enero-marzo 1983; pp. 129 y ss.

DE LEON ARCE, Alicia.

Los sistemas Económico-Matrimoniales de tipo mixto.

R.G.L.J., octubre 1983; pp. 301 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Comunidad conyugal aragonesa: deudas privativas del marido; fianza; embargo; tercera de dominio por la mujer. Comentario a la STS de 2 de julio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1935 y ss.

FOSAR BENLOCH, Enrique.

Ánalisis de la Jurisprudencia española sobre las relaciones económicas en las uniones extramatrimoniales.

R.G.L.J., marzo 1983; pp. 219 y ss.

GARCIA SERRANO, Francisco de A.

Notas sobre el trabajo doméstico. A propósito de los arts. 1.319-1 y 1.438 del C. Civil.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. III, octubre-diciembre 1985; pp. 585 y ss.

GARCIA VICENTE, Fernando.

Autorización marital. Autorización judicial en caso de ausencia del esposo. Eficacia de una resolución dictada en procedimiento de jurisdicción voluntaria en otro proceso ordinario posterior. Ejercicio de acciones de anulabilidad y fraude. Comentario a la STS de 7 de noviembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2451 y ss.

GARRIDO CERDA, Emilio.

Derechos de un cónyuge sobre los bienes del otro.

A.A.M.N., vol. XXV, 1982; pp. 7 y ss.

GARRIDO CERDA, Emilio.

Derechos de un cónyuge sobre los bienes del otro.

R.D.N., núm. CXV, enero-marzo 1982; pp. 87 y ss.

GARRIDO CERDA, Emilio.

La vecindad civil y el régimen económico del matrimonio.

A.A.M.N., vol. XXIII, 1983; pp. 8 y ss.

GARRIDO DE PALMA, V. M.

Matrimonio y régimen económico matrimonial hoy. Perspectivas de futuro.

R.D.N., núm. CXVIII, abril-junio 1985; pp. 115 y ss.

GIMENEZ DUART, Tomás.

Cargas y obligaciones del matrimonio.

R.D.P., junio 1982; pp. 542.

GIMENEZ DUART, Tomás.

La organización económica del matrimonio tras la reforma de 13 de mayo de 1981.

R.D.N., núms. CXIII-CXIV, julio-diciembre 1981; pp. 73-122.

GIMENEZ DUART, Tomás.

El art. 1.320 del Código Civil ¿es aplicable en Cataluña?

R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1982; pp. 193 y ss.

GORDILLO, Antonio.

La protección de los terceros de buena fe en la reciente reforma del Derecho de familia.

A.D.C., tomo XXXV, fasc. IV, octubre-diciembre 1982; pp. 1111 y ss.

MATA PALLARES, Francisco.

Deuda y responsabilidad en la contratación de persona casada.

A.A.M.N., vol. XXV, 1982; pp. 327 y ss.

LACRUZ BERDEJO, José Luis.

Algunos aspectos (más o menos) mercantiles de la reforma del régimen económico del matrimonio.

R.D.B., núm. 7, 1982; pp. 535 y ss.

LACRUZ BERDEJO, José Luis.

Los bienes conyugales y el Registro de la Propiedad tras la reforma del Reglamento Hipotecario.

A.A.M.N., tomo XXVI, 1985; pp. 333 y ss.

LACRUZ BERDEJO, José Luis.

Comunidad conyugal legal en Aragón: cláusula «muebles por sitios». Reconocimiento de propiedad de un cónyuge por el otro. Derecho transitorio: ley aplicable a la aportación de muebles por sitios. Marido comerciante: deudas mercantiles. Indicación de los capítulos en el Registro civil y reconocimiento, fuera de capítulos, del carácter privativo de un bien. Comentario a la STS de 23 de noviembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2195 y ss.

LASARTE ALVAREZ, C.

La publicidad del régimen económico matrimonial.

R.D.P., abril 1984; pp. 362-373.

LOPEZ MEDEL, Jesús.

Familia y régimen económico matrimonial.

R.C.D.I., núm. 536, enero-febrero 1980; pp. 95 y ss.

MARTINEZ CALCERRADA, Luis.

Derecho de Familia: disfrute de la vivienda familiar y del mobiliario ordinario por uno de los cónyuges.

La Ley, 1982-1; pp. 849 y ss.

MORO ALMARAZ, M.^a Jesús.

Notas en torno a un concepto de cargas familiares en el Código Civil español.

R.D.P., diciembre 1986; pp. 1020 y ss.

OLIVARES JAMES, José M.^a.

Los contratos traslativos de dominio entre cónyuges y los efectos de la confesión conforme al nuevo artículo 1.324 del C. Civil.

A.A.M.N., vol. XXV, 1982; pp. 279 y ss.

PUIG I SALELLAS, Josep M.^a.

Les relacions económiques entre esposos en la societat catalana d'avui.

R.J.C., núm. 2, abril-junio 1981; pp. 379 y ss.

PUIG SALELLAS, Josep M.

La reforma de la compilació en materia de relacions económiques entre cónyuges.

R.J.C., núm. 3, 1983; pp. 541 y ss.

REBOLLEDO VARELA, Angel L.

La vivienda familiar y la Ley de Arrendamientos Urbanos. Comentario de Juris-

La Ley, 1984-2; p. 504.

RIBERA PONT, María Consuelo.

Breves reflexiones sobre el reformado art. 1.324 del Código Civil.

R.C.D.I., núm. 550, mayo-junio 1982; pp. 743 y ss.

ROCA TRIAS, Encarna.

Impugnación de transacción sobre cuestiones patrimoniales derivadas de matrimonio. Comentario a la STS de 4 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3253 y ss.

RODRIGUEZ LOPEZ.

Notas sobre la vivienda habitual de la familia (en turno de rectificación).

R.C.D.I., núm. 553, noviembre-diciembre 1982; p. 1599.

SIMO SANTONAJ, Vicente L.

Matrimonial Property Regimes in Private Comparative International law.

R.C.D.I., núm. 539, julio-agosto 1980; pp. 859 y ss.

SILVA RUIZ, P. F.

Régimen patrimonial del matrimonio en el Derecho puertorriqueño.

R.D.P., septiembre 1983; p. 820.

— Capitulaciones matrimoniales.

ALVAREZ-SALA WALTER, Juan.

Aspectos imperativos en la nueva ordenación económica del matrimonio y márgenes a la libertad de estipulación capitular.

R.D.N., núm. CXII, abril-junio 1981; pp. 7-56.

CABANILLAS SANCÉZ, Antonio.

Capitulaciones matrimoniales; liquidación de la sociedad de gananciales; anulabilidad por dolo; concesión de menos de lo pedido; libre valoración de la prueba. Comentario a la STS de 9 de septiembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2911 y ss.

CABINILLAS SANCÉZ, Antonio.

Capitulaciones matrimoniales; disolución y liquidación de la sociedad de gananciales; rescisión por fraude de acreedores; embargo. Comentario a la STS de 30 de enero de 1986.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3395 y ss.

CUTILLAS TORNS, José María.

Inoportunidad a terceros de la escritura de capitulaciones matrimoniales que afecten a bienes inmuebles.

La Ley, 1985-4; p. 1063.

EGEA FERNANDEZ, Joan.

Capitulaciones matrimoniales con heredamiento a favor de la esposa, otorgadas habiéndose anotado preventivamente demanda de prodigalidad. Aplicación del derogado artículo 1.323 del C. C. en Cataluña. Testamento simultáneo confirmatorio del heredamiento. Testamento posterior a favor del hijo del primer matrimonio. Situación de logro defraudatorio. Comentario a la STS de 14 de febrero de 1986.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3459 y ss.

LETE DEL RIO, José Manuel.

Sujetos de las capitulaciones matrimoniales.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. II, abril-junio 1983; pp. 397 y ss.

PEREZ SANZ, A.

Límites a la autonomía de la voluntad en las capitulaciones matrimoniales.

A.A.M.N., vol. XXVI, 1985; pp. 7 y ss.

QUILEZ ESTREMERA, Martín.

La libertad capitular y los artículos 1.328, 1.320 y otros del Código Civil.

R.C.D.I., núm. 549, marzo-abril 1982; pp. 361-427.

ROJAS MONTES, L.

Efectos frente a terceros de la modificación de capitulaciones matrimoniales.
A.A.M.N., tomo XXVI, 1985; pp. 295 y ss.

RUBIO TORRANO, Enrique.

Capitulaciones matrimoniales; causa ilícita. Liquidación de la sociedad de gananciales. Principio de irretroactividad de las Leyes. Comentario a la STS de 31 de enero de 1985.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2357 y ss.

VAZQUEZ IRUZUBIETA, Carlos.

La desprotección de los terceros en la mutabilidad de las capitulaciones.
La Ley, 1981-4; pp. 950 y ss.

— Sociedad legal de gananciales.

ABELLO MARGALEF.

Notas sobre cargas y obligaciones de la sociedad de gananciales.

R.D.P., septiembre 1982; p. 803.

BEAUS CODES, A.

Sociedad de gananciales y sociedades mercantiles.

A.A.M.N., vol. XXVI, 1985; pp. 235 y ss.

BLANQUER UBEROS, Roberto.

Reflexiones acerca de la influencia del régimen de gananciales en la capacidad y responsabilidad de cada cónyuge.

R.D.N., núms. CXIII-CXIV, julio-diciembre 1981; pp. 7 y ss.

BLANQUER UBEROS, Roberto.

La idea de comunidad en la sociedad de gananciales; alcance, modalidades y excepciones.

R.D.N., núm. CXV, enero-marzo 1982; pp. 7 y ss.

LOPEZ ALARCON, Mariano.

Nuevo régimen de las nulidades matrimoniales.

La Ley, 1981-4; pp. 937 y ss.

CABANILLAS SANCHEZ, Antonio.

Capitulaciones matrimoniales; disolución y liquidación de la sociedad de gananciales; rescisión por fraude de acreedores; embargo. Comentario a la STS de 30 de enero de 1986.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3395 y ss.

CASADO COCA, Pablo M.

La interpretación del art. 144 del Reglamento hipotecario en relación con el embargo de bienes gananciales.

La Ley, 1984-1; p. 1169.

CASTILLO TAMARIT, V. J.

Aspectos parciales de la reforma del Código Civil en tema de sociedades de gananciales.

R.D.N., núms. CXXI-CXXII, julio-diciembre 1983; pp. 7 y ss.

CUTILLAS TORNS, José M.^a.

La liquidación de la sociedad de gananciales.

La Ley, 1986-3; pp. 894 y ss.

DE LA CAMARA ALVAREZ, Manuel.

La sociedad de gananciales y el Registro de la Propiedad.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. II, abril-junio 1986; pp. 339 y ss.

DELGADO ECHEVARRIA, Jesús.

Sociedad de gananciales. Donación de dinero por el marido. Incongruencia. Comentario a la STS de 19 de enero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1251 y ss.

DELGADO ECHEVARRIA, Jesús.

Sociedad de gananciales; «capítulos de separación». División del caudal.

Rescisión por lesión. Comentario a la STS de 11 de junio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 755 y ss.

ECHEVERRIA ECHEVERRIA, Santiago.

Sobre la naturaleza de la sociedad de gananciales (Comentario a la Resolución de la Dirección General de los Registros de 2 de febrero de 1983).

R.D.N., núms. CXXI-CXXII, julio-diciembre 1983; pp. 341 y ss.

ECHEVERRIA ECHEVERRIA, Santiago.

Sociedad de gananciales, ganancialidad, bienes gananciales y ganancias.

R.D.N., núm. CXVI, abril-junio 1982; pp. 7 y ss.

ECHEVERRIA ECHEVERRIA, Santiago.

La ganancial pasiva.

R.D.N., núm. CXVII-CXVIII, julio-diciembre 1982; pp. 7 y ss.

EGEA IBAÑEZ, Ricardo.

Empresa o establecimiento mercantil. Bienes privativos o gananciales. Reforma del Código Civil.

R.C.D.I., núm. 552, septiembre-octubre 1982; p. 1281.

ESPIAU ESPIAU, Santiago.

Error de hecho. Documento auténtico. Presunción de gananciales. Nulidad de cláusula testamentaria y operaciones particionales. Facultades del contador-partidor. Renuncia de derechos. Comentario a la STS de 18 de mayo de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 735 y ss.

FONSECA GONZALEZ, Rafael.

La vigencia familiar habitual en arrendamiento y la sociedad de gananciales.

R.D.P., marzo 1983; p. 261.

FONSECA GONZALEZ, Rafael.

Las atribuciones preferentes de los artículos 1.406 y 1.407 del Código Civil (I).

R.D.P., enero 1986; pp. 8 y ss.

FONSECA GONZALEZ, Rafael.

Las atribuciones preferentes de los artículos 1.406 y 1.407 del Código Civil (y II).

R.D.P., febrero 1986; pp. 107 y ss.

GARRIDO CERDA, E.

Reforma de la sociedad de gananciales.

R.D.N., núm. CXII, abril-junio 1981; pp. 371-388.

GARRIDO DE PALMA, Víctor.

La sociedad de gananciales y el régimen de participación en las ganancias. Notas sobre un estudio comparativo.

R.G.L.J., marzo 1985; pp. 413 y ss.

GIMENEZ DUART, Tomás.

Los bienes privativos y gananciales tras la reforma de 13 de mayo de 1981.

R.C.D.I., núm. 548, enero-febrero 1982; pp. 117-144.

GIMENEZ DUART, Tomás.

La gestión de la comunidad de gananciales.

A.D.C., tomo XXXV, fasc. III, julio-septiembre 1982; pp. 571 y ss.

GIMENEZ DUART, Tomás.

La responsabilidad de los gananciales por precio aplazado, la libertad de pacto capitulaciones y otras controversias.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. III, julio-septiembre 1986; pp. 807 y ss.

GOMEZ DE LA ESCALERA, Carlos Rafael.

Las obligaciones «extracontractuales» de un cónyuge y el nuevo régimen de responsabilidad de los bienes gananciales (Especial consideración de las obligaciones derivadas de la circulación).

La Ley, 1985-1; p. 1189.

LOPEZ SANCHEZ, Manuel Angel.

La empresa mercantil y la sociedad de gananciales tras la Ley de 13 de mayo de 1981.

R.J.C., núm. 3, 1983; pp. 585 y ss.

MARTINEZ SANCHIS, J. A.

Casos dudosos de bienes privativos y gananciales.

A.A.M.N., tomo XXVI, 1985; p. 357.

MAGARINOS BLANCO, Victorio.

Cambio de régimen económico matrimonial de gananciales por el de separación y los derechos de los acreedores.

R.C.D.I., núm. 548, enero-febrero 1982; pp. 47-115.

MOZOS, José Luis de los.

La nueva sociedad de gananciales.

R.D.N., núms. CXVII, CXVIII, julio-diciembre 1982; pp. 189 y ss.

RAMS ALBESA, J. J.

Las atribuciones preferentes en la liquidación de la sociedad de gananciales (Régimen y naturaleza).

R.C.D.I., núm. 569, julio-agosto 1985; pp. 927 y ss.

RAMS ALBESA, Joaquín.

La subrogación real en la sociedad de gananciales.

R.D.N., núms. CXXV-CXXVI, julio-diciembre 1984; pp. 297 y ss.

RAMS ALBESA, Joaquín.

Las accesiones en la sociedad de gananciales.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. II, mayo-agosto 1985; pp. 401 y ss.

RAMS ALBESA, Joaquín.

Las atribuciones preferentes en la liquidación de la sociedad de gananciales (Régimen y naturaleza).

R.C.D.I., núm. 568, mayo-junio 1985; p. 727.

REDACCION A.D.C.

Cuestión ante la D.G.R.N.: La sociedad de gananciales y la separación de hecho. El art. 1.413 del C. C. y la renuncia por el marido a un usufructo futuro y estipulado bajo condición suspensiva a su favor, estando separado de hecho.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. II, abril-junio 1980; pp. 399 y ss.

RIBERA PONT, M.ª Consuelo.

La atribución de ganancialidad del artículo 1.355 del Código Civil.

R.C.D.I., núm. 559, noviembre-diciembre 1983; p. 1413.

RUEDA PEREZ.

Notas sobre la nueva regulación de las cargas y obligaciones de la sociedad de gananciales tras la reforma de 13 de mayo de 1981.

R.D.P., junio 1982; p. 556.

TORRES, T. F.

La administración de los bienes comunes en la sociedad de gananciales.

R.D.P., septiembre 1985; pp. 723 y ss.

VAZQUEZ DE CASTRO, Luis Martínez.

Normativa supletoria de la sociedad irregular y de la sociedad legal de gananciales.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. I, enero-abril 1985; pp. 43 y ss.

— Régimen de participación.

ALVAREZ-SALA WALTER, Juan.

El crédito de participación.

R.D.N., núm. CXXVII, enero-marzo 1985; pp. 7 y ss.

BALLESTER GINER, Eladio.

El régimen de participación en el Derecho español.

R.C.D.I., núm. 559, noviembre-diciembre 1983; p. 1375.

GARRIDO DE PALMA, Víctor.

La sociedad de gananciales y el régimen de participación en las gananciales. Notas sobre un estudio comparativo.

R.G.L.J., marzo 1985; pp. 413 y ss.

LANZAS GALVACHE, Joaquín.

El régimen de participación.

R.C.D.I., núm. 558, septiembre-octubre 1983; pp. 1141.

LEON ARCE, Alicia de.

El régimen de participación en las gananciales.

R.D.N., núm. CXXIII, enero-marzo 1984; pp. 287 y ss.

MALUQUER DE MOTES BERNET, Carlos J.

Rasgos fundamentales del régimen económico matrimonial de participación.

R.J.C., núm. 4, 1982; pp. 1015 y ss.

QUÍLEZ ESTREMERA, Martín Antonio.

Cálculo convencional del crédito de participación: art. 1.429 del Código Civil.
R.D.N., núm. CXVI, abril-junio 1982; pp. 189 y ss.

— **Régimen de separación de bienes.**

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Sociedad de gananciales; capítulos de separación. División del caudal. Rescisión por lesión. Comentario a la STS de 11 de junio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 755 y ss.

GUILARTE GUTIERREZ, Vicente.

La regla de indivisión en régimen de separación de bienes (art. 1.441 C. Civil) y su alteración convencional.

R.C.D.I., núm. 561, marzo-abril 1984; pp. 309-388.

HERRERO GARCIA, María José.

Recurso de revisión: legitimación. Venta por el marido, al parecer de vecindad catalana, de un inmueble privativo. Domicilio conyugal. Comentario a la STS de 7 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2969 y ss.

MAGARINOS BLANCO, Victorio.

Cambio de régimen económico matrimonial de gananciales por el de separación y los derechos de los acreedores.

R.C.D.I., núm. 548, enero-febrero 1982; pp. 47-115.

XVI. FILIACION

— **Filiación.**

ALBACAR LOPEZ, J. L.

Aspectos jurídicos de la manipulación genética: la inseminación artificial.
La Ley, 1985-4; pp. 1051 y ss.

BERCOVITZ Y RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Filiación extramatrimonial de madre casada; patria potestad; tutela; aplicación retroactiva de la Ley de 13 de mayo de 1981. Comentario a la STS de 12 de julio de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2861 y ss.

CAMPUZANO TOME, Hermidia; CARBAJO GONZALEZ, Julio, y GONZALEZ GONZALEZ, Aurora.

Aspectos jurídicos de las nuevas técnicas de fecundación.
Act. Civil 1985, núm. 71; pp. 289 y ss.

DIAZ ALABART, Silvia.

La edad mínima para reconocer hijos.

R.D.P., junio 1983; p. 531.

DIEZ DEL CORAL RIVAS, Jesús.

La inscripción de la filiación en el Registro Civil.

R.D.N., núm. CXXIII, enero-marzo 1984; pp. 7 y ss.

ESER, ALBIN.

¿Genética , «Gen-Etica», Derecho genético? Reflexiones político-jurídicas sobre la actuación en la herencia humana.

La Ley, 1986-1; pp. 1140 y ss.

ESTEBAN GOMEZ, José Carlos.

Remedios contra la eficacia de la sentencia de filiación anterior a la Ley 11/1981, de 13 de mayo.

La Ley, 1981-4; pp. 683 y ss.

FOSAR BENLOCH, E.

Estudios sobre la sucesión mortis causa de los hijos extramatrimoniales en el Derecho aragonés y las peculiaridades del Derecho de Familia anterior a la recepción del Derecho romano canónico en las Españas medievales.

A.A.M.N., tomo XXVI, 1985; pp. 35 y ss.

GARCIA CANTERO, Gabriel.

La reforma de la filiación.

R.G.L.J., febrero 1983; pp. 133 y ss.

GARRIDO DE PALMA, Víctor Manuel.

El reconocimiento de hijos.

A.A.M.N., vol. XXV, 1982; pp. 143 y ss.

HERNANDEZ GIL, Félix.

El adulterio y los delitos de violación, estupro y rapto: su proyección sobre la filiación.

La Ley, 1980; pp. 1028 y ss.

HERRERA CAMPOS.

La filiación no matrimonial tras la reforma del C. Civil de 13 de mayo de 1981.

R.D.P., enero 1983.

LLEDO YAGUE, Francisco.

La presunción de paternidad y el Registro Civil.

La Ley, 1985-3; p. 964.

LLEDO YAGUE, Francisco.

Reflexión jurídica sobre las nuevas formas de concepción humana.

La Ley, 1985-2; p. 1011.

LLEDO YAGUE, Francisco.

La impugnación contradictoria (art. 134 del C. C.).

La Ley, 1985-2; p. 1160.

LLEDO YAGUE, Francisco.

Las pruebas biológicas en los procesos de paternidad.

La Ley, 1986-1; pp. 1074 y ss.

MARTINEZ DE AGUIRRE Y ALDAZ, Carlos.

Filiación matrimonial: impugnación de paternidad. Plazo; disposiciones transitorias de la Ley de 13 de mayo de 1981; posesión de estado. Prueba: negativa a someterse a prueba hematológica. Comentario a la STS de 14 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2991 y ss.

MARTINEZ CALCERRADA, Luis.

La inseminación artificial en el Derecho.

R.D.N., núm. CXXVIII, abril-junio 1985; p. 167.

MARTINEZ CALCERRADA, Luis.

La posesión de estado en la filiación.

La Ley, 1982-3; pp. 766 y ss.

MARTINEZ CALCERRADA, Luis.

Impugnación contradictoria de la Paternidad.

La Ley, 1982-3; pp. 781 y ss.

MARTINEZ CALCERRADA, Luis.

Admisión de demandas de filiación. Ordenación procesal de los litigios sobre filiación.

La Ley, 1982-4; pp. 1071 y ss.

MIQUEL GONZALEZ, José María.

Derogación de preceptos del Código Civil por la Constitución. Derechos sucesorios de hijo extramatrimonial (ilegítimo no natural) antes de la reforma de 1981. Preterición. Comentario a la STS de 10 de febrero de 1986.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3435 y ss.

PEREZ FERNANDEZ, Angel.

Ideas generales en torno al nuevo régimen de la filiación.

A.A.M.N., vol. XXV, 1982; p. 421.

RODRIGUEZ ADRADOS, Antonio.

La filiación.

R.D.N., núm. CXX, abril-junio 1983; pp. 233 y ss.

SERRANO GARCIA, José Antonio.

El derecho transitorio de la filiación en la jurisprudencia.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. IV, octubre-diciembre 1986; pp. 1259 y ss.

SOTO NIETO, Francisco.

Equiparación de la filiación matrimonial y extramatrimonial.

La Ley, 1982-1; pp. 854 y ss.

VALGOMA, María de la.

Derecho de visita a favor del padre no conviviente con hijo extramatrimonial. Comentario de Jurisprudencia.

La Ley, 1983-2; p. 239.

VALLEJO DE TORRES, Gloria, y otros.

Prueba médico-legal en las acciones de filiación (I).

Act. Civil 1986, núm. 944; pp. 2989 y ss.

VALLEJO DE TORRES, Gloria, y otros.

Prueba médico-legal en las acciones de filiación (y II).

Act. Civil 1986, núm. 956; pp. 3061 y ss.

— Adopción.

CASASUS HOMET, Emilio.

Algunas consideraciones sobre el parentesco por adopción.

R.D.N., núms. CXXV-CXXVI, julio-diciembre 1984; pp. 355 y ss.

ESPINAR VICENTE, José M.^a.

La modificación del art. 9.5 del Código Civil en el Proyecto de reforma sobre adopción.

La Ley, 1986-4; pp. 996 y ss.

GARCIA-DELGADO, Vicente.

La adopción de persona adulta en el derecho estadounidense.

R.J.C., núm. 4, 1984; pp. 1003 y ss.

LLEDO YAGUE, Francisco.

Comentario al Proyecto de Ley de adopción.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. IV, octubre-diciembre 1986; pp. 1193 y ss.

LLEBARIA SAMPER, Sergio.

Las adopciones de hijos ilegítimos no naturales antes de la reforma del Derecho de familia.

R.J.C., 1986; pp. 1001 y ss.

MALO, Fernando.

Glosa al requisito de la diferencia de dieciseis años entre adoptante y adoptado.
do.

R.C.D.I., núm. 542, enero-febrero 1981; p. 73.

MARTINEZ CALCERRADA, Luis.

¿Pueden adoptar los albaceas? Comentario a la STS de 6 de febrero de 1982.

La Ley 1982-2; pp. 903 y ss.

MORENO FLOREZ, Rosa M.^a.

La adopción póstuma.

La Ley, 1982-3; pp. 693 y ss.

SALVADOR CODERCH, Pablo.

Adopción y sucesión intestada.

R.J.C., núm. 3, 1985; pp. 655 y ss.

TORALBA SORIANO, Vicente.

La adopción simple de los hijos extramatrimoniales y sus derechos.

La Ley, 1984-3; p. 757.

TORALBA SORIANO, Vicente.

La adopción de hijos naturales reconocidos.

R.J.C., núm. 2, abril-junio 1981; pp. 537 y ss.

TORTORICI PASTOR, Cristina.

La adopción en italia.

R.J.C., 1986; pp. 209 y ss.

VEGA SALA, Francisco, y MARTI TIMONEDA, Teresa.

La adopción en los (otros) países de la Comunidad.

R.J.C., 1986; pp. 223 y ss.

— Patria potestad.

BERCOVITZ Y RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Filiación extramatrimonial de madre casada; patria potestad; tutela; aplicación

- retroactiva de la Ley de 13 de mayo de 1981. Comentario a la STS de 12 de julio de 1985.*
C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2861 y ss.
- CASTAN VAZQUEZ, José M.^a.
El problema del ejercicio de la patria potestad por padres menores en el Derecho argentino y en el nuevo Derecho español.
R.D.P., septiembre 1982; p. 816.
- CASTILLO TOMARIT, V. José.
Reflexiones sobre la modificación del C. C. en materia de Patria Potestad.
R.D.N., núm. CXII, abril-junio 1981; pp. 57-79.
- DIEZ-PICAZO, Luis.
Notas sobre la reforma del Código Civil en materia de patria potestad.
A.D.C., tomo XXXV, fasc. I, enero-marzo 1982; pp. 3 y ss.
- GARCIA VICENTE, Fernando.
Patria potestad. Suspensión del ejercicio de guarda y custodia. Ejemplos corruptores. Competencia de los Tribunales Tutelares de Menores. Competencia del Tribunal Supremo. Comentario a la STS de 19 de octubre de 1983.
C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 1001 y ss.
- MARIN GARCIA DE LEONARDO, M.^a Teresa.
Actos de disposición de bienes de los menores sometidos a la patria potestad (I).
R.D.P., marzo 1986; pp. 221 y ss.
- MARIN GARCIA DE LEONARDO, M.^a Teresa.
Actos de disposición de bienes de los menores sometidos a la patria potestad (y II).
R.D.P., abril 1986; pp. 291 y ss.
- MARTIN-GRANIZO FERNANDEZ, Mariano.
La Patria Potestad prorrogada y la rehabilitada después de su reforma popr la Ley 13/1984, de 24 de octubre.
R.G.L.J., junio 1985; pp. 857 y ss.
- MARTINEZ-PIÑEIRO CARAMES, Eduardo.
Representación paterna y oposición de intereses.
R.D.N., núm. XCCIV, abril-junio 1984; pp. 199 y ss.
- MORENO QUESADA, B.
El curador, el defensor judicial y el guardador de hecho.
R.D.P., abril 1985; pp. 307 y ss.
- PAU PEDRON, Antonio.
La nueva regulación alemana sobre la patria potestad.
A.D.C., tomo XXXV, fasc. III, julio-septiembre 1982; pp. 723 y ss.
- PRADA GONZALEZ, José M.^a de.
Notas sobre la Patria Potestad en la reforma del Código Civil.
R.D.N., núm. CXII, abril-junio 1981; pp. 337-356.
- PRADA GONZALEZ, José M.^a de.
La Patria Potestad tras la reforma del Código Civil.
R.D.N., núm. CXV, enero-marzo 1982; pp. 253 y ss.

PRADA GONZALEZ, José M.^a de.

La Patria Potestad conjunta en la Ley de reforma de 13 de mayo de 1981.

R.D.N., núms. CXVII-CXVIII, julio-diciembre 1982; pp. 261 y ss.

PRADA GONZALEZ, José M.^a de.

La Patria Potestad tras la reforma del Código Civil.

A.A.M.N., vol. XXV, 1982; pp. 355 y ss.

RICO PEREZ, Francisco.

El ombudsman de menores.

La Ley, 1983-1; p. 1079.

SUAREZ SANCHEZ-VENTURA, José M.^a, y MARTINEZ MARTINEZ, Fernando.

Los actos de disposición de bienes de menores sometidos a la patria potestad en el Código Civil (Comentario a una reforma).

R.D.P., octubre 1981; pp. 851-891.

URIBE SORRIBES, Antonio.

La representación de los hijos.

A.A.M.N., vol. XXV, 1982; p. 239.

VALGOMA, María de la.

El derecho de guarda: modificación por ejemplos corruptores. Comentario Jurisprudencial.

La Ley, 1984-1; p. 518.

VALLADARES RASCON, Etevina.

Separación de hecho. Efectos. Domicilio conyugal. Alimentos. Patria potestad. Comentario a la STS de 15 de febrero.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 223 y ss.

XVII. SUCESIONES

— Sucesión «mortis causa».

ARECHEDERRA ARANZADI, Ignacio.

Capacidad para suceder y Constitución.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. III, julio-septiembre 1984; pp. 641 y ss.

CARCABA FERNANDEZ, María.

Derechos del cónyuge viudo en la sucesión intestada tras la reforma del Código Civil operada por Ley 11/1981, de 13 de mayo.

La Ley, 1986-1; pp. 1177 y ss.

FOSAR BENLLOCH, Enrique.

Las uniones no matrimoniales en el Derecho histórico español de sucesión mortis causa a favor de los hijos extramatrimoniales en el Derecho Civil aragonés.

R.C.D.I., núm. 554, enero-febrero 1983; p. 133.

FOSAR BENLLOCH, Enrique.

Las uniones no matrimoniales en el Derecho histórico español. La sucesión mortis causa a favor de los hijos extramatrimoniales en el Derecho aragonés.

R.C.D.I., núm. 557, julio-agosto 1983; p. 823.

FOSAR BENLLOCH, Enrique.

Estudios sobre la sucesión mortis causa de los hijos extramatrimoniales en el Derecho aragonés y las peculiaridades del Derecho de Familia anterior a la recepción del Derecho romano canónico en las Españas medievales.

A.A.M.N., tomo XXVI, 1985; pp. 35 y ss.

MANUS CCAFFERY, J.

La controversia candente en Luisiana sobre la herencia forzosa.

R.D.P., mayo 1985; pp. 414 y ss.

MARIN PADILLA, M.^a Luisa.

Estudio y aplicación del principio general de subrogación real en el Derecho de sucesiones.

R.C.D.I., núm. 541, noviembre-diciembre 1980; pp. 1399 y ss.

PORTILLO FERNANDEZ, Luisa E. del.

«Favor Uxorius» y «Favor Mulieris» en el Derecho Sucesorio Romano.

R.D.N., núm. CXX, abril-junio 1983; pp. 139 y ss.

REY PORTOLES, Juan Manuel.

Comentario «a vuelta pluma» de los artículos de Derecho sucesorio (por ahora siete) reformados por la Ley 11/1981, de 13 de mayo, de modificación del Código Civil.

R.C.D.I., núm. 549, marzo-abril 1982; pp. 289-360; R.C.D.I., núm. 550, mayo-junio 1982; pp. 569-599; R.C.D.I., núm. 553, noviembre-diciembre 1982; pp. 1535 y ss.

ROCA SASTRE I MANCUNILL, Lluís.

Conceptes generals del dret de successions.

R.J.C., núm. 4, 1985; pp. 945 y ss.

SALVADOR CODERCH, Pablo.

Adopción y sucesión intestada.

R.J.C., núm. 3, 1985; pp. 655 y ss.

SERRANO ALONSO, Eduardo.

Aspectos sucesorios del nuevo derecho de familia.

La Ley, 1983-2; p. 1171.

SOTO NIETO, F.

Principios sucesorios vigentes en el Derecho civil especial de Cataluña.

R.D.P., julio-agosto 1985; pp. 603 y ss.

TORRES GARCIA, Teodora Felipa.

La explotación agrícola familiar: su conservación en la sucesión «mortis causa» del titular. Art. 35 de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. II, abril-junio 1980; pp. 335 y ss.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan.

Reforma del Código civil en materia de sucesiones.

R.D.N., núm. CXII, abril-junio 1981; pp. 389-417.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan.

El fenómeno sucesorio.

R.C.D.I., núm. 544, mayo-junio 1981; p. 757.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos.

Los perfiles esenciales de un nuevo Derecho de sucesiones. Estudio de un proyecto de Ley sobre la explotación económica familiar.

R.C.D.I., núm. 557, juli-agosto 1983; p. 871.

— Sucesión testamentaria.

ALBALADEJO, Manuel.

El art. 869 del Código Civil.

R.D.P., noviembre 1980; pp. 1075 y ss.

ALBALADEJO, Manuel.

Consideraciones sobre algunos extremos del modo testamentario.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1093 y ss.

ARCE Y CERVANTES, José.

Reflexiones sobre el testamento.

A.A.M.N., vol. XXII, tomo II, 1981; pp. 531 y ss.

CARCABA FERNANDEZ, María.

Posibilidad en el derecho común de atribuir testamentariamente al cónyuge viudo el usufructo universal de los bienes del causante.

La Ley, 1985-2; p. 1145.

CASTILLO TAMARIT, Vicente José.

Venta de bienes inmuebles y poder testatorio en Vizcaya.

R.D.N., núm. CXI, enero-marzo 1981; pp. 350 y ss.

CÓCA PAYERAS, Miguel.

Testamento mancomunado. Interpretación del testamento. Memorias testamentarias. Comentario a la STS de 13 de febrero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1355 y ss.

COCA PAYERAS, Miguel.

Prueba pericial: valoración. Prueba testifical. Testamento: nulidad; plazo de caducidad del artículo 1.301. Actos propios. Donación inoficiosa: reducción en el ordenamiento civil balear. Legítima en Mallorca y Menorca, como pars bonorum. Comentario a la STS de 23 de mayo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2689 y ss.

CRESPO ALLUE, Fernando.

El legado de Alimentos.

R.C.D.I., núm. 570, septiembre-octubre 1985; p. 1245.

CRISTOBAL MONTES, Angel.

El pacto al más viviente en la Compilación de Derecho Civil especial de Aragón.

A.D.C., tomo XXXIII, fasc. II, abril-junio 1980; pp. 389 y ss.

CUADRADO IGLESIAS, M.

El testamento mancomunado en el ordenamiento jurídico español después de la Ley de 24 de diciembre de 1981.

R.D.P., diciembre 1983; p. 1091.

DE MARINO, R.

Legado de la cualidad de socio.

R.D.P., diciembre 1984; pp. 1069-1100.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Nulidad. Testamento en peligro inminente de muerte. Incongruencia. Falta de acción. Absolución en la instancia. Comentario a la STS de 22 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 499 y ss.

DIAZ ALABART, Silvia.

Sucesión y donación con reversión y sustitución fideicomisaria de residuo. Comentario a la STS de 18 de enero de 1985.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2301 y ss.

EGEA FERNANDEZ, Joan.

Capitulaciones matrimoniales con heredamiento a favor de la esposa, otorgadas habiéndose anotado preventivamente demanda de prodigalidad. Aplicación del derogado artículo 1.323 C. C. en Cataluña. Testamento simultáneo confirmatorio del heredamiento. Testamento posterior a favor del hijo del primer matrimonio. Situación de logro defraudatorio. Comentario a la STS de 14 de febrero de 1986.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3459 y ss.

ESPIAU ESPIAU, Santiago.

Error de hecho. Documento auténtico. Presunción de ganancialidad. Nulidad de cláusula testamentaria y operaciones particionales. Facultades del contador-partidor. Renuncia de derechos. Comentario a la STS de 18 de mayo de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 735 y ss.

FERRER I RIBA, Josep.

Reclamación por el cónyuge viudo de derecho de usufructo sobre el caudal relicto del difunto consorte, de vecindad civil catalana. Existencia de sucesión testamentaria. Derecho a cuarta vidual. Comentario a la STS de 13 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3289 y ss.

GETE-ALONSO Y CALERA, M.ª del Carmen.

Las Garantías hipotecarias del legado.

R.J.C., núm. 2, abril-junio 1981; pp. 327 y ss.

GORDILLO CAÑAS, Antonio.

El error en el testamento.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. III, julio-septiembre 1983; pp. 747 y ss.

HERNANDEZ GIL, Felix.

Revocación tácita de los legados. Notas sobre el art. 869-2.º del C. C.

La Ley, 1981-1: pp. 1006 y ss.

LASARTE ALVAREZ, Carlos.

La fundamentación causal de las prohibiciones testamentarias de disponer.

La Ley, 1983-1; p. 1122.

LEON ALONSO, José Ramón.

Pervivencia de la forma nuncupativa, unidad de acto, y testamento como documento y como negocio. Unas reflexiones en torno a los artículos 700-704 del Código Civil.

R.D.N., núms. CXXV-CXXVI, julio-diciembre 1984; pp. 173 y ss.

MARTIN I CASALS, Miquel.

Interpretación de testamento. Posibilidad de acudir a los medios de prueba extrínsecos a la voluntad testamentaria. Revocación del testamento. Legado de cosa ajena. Comentario a la STS de 29 de enero de 1985.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2347 y ss.

MIQUEL GONZALEZ, José María.

Preterición. Revocación del testamento. Declaración de heredero abintestato. Incongruencia. Necesidad de intervención del Ministerio Fiscal. Comentario a la STS de 13 de julio de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 3879 y ss.

MUÑOZ XANCO, Juan.

La división de la cosa común y el respeto a la voluntad testamentaria.

R.G.L.J., junio 1986; pp. 871 y ss.

OSSORIO SERRANO, J. Miguel.

El legado de deuda.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. IV, octubre-diciembre 1985; pp. 941 y ss.

PEREZ PASCUAL, Eduardo.

El artículo 768 del Código Civil. La institución de heredero en una cosa cierta y determinada.

R.D.N., núms. CXXV-CXXVI, julio-diciembre 1984; pp. 239 y ss.

PINTO RUIZ, José J. .

El actual art. 814 del Código Civil no introduce el instituto de la representación sucesoria en la sucesión tetada.

R.G.D., núm. 483; pp. 2677-2689.

PUIG FERRIOL, Luis.

Interpretación de testamento. Prohibiciones de enajenar. Legitimación activa.

Legado condicional. Disposición modal. Fideicomiso particular. Comentario a la STS de 9 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1497 y ss.

PUIG FERRIOL, Luis.

Sustitución vulgar y sustitución fideicomisaria. Comentario a la STS de 25 de abril de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 545 y ss.

RUBIO RODRIGUEZ, Juan José.

Reducción de los legados «pietatis causa».

R.G.L.J., marzo 1984; pp. 293 y ss.

RUBIO RODRIGUEZ, Juan José.

La institución de heredero y las causas pías.

La Ley, 1984-2; p. 962.

RUBIO RODRIGUEZ, Juan José.

La ejecución de los testamentos «ad pias causas» en la legislación civil y canónica vigente.

R.G.L.J., julio 1984; pp. 5 y ss.

RUBIO RODRIGUEZ, Juan José.

Disposiciones testamentarias «ad pias causas» mediante comisario.

R.G.L.J., agosto 1986, pp. 231 y ss.

RUIZ VALVET, Jesús.

L'error en matéria testamentária.

R.J.C., núm. 2, abril-junio 1982; pp. 405 y ss.

SALINAS QUIJADA, Francisco.

La libertad de disposición «mortis causa» en el Derecho foral navarro.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. II, abril-junio 1983; pp. 421 y ss.

SALVADOR Y CODERECH, Pablo.

El título de heredero. Contestación al discurso de investidura como Doctor «Honoris Causa» por la Universidad Autónoma de Barcelona de D. Juan Vallet de Goytisolo.

R.D.N., núm. XCCVII, enero-marzo 1985; pp. 399 y ss.

SALVADOR CODERCH, Pablo.

Interpretación del testamento. Medios de prueba extrínsecos de la voluntad testamentaria. Comentario a la STS de 26 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 289 y ss.

VALLET DE GOYTISOLO, J.

Reforma del Código Civil en materia de sucesiones.

R.D.N., núm. CXII, abril-junio 1981; pp. 389-417.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan.

La inclusión de la fideicomisaría como especie de sustitución (Comunicación al XXXV congreso del S.I.D.A.).

R.D.N., núms. CXIII-CXIV, julio-diciembre 1981; pp. 319-349.

VALPUESTA FERNANDEZ, M.ª del Rosario.

El nuevo artículo 831 del Código Civil.

R.D.N., núms. CXVII-CXVIII, julio-diciembre 1982; pp. 405 y ss.

VIDAL MARTINEZ, Jaime.

Acerca de la naturaleza y efectos del fideicomiso de residuo en el Derecho Civil común español.

R.G.L.J., marzo 1985; pp. 383 y ss.

— Legítimas.

ALBALADEJO GARCIA, Manuel.

La Reducción de donaciones.

Act. Civil 1985; núm. 1; pp. 4 y ss.

BOLAS ALFONSO, Juan.

La preterición tras la reforma de la Ley de 13 de mayo de 1981.

A.A.M.N., vol. XXV, 1982; pp. 177 y ss.

- BONET CORREA, José.
La fecha de valoración de los bienes donados sujetos a colación. Comentario a la STS de 19 de julio de 1982.
A.D.C., tomo XXXVII, fasc. II, abril-junio 1984; pp. 559 y ss.
- CARCABA FERNANDEZ, María.
Reflexiones sobre la conmutación del usufructo viudal.
R.G.L.J., abril 1986; pp. 563 y ss.
- CASTILLO TAMARIT, José.
Donaciones con reserva de la facultad de disponer, prohibiciones de disponer, gananciales y legítima.
A.D.C., tomo XXXV, fasc. II, abril-junio 1982; pp. 355 y ss.
- COBACHO GOMEZ, J. A.
Notas sobre la preterición.
R.D.P., mayo 1986; pp. 403 y ss.
- CLAVERIA GOSALVEZ, Luis H.
Teoría general de la reserva hereditaria.
A.D.C., tomo XXXIII, fasc. IV, octubre-diciembre 1980; pp. 827 y ss.
- CRISTOBAL MONTES, Angel.
La renuncia a la legítima en el Derecho Civil Aragonés.
R.C.D.I., núm. 536, enero-febrero 1980; pp. 9 y ss.
- DEL VALLE ITURIAGA, José Luis.
Sucesión abintestato de causante separado de hecho de su mujer. Derechos de la viuda. Comentario a la STS de 7 de marzo de 1980.
A.D.C., tomo XXXIV, fasc. I, enero-marzo 1981; pp. 189 y ss.
- DOMINGUEZ RODRIGO, Luis María.
El concepto de preterición en el art. 814 del C. Civil.
R.G.L.J., junio 1983; pp. 569 y ss.
- DOMINGUEZ RODRIGO, Luis María.
El art. 831 del C. Civil ante la doctrina de la «ratio decidendi».
R.G.D., núms. 460-461; pp. 3-11; núm. 462; pp. 298-314; núm. 463; PP. 522-533; núm. 464; pp. 762-776; núm. 465; pp. 970-984; núms. 466-467; pp. 1274-1279; núm. 468; pp. 1516-1522, 1983; núm. 459, diciembre 1982; pp. 1813-1324.
- FERRER I RIBA, Josep.
Reclamación por el cónyuge viudo de derecho de usufructo sobre el caudal relicto del difunto consorte, de vecindad civil catalana. Existencia de sucesión testamentaria. Derecho a cuarta viudal. Comentario a la STS de 13 de diciembre de 1985.
C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3289 y ss.
- GARCIA GARCIA, José Manuel.
El usufructo viudal abintestato en Cataluña.
R.J.C., octubre-diciembre 1980; pp. 865 y ss.; enero-marzo 1981; pp. 73 y ss.; abril-junio 1981; pp. 279 y ss.
- GARCIA GARCIA, José Manuel, y VIDAL FRANCES, Pablo.
El problema de la aplicabilidad del art. 812 del C. C. a Cataluña.
R.C.D.I., núm. 545, julio-agosto 1981; p. 933.

GARCIA SERRANO, Francisco.

¿Subsiste tras la reforma del Código Civil el usufructo viudal en la sucesión abintestato?

R.C.D.I., núm. 559, noviembre-diciembre 1983; p. 1511.

GIMENEZ DUART, T.

Los desajustes de la reforma: sobre legítimas y reservas.

R.D.N., núm. CXVIII, abril-junio 1985; pp. 133 y ss.

MIQUEL GONZALEZ, José María.

Preterición. Revocación del testamento. Declaración de heredero abintestato.

Incongruencia. Necesidad de intervención del Ministerio Fiscal. Comentario a la STS de 13 de julio de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2879 y ss.

MIQUEL GONZALEZ, José María.

Derogación de preceptos del Código Civil por la Constitución. Derechos sucesorios de hijo extramatrimonial (ilegítimo no natural) antes de la reforma de 1981. Preterición. Comentario a la STS de 10 de febrero de 1986.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3435 y ss.

NUÑEZ BOLUDA, M.^a de los Desamparados.

El orden de suceder ab intestato y personas con derecho a legítima después de la reforma del Código Civil de 1981.

R.D.P., septiembre 1986; pp. 715 y ss.

PEÑA BERNALDO DE QUIROS, Manuel.

La naturaleza de la legítima.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. IV, octubre-diciembre 1985; pp. 849 y ss.

PEÑA BERNALDO DE QUIROS, Manuel.

La naturaleza de la legítima.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. II, abril-junio 1986; pp. 571 y ss.

SALVADOR CODERCH, Pablo.

El usufructo viudal intestado en el Derecho catalán.

R.J.C., 1986; pp. 293 y ss.

SUAREZ SANCHEZ-VENTURA, José María.

Naturaleza de la legítima y pago en metálico (I y II).

La Ley, 1984-4; p. 997.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan.

Observaciones en torno a la naturaleza de la legítima.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. I, enero-marzo 1986; pp. 3 y ss.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan.

Aclaraciones acerca de la naturaleza de la legítima.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. III, julio-septiembre 1986; pp. 833 y ss.

VATTIER FUENZALIDA; Carlos.

El pago en metálico de la legítima de los descendientes.

R.D.P., mayo 1983; p. 453.

— Efectos de la sucesión.

CANO TELLO, Celestino A.

El sujeto pasivo de los gastos funerarios.

R.C.D.I., núm. 542, enero-febrero 1981; p. 67.

CANO ZAMORANO, Laura María.

La acción de petición de herencia: concepto naturaleza, personas legitimadoras activa y pasivamente.

R.C.D.I., núm. 546, septiembre-octubre 1981; p. 1219.

CARRASCO PERERA, Angel.

Rescisión de la partición. Comentario a la STS de 21 de marzo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2535 y ss.

CASASUS HOMET, Emilio.

¿Requiere aprobación judicial la partición hereditaria en que interviene defensor judicial?

CXXV-CXXVI, julio-diciembre 1984; pp. 371 y ss.

DE LOS MOZOS Y TOUYA, Antonio M.^a

La anotación preventiva del derecho hereditario.

R.D.C.I., núm. 553, noviembre-diciembre 1982; pp. 1423 y ss.

ESPIAU ESPIAU, Santiago.

Error de hecho. Documento auténtico. Presunción de gananciales. Nulidad de cláusula testamentaria y operaciones particionales. Facultades del contador-partidor. Renuncia de derechos. Comentario a la STS de 18 de mayo de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 735 y ss.

GARCIA GARCIA, José Manuel.

¿A qué inventario y a qué citación se refiere el párrafo segundo del art. 1057 del Código Civil? ¿En qué medida es aplicable a Cataluña?

R.C.D.I., núm. 547, noviembre-diciembre 1981; p. 1441.

GETE-ALONSO Y CALERA, M.^a del Carmen.

El beneficio de separación de patrimonios en el Derecho Civil Catalán (análisis del art. 264 de la Compilación de Cataluña).

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1377 y ss.

MALUQUER DE MOTES, Carlos.

Herencia fiduciaria. Posible nulidad e ineficacia de la compraventa otorgada por los albaceas al carecer éstos del necesario poder de disposición. Interpretación de testamento. Facultades de los albaceas. Interpretación y casación. Comentario a la STS de 1 de julio de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2847 y ss.

MIQUEL GONZALEZ, José M.^a

Comunidad hereditaria. Traspaso irregular de local de negocio. Impugnación por uno de los partícipes. Protección al arrendatario de buena fe. Comentario a la STS de 18 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1861 y ss.

MIRALLES GONZALEZ, Isabel.

Pago de la renta en el arrendamiento. Gastos de la partición hereditaria. Comisión. Rendición de cuentas por el albacea. Comentario a la STS de 29 de enero de 1985.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2339 y ss.

MORENO CATENA, Víctor.

Sucesión mortis causa en la titularidad de empresa y subrogación en el arrendamiento del local donde se ubica. Comentario a la STS de 24 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 63 y ss.

MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.

Partición de la herencia: rescisión por lesión. Comentario a la jurisprudencia. La Ley, 1985-2; p. 423.

ROCA I TRIAS, Encarna.

Enajenación de derechos hereditarios sujetos a condición suspensiva. Comentario a la STS de 5 de mayo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 583 y ss.

ROGEL VIDE, Carlos.

Renuncia y repudiación de la herencia.

R.G.L.J., septiembre 1980; pp. 221 y ss.; R.G.L.J., octubre 1980; pp. 323 y ss.

ROGEL VIDE, Carlos.

Renuncia y repudiación de la herencia (Conclusión).

R.G.L.J., octubre 1980; pp. 323 y ss.

VALLET DE COYTISOLÓ, Juan.

Selectura en torno a la comunidad hereditaria. Discurso de investidura como Doctor «Honoris Causa» por la Universidad Autónoma de Barcelona.

R.D.N., núm. CXXVII, enero-marzo 1985; pp. 345 y ss.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos.

Interpretación de un convenio de partición hereditaria. Discordancia entre la partición acordada en documento privado y ulterior escritura pública. Actos propios y comportamiento interpretativo. Onerosidad de la partición y carácter subsidiario de la reciprocidad de intereses. Prescripción de la acción de nulidad parcial. Error de Derecho en la apreciación de la prueba. Comentario a la STS de 2 de julio de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 2855 y ss.

XVIII. VARIA

ABENIA, José.

De la experiencia social a la experiencia jurídica.

R.D.P., noviembre 1986; pp. 935 y ss.

ALVAREZ-SALA WALTHER, Juan.

Congreso de juriconsultos sobre los Derechos civiles territoriales en la Constitución (Zaragoza, días 29 de octubre a 1 de noviembre de 1981).

A.D.C., tomo XXXV, fasc. II, abril-junio 1982; pp. 375 y ss.

ALVAREZ VIGARY, Rafael.

El sistema del Derecho civil en la literatura jurídica del s. XIX español.

R.G.L.J., marzo 1986; pp. 321 y ss.

ASUA GONZALEZ, Clara, y IGARTUA ARREGUI, Fernando.

I Congreso de Derecho vasco. La actualización del Derecho Civil. San Sebastián, 16-19 de diciembre de 1982.

A.D.C., tomo XXVI, fasc. II, abril-junio 1983; pp. 473 y ss.

AUBERT, Jean-Luc.

Crónica del Derecho privado francés; 1980.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. III, julio-septiembre 1981; pp. 757 y ss.

AUBERT, Jean-Luc.

Crónica de Derecho privado francés. Año 1981.

A.D.C., tomo XXXV, fasc. III, julio-septiembre 1982; pp. 699 y ss.

AUBERT, Jean-Luc.

Crónica de Derecho privado francés. Año 1982.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. II, abril-junio 1983; pp. 451 y ss.

AUBERT, Jean-Luc.

Crónica de Derecho privado francés (I). Año 1983.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. III, julio-septiembre 1984; pp. 793 y ss.

AUBERT, Jean-Luc.

Crónica del Derecho privado francés. Año 1984.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. III, octubre-diciembre 1985; pp. 649 y ss.

CARRANZA, Jorge A.

Valoración de la reforma civil argentina a quince años de su vigencia.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1207 y ss.

CLAVERIA GOSALBEZ, Luis Humberto.

Breves notas sobre la enseñanza del Derecho Civil en la Universidad.

R.D.P., noviembre 1986; pp. 940 y ss.

DUTOIT, Bernard.

Crónica del Derecho suizo del año 1982. Bibliografía. Jurisprudencia. Legislación.

A.D.C., tomo XXXVII, fasc. I, enero-marzo 1984; pp. 167 y ss.

FERNANDEZ COSTALES, Javier.

El Derecho civil español y el Derecho comunitario europeo (I).

Act. Civil 1986; núm. 36; pp. 121 y ss.

FERNANDEZ COSTALES, Javier.

El Derecho civil español y el Derecho comunitario europeo (y II).

Act. Civil 1986; núm. 63; pp. 201 y ss.

GARAY MORENO, Rafael.

Fernando Vázquez de Menchaca (1512-1569): vida y obras.

R.G.L.J., agosto 1986; pp. 159 y ss.

MARTINEZ HIGUERAS, Angel Javier.

Repertorio de las sentencias que afectan al derecho civil y mercantil, pronunciadas en 1985 por el T.J.C.E.

Act. Civil 1986; pp. 2477 y ss.

- MEZQUITA DEL CACHO, José Luis.
Normativa civil y sustrato sociológico: algunos ejemplos de perentoria necesidad de ajuste.
Act. Civil 1986, núm. 92; pp. 281 y ss.
- MIQUEL GONZALEZ, José M.ª.
Antología de la Revista Crítica de Derecho Inmobiliario 1925-52.
R.C.D.I., núm. 544, mayo-junio 1981; p. 533.
- NUMURA, Toyohiro.
Crónica del Derecho civil japonés. Año 1982.
A.D.C., tomo XXXVII, fasc. I, enero-marzo 1984; pp. 193 y ss.
- PERUGINI DE PAZ Y GEUSE, Alicia M.
Los logros del Profesor Werner Goldschmidt Lange.
R.C.D.I., núm. 541, noviembre-diciembre 1980; pp. 1477 y ss.
- SAMTLEBEN, Jürgen.
La codificación del Derecho internacional privado en la República Federal de Alemania.
A.D.C., tomo XXXVII, fasc. IV, octubre-diciembre 1984; pp. 1061 y ss.
- SCHOLZ, Johannes Michael.
Acerca de la historia del Derecho en España y Portugal.
R.C.D.I., núm. 550, mayo-junio 1982; pp. 633 y ss.
- STOLL, Hans y SCHRUDER-LINGS, Norbert.
Evolución del Derecho Privado alemán durante el año 1976.
R.D.P., febrero 1980; pp. 146 y ss.
- STOLL, Hans, y KUHNLEIN, Michael.
Evolución del derecho privado alemán durante los años 1977 y 1978.
R.D.P., abril 1981; pp. 345-369.
- STOLL, Hans, y LANG, G.
Evolución del Derecho Internacional privado alemán durante 1979 y 1980.
R.D.P., enero 1982; p. 16.
- STOLL, Hans, y FISCHER, P.
Evolución del Derecho privado alemán durante 1981, 1982 y 1983.
R.D.P., junio 1985; pp. 515 y ss.
- TORRENTS, Luis, y GUIX, Victor.
Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual. Informació de Dret Estranger.
R.J.C., 1986; pp. 201 y ss.
- TORRENS, Luis, y GUIX, Victor.
Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual. Informació de Dret Estranger.
R.J.C., 1986; pp. 1055 y ss.
- VEGA SALA, Francisco, y SALLES COSTA, M.ª Rosa.
Derecho de Familia. Informació de Dret estranger.
R.J.C., 1986; pp. 205 y ss.
- VERMELLE, Georges.
Crónica del Derecho privado francés (año 1985).
A.D.C., tomo XXXIX, fasc. IV, octubre-diciembre 1986; pp. 1169 y ss.

- WEYERS, Hans-Leo, y KUHN-PABST, Gisela.
Apuntes sobre la evolución del Derecho civil de la República Federal Alemana: año 1980.
A.D.C., tomo XXXIV, fasc. IV, octubre-diciembre 1981; pp. 959 y ss.
- WEYERS, Hans-Leo.
Apuntes sobre la evolución del Derecho civil de la República Federal de Alemania en 1981-1982.
A.D.C., tomo XXXVII, fasc. I, enero-marzo 1984; pp. 157 y ss.
- WEYERS, Hans-Leo.
Apuntes sobre la evolución del Derecho civil de la República Federal de Alemania en 1983.
A.D.C., tomo XXXVII, fasc. IV, octubre-diciembre 1984; pp. 1053 y ss.
- WEYERS, Hans-Leo, y LANGNER, Dirk.
Apuntes sobre la evolución del Derecho de la República Federal de Alemania en 1984.
A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. IV, octubre-diciembre 1985; pp. 1011 y ss.
- WEYERS, Hans-Leo.
Apuntes sobre la evolución del derecho de la República Federal de Alemania en 1985.
A.D.C., tomo XXXIX, fasc. III, julio-septiembre 1986; pp. 851 y ss.

B) DERECHO MERCANTIL

I. PARTE GENERAL. EMPRESA

— Introducción y fuentes.

- ARIÑO ORTIZ, Gaspar.
Constitución, modelo económico y nacionalizaciones.
R.D.B., núm. 9, 1983; pp. 11 y ss.
- CORTES DOMINGUEZ, Fco. Javier.
Relexiones sobre las fuentes del Derecho Mercantil.
R.D.M., núms. 157-158, julio-diciembre 1980; pp. 489 y ss.
- FIGA FAURA, Luis.
El ordenamiento jurídico mercantil.
R.G.L.J., enero 1982; pp. 5 y ss.
- FIGA FAURA, Luis.
El profesor Federico de Castro y el Derecho Mercantil.
A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1321 y ss.
- FIGA FAURA, Luis.
Colisión intraestatal de ordenamientos. Derechos civil y derecho mercantil. Normas de conflicto
A.D.C., tomo XXXIV, fasc. I, enero-marzo 1981; pp. 41 y ss.

LALAGUNA DOMINGUEZ, Enrique.

Interacción de las leyes mercantiles y civiles.

La Ley, 1981-2; pp. 979 y ss.

MARTINEZ VAL, José M.ª.

El contenido esencial de la libertad de empresa.

R.J.C., núm. 3, Julio-septiembre 1982; pp. 769 y ss.

MOLL DE MIGUEL, S.

El Derecho comercial del Estado nacional mercantilista.

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1982; pp. 667 y ss.

NUÑEZ NUÑEZ, José.

Libertad de empresa y reserva de Ley.

Poder Judicial, núm. 3, septiembre 1986; pp. 135 y ss.

PAZ-ARES, Cándido.

La economía política como jurisprudencia racional (Aproximación a una teoría económica del Derecho).

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. III, julio-septiembre 1981; pp. 601 y ss.

PAZ-ARES, Cándido.

Seguridad jurídica y seguridad del tráfico.

R.D.M., núms. 175-176, enero-junio 1985; pp. 7 y ss.

POLO, Antonio.

Reflexiones sobre el Centenario del Código de Comercio.

R.J.C., 1986; pp. 561 y ss.

REICH, Norbert.

Introducción a la edición española del libro «Mercado y Derecho».

R.D.M., núm. 178, octubre-diciembre 1985; pp. 745 y ss.

ROJO FERNANDEZ-RIO, Angel.

El Derecho Económico como categoría sistemática.

R.G.L.J., marzo 1980; pp. 249 y ss.

ROJO, Angel.

Actividad económica pública y actividad económica privada en la Constitución Española.

R.D.M., núms. 169-170, julio-diciembre 1983; pp. 309 y ss.

— Condiciones generales. Protección del consumidor.

AGUILER RAMOS, Agustín.

Reseña al Derecho mercantil de la C.E.E. (1980-1982). III. La protección de los consumidores.

R.D.M., núms. 172-173, abril-agosto 1984; pp. 313 y ss.

FONT GALAN, Juan Ignacio.

¿Hacia un sistema jurídico mercantil de «faz completamente nueva»? La Ley 26/1984, de 19 de julio, para la defensa de los consumidores y usuarios: un instrumento para la realización histórica de un Derecho mercantil del estado social.

R.D.M., núm. 177, julio-septiembre 1985; pp. 381 y ss.

* Véase, además, Derecho civil: Teoría general del contrato. Condiciones generales del contrato. Protección de los consumidores.

— Empresa, empresario y establecimiento mercantil.

CAMARA ALVAREZ, Manuel de la.

La venta de empresa mercantil: principales problemas que plantea.

A.A.M.N., vol. XXIV, 1981; pp. 281 y ss.

GISPERT, M.^a Teresa de.

Afectación del patrimonio y de pequeños empresarios a los riesgos de los negocios.

R.D.M., núm. 164, abril-junio 1982; pp. 283 y ss.

LORCA NAVARRETE, Ana M.^a.

En torno al embargo del establecimiento mercantil.

La Ley, 1985-1: p. 1175.

ROCA-SASTRE, Luis.

La vida jurídica de la empresa individual.

R.D.N., núm. CVII, enero-marzo 1980; pp. 145 y ss.

SIMO SANTONJA, Vicente.

Aspectos jurídicos, fiscales y económicos de la transmisión gratuita de la empresa.

A.A.M.N., vol. XXIV, 1981; pp. 123 y ss.

— Factor mercantil.

BARBA DE VEGA, José.

Ambito del poder de representación de los factores.

Poder Judicial, núm. 4, diciembre 1986; pp. 107 y ss.

GALAN CORONA, Eduardo.

Letra de cambio; aceptación sin expresar la relación representativa. Necesidad de poder escrito. Factor notorio. Comentario a la STS de 9 de febrero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1327 y ss.

GORDILLO CAÑAS, Antonio.

Factor mercantil. Representación aparente: autorización de uso de signos exteriores como membretes, rótulos, etcétera. Mandato y poder. Representación directa. Actuación en interés ajeno y eficacia directa. Representación mercantil frente a representación civil: contratación en masa y seguridad del tráfico jurídico. Comentario a la STS de 28 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1919 y ss.

— Propiedad industrial.

GALAN LOPEZ, Carmen.

Reseña al Derecho mercantil de la C.E.E. (1980-1982). V. Las marcas, en particular.

R.D.M., núms. 172-173, abril-agosto 1984; pp. 329 y ss.

GARCIA VILLAVERDE, Rafael.

Reseña del Derecho mercantil de la C.E.E. (1980-1982). IV. La propiedad industrial e intelectual.

R.D.M., núms. 172-173, abril-agosto 1984; pp. 321 y ss.

MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.

Anagrama de las sociedades. Comentario de jurisprudencia.

La Ley, 1984-4; p. 945.

* Véase, además, Derecho civil: Propiedades especiales. Propiedad industrial.

— Competencia.

ALONSO UREBA, Alberto.

Reseña del Derecho Mercantil de la C.E.E. (1980-1982). II. La competencia.

R.D.M., núms. 172-173, abril-agosto 1984; pp. 287 y ss.

ALONSO UREBA, Alberto.

La competencia.

R.D.M., núms. 161-162, julio-diciembre 1981; pp. 523 y ss.

ARFAN LALIn, Manuel.

La indemnización de daños y perjuicios por violación de derecho antitrust.

La Ley, 1985-4; p. 251.

ARROYO, Ignacio.

Trust y Ley Civil.

R.J.C., núm. 1983; pp. 95 y ss.

FIKENTSCHER, Wolfgang.

Las tres funciones del control de la economía (Derecho antimonopolio).

R.D.M., núms. 172-173, abril-agosto 1984; pp. 459 y ss.

PAZ-ARES, Cándido.

El ilícito concurrencial: de la dogmática monopolista de la política antitrust. Un ensayo sobre el Derecho alemán en la competencia desleal.

R.D.M., núm. 159, enero-marzo 1981; pp. 7 y ss.

PAZ-ARES, Cándido.

Constitución económica y competencia desleal.

A.D.C., tomo XXXIV, fasc. IV, octubre-diciembre 1981; pp. 927 y ss.

SILVA DE LAPUERTA, Rosario.

El Derecho de la competencia.

R.C.D.I., núm. 572, enero-febrero 1986; pp. 93 y ss.

VARA DE PAZ, Nemesio.

Reseña del Derecho Mercantil de la C.E.E. (1980-1982). I. La libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios.

R.D.M., núms. 172-173, abril-agosto 1984; pp. 275 y ss.

— Contabilidad.

BERCOVITZ, Alberto.

La auditoría en la legislación mercantil española hasta 1982.

R.D.M., núms. 165-166, julio-diciembre 1982; pp. 443 y ss.

BISBAL, Joaquín.

El interés público, protegido mediante la disciplina de la contabilidad.

R.D.M., núm. 160, abril-junio 1980; pp. 257 y ss.

SANCHEZ LERIN, R.

La armonización en materia de contabilidad y auditoría.

R.C.D.I., núm. 571, noviembre-diciembre 1985; p. 1565.

TUA PEREDA, J.

Los principios contables en el ordenamiento jurídico.

La Ley, 1985-2; p. 1214.

— Publicidad.

ALONSO DAVILA, Jesús.

El derecho publicitario en España y la directiva de la C.E.E. de 10 de septiembre de 1984 sobre publicidad engañosa.

La Ley, 1985-4; pp. 1046 y ss.

BENAVIDES DEL REY, Luis.

La publicidad de los Estados financieros y el Registro Mercantil.

R.C.D.I., núm. 543, marzo-abril 1981; p. 375.

LEMA DEVESA, Carlos.

En torno al «nuevo» anteproyecto de Ley General de la Publicidad.

La Ley, 1986-3; pp. 851 y ss.

MARTINEZ GIL, J. L.

El Derecho Mercantil y la Fe Pública.

R.D.N., núm. CXXVIII, abril-junio 1985; p. 213.

MENENDEZ, José.

La extinción registral de las empresas periodísticas.

R.G.L.J., junio 1984; pp. 585 y ss.

ZURITA, Jaime.

Sobre los créditos inscribibles en el Registro mercantil.

R.D.B., núm. 12, octubre-diciembre 1983; pp. 897 y ss.

II. DERECHO DE SOCIEDADES

— Sociedades, en general.

ALBALADEJO, M.

Destino de las acciones nuevas suscritas con las viejas fideicomitidas.

R.D.P., junio 1982; p. 531.

ALVAREZ ALVAREZ, José Luis.

Hacia un nuevo derecho societario.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. I, enero-abril 1985; pp. 89 y ss.

ARROYO, Ignacio.

La sociedad unipersonal en el Derecho español.

R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1982; pp. 133 y ss.

ARROYO, Ignacio.

El capital autorizado.

R.D.M., núm. 178, octubre-diciembre 1985; pp. 643 y ss.

BADIA LABAL, Enric.

Sociedades unipersonales o de accionista único.

R.J.C., 1986; pp. 781 y ss.

BLANCO CAMPAÑA, Jesús.

La adquisición por la sociedad de sus propias acciones.

R.D.B., núm. 2, 1981; pp. 221 y ss.

CACHON BLANCO, José Enrique.

El sistema financiero y el Derecho de Sociedades. Especial referencia a los principios de defensa del capital social.

Act. Civil 1986, núm. 1914; pp. 3269 y ss.

CANO FERNANDEZ, Emiliano.

Las participaciones sociales y el Registro Mercantil.

R.C.D.I., núm. 539, julio-agosto 1980; pp. 877 y ss.

DE LAS HERAS LORENZO, Tomás.

Sobre los requisitos de las denominaciones de las sociedades capitalistas y su obligada modificación.

Poder Judicial, núm. 3, septiembre 1986; pp. 113 y ss.

DIEZ MORENO, Fernando.

La armonización legislativa del Derecho de sociedades.

R.C.D.I., núm. 570, septiembre-octubre 1985; p. 1323.

EGEA IBAÑEZ, Ricardo.

Representación orgánica. Consejeros-Delegados y Directores-Gerentes.

R.C.D.I., núm. 538, mayo-junio 1980; pp. 639 y ss.

EGEA IBAÑEZ, Ricardo.

Reconocimiento de sociedades extranjeras. Reconocimiento de sociedades en la Comunidad Económica Europea. Convenio de Bruselas de 29 de febrero de 1968. Convenio de La Haya de 1 de junio de 1956.

R.D.N., núms. CXXIX-CXXX, julio-diciembre 1985; pp. 161 y ss.

ESTEBAN VELASCO, Gaudencio.

Las sociedades.

R.D.M., núms. 161-162, julio-diciembre 1981; pp. 651 y ss.

GARCIA-PITA Y LASTRES, José Luis.

La normativa francesa sobre adquisición por una sociedad de sus propias acciones, con objeto de especular en bolsa.

R.D.B., núm. 10, 1983; pp. 279 y ss.

IRIARTE CALVO, José M.^a.

Administradores nombrados al constituirse la sociedad.

R.D.N., núm. CXI, enero-marzo 1981; pp. 43 y ss.

LORA TAMAYO, Isidoro.

Formas jurídicas de la empresa social (Rojas Montes, Luis, con la colaboración de Juan Romero-Girón).

R.D.N., núm. CVIII, abril-junio 1980; pp. 7 y ss.

LUCAS FERNANDEZ, Francisco.

Aumentos y reducciones de capital en sociedades españolas con capital extranjero.

R.D.N., núms. CIX-CX, julio-diciembre 1980; pp. 7 y ss.

MARTINEZ GIJON, José.

El capítulo X de las Ordenanzas del Consulado de Bilbao de 1937 («De las compañías de comercio y de las calidades y circunstancias con que deberán hacerse») y el título IV de la «Ordennance sur le commerce» de 1673 («Des Societes»).

R.D.M., núms. 175-176, enero-junio 1985; pp. 171 y ss.

MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.

Sociedades: nombre y órganos apoderados. Comentario a la Res. D.G.R.N.
La Ley, 1985-1; p. 926.

MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.

Denegación de inscripción constitutiva social por nombre notoriamente conocido.

La Ley, 1985-2; p. 941.

OTERO LASTRES, Manuel.

Aspectos societarios de la Ley de Reconversión Industrial.

R.D.B., núm. 22, abril-junio 1986; pp. 293 y ss.

PAZ-ARES, Cándido.

Sobre la infracapitalización de las Sociedades.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. IV, octubre-diciembre 1983; pp. 1587 y ss.

PELLISE PRATS, Buenaventura.

La denominación de las sociedades anónimas o de responsabilidad limitada y su tratamiento registral.

R.J.C., núm. 3, 1985; pp. 697 y ss.

PICAÑOL, Enric, y VILALLONGA, Eulalia.

Derecho de sociedades. Informació de Dret Estranger.

R.J.C., 1986; pp. 1059 y ss.

PRADA GONZALEZ, Joaquín.

Influencia del Derecho público sobre el Derecho de sociedades.

R.D.N., núm. CXXXI, enero-marzo 1986; pp. 137 y ss.

ROCA-SASTRE MUNCUNILL, Luis.

Adopción de forma societaria por las pequeñas y medianas empresas.

A.A.M.N., vol. XXIV, 1981; pp. 45 y ss.

ROJA FERNANDEZ-RIO, Angel.

El derecho a obtener certificación de los acuerdos sociales.

La Ley, 1984-2; p. 1131.

ROJO, Angel.

«*S. A., S. en C.*».

R.D.M., núm. 156, abril-junio 1980; pp. 245 y ss.

RUIZ CABRERO, Jaime.

Las sociedades instrumentales.

R.D.B., núm. 14, abril-junio 1984; pp. 293 y ss.

SACRISTAN REPRESA, Marcos.

El grupo de estructura paritaria: caracterización y problemas.

R.D.M., núms. 165-166, julio-diciembre 1982; pp. 375 y ss.

SCHMITTGOFF, Clive, M.

Consideraciones sobre la Ley inglesa de Sociedades Mercantiles de 1980.

R.D.M., núm. 156, abril-junio 1980; pp. 191 y ss.

SEQUEIRA MARTIN, Adolfo.

El control de legalidad y la publicidad en la fusión según la tercera directriz (75/85/C.E.E.) concerniente a la fusión interna de las sociedades por acciones. Dificultades que puede plantear una futura adecuación de nuestra legislación.

R.C.D.I., núm. 560, enero-febrero 1984; pp. 83-130.

VELASCO SAN PEDRO, Luis Antonio.

La prohibición de que las sociedades presten con la garantía de las acciones emitidas por ellas mismas.

R.D.B., núm. 19, julio-septiembre 1985; pp. 557 y ss.

ZABAleta ARIAS, Alfonso.

La representación de las sociedades mercantiles.

R.C.D.I., núm. 563, julio-agosto 1984; pp. 831-842.

— Grupos de sociedades.

ALONSO LEDESMA, Carmen.

Las empresas multinacionales.

R.D.M., núms. 161-162, julio-diciembre 1981; pp. 693 y ss.

EMBID IRUJO, José Manuel.

Recientes aportaciones suizas al derecho de los grupos de sociedades.

R.D.M., núm. 160, abril-junio 1981; pp. 325 y ss.

ESTEBAN VELASCO, Gaudencio.

Reseña al Derecho mercantil de la C.E.E. (1980-1982). VI. Las sociedades y las empresas multinacionales.

R.D.M., núm. 172-173, abril-agosto 1984; pp. 377 y ss.

FONT I RIBAS, Antoni.

Algunes reflexions a l'entorn del grups d'empreses.

R.J.C., núm. 4, 1982; pp. 827 y ss.

LEÑA FERANDEZ, Rafael.

Grupos de sociedades. Razones para su regulación.

R.D.N., núm. CXII, abril-junio 1981; pp. 129-179.

RICO PEREZ, Francisco.

Aproximación jurídica al Holding. Empresa y Democracia.

La Ley, 1983-2; pp. 1300 y ss.

XIMENEZ NORES, Fernando.

La nacionalidad de las empresas multinacionales.

Act. Civil 1986, núm. 839; pp. 2701 y ss.

— Sociedades irregulares.

GALAN CORONA, Eduardo.

Sociedad irregular. Régimen jurídico. Letra de cambio. Valor solutorio de su entrega. Comentario a la STS de 30 de abril de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; p. 565.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Error en la apreciación de la prueba con base en documentos. Apreciación conjunta de la prueba pericial. Sociedad irregular: existencia; calificación: sociedad, relación laboral y cuentas en participación; participación en resultados: proporcionalidad con las aportaciones; liquidación: previa detracción de las aportaciones. Comentario a la STS de 12 de noviembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 3073 y ss.

— Sociedades Anónimas.

BARBA DE VEGA, José.

Sociedad Anónima: ámbito del poder de representación de los administradores. Avales cambiarios. Comentario a la STS de 14 de mayo de 1984. comunados, sin constituir Consejo de admón. Comentario de jurisprudencia. C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1807 y ss.

BLASCOS, José F.

Administración de una Sociedad Anónima confiada a dos administradores man-comunados, sin constituir Consejo de admón. Comentario a la jurisprudencia.

La Ley, 1983-2; p. 1053.

CALZADA CONDE, M.^a Angeles.

Sociedad Anónima: acuerdos de Junta General Ordinaria. Aprobación de Balance y Cuentas. Plazos. Comentario a la STS de 19 de mayo de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 745 y ss.

CALZADA CONDE, M.^a Angeles.

Sociedad Anónima: falta de inscripción registral. Tercería de dominio. Comentario a la STS de 13 de febrero de 1985.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2367 y ss.

CASTILLO TAMARIT, V. José.

Reflexiones sobre la admisibilidad de nombramientos de Administradores de una Sociedad Anónima por tiempo indefinido.

R.C.D.I., núm. 545, julio-agosto 1981; p. 963.

CRISTOBAL MONTES, Angel.

La administración de la Sociedad Anónima en el Derecho Comparado.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. III, julio-septiembre 1983; pp. 843 y ss.

DE LA CUESTA RUTE, José M.^a.

Remedios de los acreedores sociales insatisfechos en la liquidación de Sociedad Anónima y promesa de sus socios de asumir deudas sociales.

La Ley, 1982-1; pp. 191 y ss.

DE LA CUESTA RUTE, José M.^a.

Consideraciones sobre la convocatoria de la Junta General de la Sociedad Anónima.

La Ley, 1982-4; pp. 462 y ss.

DE LA CUESTA RUTE, José M.^a.

Sobre la naturaleza del art. 1.029 del C. de Comercio de 1829.

La Ley, 1982-4; pp. 596 y ss.

FAUS ESTEVE, Ramón.

Evolución de los estatutos de una Sociedad Anónima a través de los protocolos notariales.

A.A.M.N., vol. XXII, tomo II, 1981; pp. 393 y ss.

FONT RIBAS, Antoni.

Impugnación de acuerdos sociales confirmatorios de otros anteriormente adoptados y también impugnados. Acuerdos nulos y anulables. Comentario a la STS de 13 de octubre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 983 y ss.

FRANCES DE MATEO, Antonio.

Valor nominal de la acción o desembolso efectivo como módulo de proporcionalidad para el ejercicio del derecho de voto en las Sociedades Anónimas.

R.J.C., núm. 1, 1985; pp. 127 y ss.

GALAN GORONA, Eduardo.

Sociedad anónima: impugnación de acuerdos sociales: cómputo del plazo para impugnar. Efectos de la no inscripción en el R. M. de las modificaciones estatutarias. Fraude de Ley o abuso de derecho en la reducción de capital. Deficiencias contables. Retribución de los administradores. Comentario a la STS de 27 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1549 y ss.

GARCIA DE ENTERRIA Y LORENZO-VELAZQUEZ, Javier.

La Junta General ordinaria. Su competencia y su celebración fuera de plazo. Comentario a las STS de 31 de octubre de 1984.

R.D.M., núms. 175-176, enero-junio 1985; pp. 227 y ss.

GARCIA DE MESAS, J. Antonio, y GARCIA-PITA Y LASTRES, J. Luis.
Distintas modalidades en la organización de la Administración de la Sociedad Anónima.

R.D.B., núm. 10, abril-junio 1983; pp. 435 y ss.

GARRETA SUCH, José M.^a.

La responsabilidad de los administradores en la Sociedad Anónima.

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1981; pp. 585 y ss.

GARRIDO DE PALMA, Víctor Manuel.

La Sociedad Anónima en el Derecho vivido.

R.D.M., núm. 174, septiembre-diciembre 1984; pp. 713 y ss.

GARRIDO DE PALMA, Víctor Manuel.

La Sociedad Anónima en el Derecho vivido.

R.D.N., núm. CXXIV, abril-junio 1984; pp. 55 y ss.

GETE-ALONSO Y CALERA, M.^a del Carmen.

Préstamo con garantía hipotecaria. Aportación a Sociedad Anónima de finca gravada con hipoteca. Pago por tercero: utilidad; reembolso, subrogación; determinación del deudor de la obligación pagada. Comentario a la STS de 16 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3301 y ss.

GIL RODRIGUEZ, Jacinto.

Tercería de dominio. Reconvención. Litisconsorcio pasivo necesario. Rescisión por fraude de acreedores de la aportación social de la finca embargada. Necesidad de solicitar la cancelación de la inscripción correspondiente. Subsistencia del embargo frente a la titularidad dominical adquirida en negocio fraudulento. Comentario a la STS de 4 de febrero de 1986.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3415 y ss.

ILLESCAS ORTIZ, Rafael.

Administrador único de Sociedad Anónima. Fin y objeto sociales, giro o tráfico de la empresa. Aval cambiario prestado por el administrador único. Interés de la Sociedad. Comentario a la STS de 11 de octubre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 977 y ss.

LOPEZ CERECEDA, Esperanza.

Sociedades Anónimas: Junta General ordinaria y extraordinaria; validez convocatoria conjunta. Junta universal; imposibilidad de impugnación por socio que admitió su constitución y la representación de los asistentes; imposibilidad de tratar en Junta universal una cuestión a la que se opone un socio. Censores de cuentas: su designación no puede evitarse si existen dos accionistas no pertenecientes al Conselho de Administración. Comentario a la STS de 30 de octubre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 3037 y ss.

LOPEZ SANCHEZ, Manuel Angel.

Incongruencia. Sociedad Anónima en liquidación: competencia de la Junta General; nulidad de acuerdo sobre distribución in natura de inmueble social entre los socios; validez de acuerdos sobre revocación de poderes conferidos a tercero por la sociedad y sobre desistimiento por la compañía de los recursos formulados y pendientes de resolución. Comentario a la STS de 31 de mayo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2707 y ss.

LOPEZ URIEL, Santiago.

Reclamación de cantidad por incumplimiento de contrato. «Carta de confort»: semejanza con la fianza; requisitos; admisibilidad en nuestro ordenamiento. Fianza: prestación por la sociedad anónima; órgano competente; analogía, a

estos efectos, con la obligación derivada de la «carta de confort». Inexistencia de ambas en el caso. Comentario a la STS de 16 de diciembre de 1985.
C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3313 y ss.

LORA TAMAYO RODRIGUEZ, Isidoro.

La forma anónima y su adaptación a la mediana y pequeña empresa.
A.A.M.N., vol. XXIV, 1981; pp. 147 y ss.

MARTIN PEREZ, Teresa.

Sociedades Anónimas. Negocio de constitución. Requisitos. Simulación. Comentario a la STS de 13 de junio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 765 y ss.

MENENDEZ MENENDEZ, Aurelio.

Pérdida del capital social y continuación de la Sociedad Anónima.
R.C.D.I., núm. 537, marzo-abril 1980; pp. 237 y ss.

MENENDEZ, Aurelio.

Escisión de Sociedad Anónima y obligaciones convertibles.
R.D.M., núms. 172-173, abril-agosto 1984; pp. 227 y ss.

MIROSA MARTINEZ, Pedro.

Temporalidad del cargo de administrador de Sociedad Anónima.
R.J.C., núm. 1, 1985; pp. 103 y ss.

MORENO CATENA, Víctor.

Impugnación de acuerdos de sociedades anónimas: ámbito. Denegación de diligencia probatoria para mejor proveer. Impertinencia del medio de prueba por rebasar su objeto los límites del procedimiento especial. Comentario a la STS de 2 de noviembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 9, septiembre-diciembre 1985; pp. 3063 y ss.

MOREY UMBERT, Jaime.

La gestión de negocios de la Sociedad Anónima, en proyecto y en constitución.
R.C.D.I., núm. 545, julio-agosto 1981; p. 853.

MOREY UMBERT, Jaime.

Gestión de negocios en la Sociedad Anónima.
R.C.D.I., núm. 551, julio-agosto 1982; p. 863.

MOREY UMBERT, Jaime.

Gestión de negocios en la Sociedad Anónima.

R.C.D.I., núm. 558, septiembre-octubre 1983; p. 1057.

MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.

La temporalidad del cargo de Administrador de la Sociedad anónima. Comentario de la resolución de la D.G.R.N.

La Ley, 1985-1; p. 919.

MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.

Junta de accionistas de la Sociedad Anónima. Comentario de la resolución de la D.G.R.N.

La Ley, 1985-1; p. 938.

MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.

Capital suscrito o desembolso para el ejercicio de voto en la Sociedad Anónima.
La Ley, 1985-3; p. 877.

MUÑOZ PLANAS, José M.^a.

La publicación de los acuerdos de fusión de anónimas bajo condición suspensiva.

R.D.M., núms. 175-176, enero-febrero 1985; pp. 189 y ss.

OLAVARIA IGLESIAS, Jesús.

El aumento de capital en las sociedades anónimas por el sistema de capital autorizado.

R.D.N., núm. CXIX, enero-marzo 1983; pp. 171 y ss.

OTERO LASTRES, José Manuel.

Reflexiones sobre aplicabilidad de los artículos 111 y siguientes de la Ley de Sociedades Anónimas a los pagarés de empresas.

La Ley, 1985-1; p. 1146.

PUIG SALELLAS, José M.^a.

El ámbito representativo del órgano de administración de las Sociedades Anónimas.

R.D.N., núm. CXX, abril-junio 1983; pp. 183 y ss.

QUINTANA CARLO, Ignacio.

Sociedad Anónima: impugnación de acuerdos de Asamblea de obligacionistas por contrario a la Ley y a los estatutos. Facultades de la Asamblea de obligacionistas para modificar las condiciones de reembolso. Comentario a la STS de 3 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1487 y ss.

QUINTANA CARLO, Ignacio.

Sociedad Anónima. Junta general. Comentario a la STS de 1 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 439 y ss.

RUIZ RICO, José Antonio.

Legitimación de las certificaciones de los acuerdos de la Junta General (o Consejo). Artículo 108 del Reglamento del Registro Mercantil.

fdR.C.D.I., núm. 567, marzo-abril 1985; p. 395.

SACRISTAN REPRESA, Marcos.

Sociedad Anónima: impugnación de acuerdos de Junta General. Nulidad de vocatoria judicial y, consiguiente o alternativamente, de los acuerdos adoptados en ella. Comentario a la STS de 12 de junio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 891 y ss.

SACRISTAN REPRESA, Marcos.

Régimen jurídico de Sociedades Anónimas: diferencias entre las acciones contempladas en los artículos 80 y 81 de la LSA para exigir responsabilidad a los administradores. Incongruencia y principio «iura novit curia». Comentario a la STS de 21 de mayo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2679 y ss.

SACRISTAN REPRESA, Marcos.

Impugnación de acuerdos de Junta general de Sociedad Anónima: acuerdos de reducción a cero del capital y subsiguiente de elevación del mismo. Legitimación para impugnar acuerdos por el cauce procesal del artículo 70 de la Ley de Régimen Jurídico de las Sociedades Anónimas. Reunión de todas las ac-

ciones en manos de un único accionista. Comentario a la STS de 25 de noviembre de 1985.

C.C.J.C., enero-marzo 1986; pp. 3201 y ss.

SAENZ GARCIA DE ALBIZU, J. Carlos.

Reseña y Comentario a la R.D.G.N., de 1 de diciembre de 1982). Sociedad Anónima: determinación del objeto de los estatutos.

R.D.M., núm. 171, enero-marzo 1984; pp. 101 y ss.

SORIA FERRANDO, José Vicente.

Consideraciones sobre la eficacia de los acuerdos declarados nulos (art. 67.2 de la LSA).

R.D.M., núms. 165-166, julio-diciembre 1982; pp. 537 y ss.

VALLE PEREZ, J. L.

La Sociedad Anónima Europea. Proyecto de Estatuto.

R.C.D.I., núm. 571, noviembre-diciembre 1985; pp. 1541 y ss.

VICENT CHULLA, Francisco.

El sistema de la censura de cuentas en la Ley de Sociedades Anónimas. Comentario de jurisprudencia.

La Ley, 1985-4; p. 112.

VILLA VEGA, Enrique.

Sociedad Anónima: acuerdos de Junta General extraordinaria. Irregular redacción de la lista de asistente. Comentario a la STS de 25 de mayo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1699 y ss.

— Sociedades de responsabilidad limitada.

BARBA DE VEGA, José.

Sociedad de responsabilidad limitada: transmisión «mortis causa» de participaciones sociales. Derecho de adquisición de los socios sobrevivientes. Valor real de las participaciones. Comentario a la STS de 5 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1799 y ss.

DE LA CUESTA RUTE, J. M.

Algunos aspectos de la salida de un socio de SRL con dos socios.

La Ley, 1982-4; pp. 411 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Transmisión de participaciones en sociedad de responsabilidad limitada. Comentario a la STS de 29 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 133 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Acumulación de autos. Confesión. Presunciones judiciales. Congruencia. Simulación. Negocio fiduciario de garantía. Compra de bienes por uno de los socios con fondos de la sociedad comanditaria. Litigio consorcio pasivo necesario. Comentario a la STS de 2 de diciembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1155 y ss.

— Sociedades de garantía recíproca.

BERCOVITZ, Alberto.

El objeto social de las sociedades de garantía recíproca.

R.D.M., núms. 157-158, julio-diciembre 1980; pp. 473 y ss.

GARCIA VILLAVERDE, Rafael.

Las Sociedades de Garantía Recíproca.

R.D.M., núm. 155, enero-marzo 1980; pp. 71 y ss.

MARTI, J. Nicolás.

Las garantías a las sociedades de garantía recíproca.

R.D.B., núm. 3, julio-septiembre 1981; pp. 573 y ss.

— Sociedades cooperativas.

CALZADA CONDE, M.ª Angeles.

Sociedad cooperativa de enseñanza. Nulidad de acuerdos sociales. Comentario a la STS de 15 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 473 y ss.

GARRIDO DE PALMA, Víctor Manuel.

La cooperativa en el Derecho español a través de sus principios.

R.D.N., núm. CXI, enero-marzo 1981; pp. 7 y ss.

LORCA NAVARRETE, A.

Algunas observaciones procesales sobre la Ley de cooperativas en la comunidad autónoma de Euskadi.

R.D.P., octubre 1983; p. 899.

MANRIQUE ROMERO, Francisco, y RODRIGUEZ POYO-GUERRERO, José Manuel.

La cooperativa: garantías formales para su eficacia en el tráfico.

R.D.N., núms. CIX-CX, julio-diciembre 1980; pp. 29 y ss.

PAZ CANALEJO, Narciso.

Consideraciones en torno al proyecto de Ley general de cooperativas, de 1985, y la intervención notarial.

R.D.N., núm. CXXXI, enero-marzo 1986; pp. 395 y ss.

RODRIGUEZ ADRADOS, Antonio.

La función notarial y la constitución de las cooperativas, a propósito del proyecto de 1980.

R.D.N., núm. CVIII, abril-junio 1980; pp. 185 y ss.

RODRIGUEZ POYO-GUERRERO, J. M.

Intervención notarial en la constitución de cooperativas.

A.A.M.N., tomo XXVI, 1985; pp. 485 y ss.

SANTOS, Vicente.

Las secciones de las cooperativas en el Derecho español.

R.J.C., núm. 4, octubre-diciembre 1980; pp. 957 y ss.

VERGEZ SANCHEZ, Mercedes.

Cooperativa de viviendas. Representación en Junta General de la mujer casada. Impugnación de acuerdo social de exclusión. Comentario a la STS de 27 de enero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1279 y ss.

VERGEZ SANCHEZ, Mercedes.

Cooperativa de viviendas. Principio de igualdad en la sociedad cooperativa. Impugnación de acuerdos. Comentario a la STS de 26 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 81 y ss.

VICENT CHULIA, Francisco.

La reforma de la legislación cooperativa.

R.J.C., núm. 1, 1984; pp. 103 y ss.

VICENT CHULIA, Francisco.

La legislación cooperativa autonómica.

R.J.C., núm. 2, pp. 369 y ss.

III. INSTITUCIONES Y AGENTES AUXILIARES DEL TRAFICO

— La Bolsa.

AGUIRRE RODRIGUEZ, José Antonio.

Los mercados de opciones.

R.D.B., núm. 21, enero-marzo 1986; pp. 115 y ss.

ALEJANDRE, Juan Antonio.

El marco histórico de la creación de la Bolsa de Madrid.

R.D.B., núm. 3, 1981; pp. 537 y ss.

ESTEBAN VELASCO, Gaudencio.

Reseña al Derecho Mercantil de la C.E.E. (1980-1984). VIII. El mercado de valores.

R.D.M., núms. 172-173, abril-agosto 1984; pp. 385 y ss.

GARRIGUES DIAZ-CAÑABATE, Joaquín.

El Concepto orgánico de Bolsa.

R.D.B., núm. 4, octubre-diciembre 1981; pp. 741 y ss.

ORTEGA FERNANDEZ, Raimundo.

Las sociedades mediadoras en el mercado de dinero.

R.D.B., núm. 3, julio-septiembre 1981; pp. 553 y ss.

SANCHEZ ANDRES, Aníbal.

En torno al concepto, evolución y fuentes del Derecho bursátil en el sistema jurídico español.

R.D.M., núm. 155, enero-marzo 1980; pp. 7 y ss.

SANCHEZ ANDRES, Aníbal, y otros.

Comentario a la modificación del Reglamento de Bolsas.

R.D.B., núm. 5, enero-marzo 1982; pp. 79 y ss.

SANCHEZ CALERO, Fernando.

El mercado de títulos hipotecarios: líneas esenciales de su regulación en España.
R.D.B., núm. 7, julio-septiembre 1982; pp. 569 y ss.

ZURITA Y SAEZ DE NAVARRETE, Jaime, y otros.

Comentario a la modificación del Reglamento de Bolsas.
R.D.B., núm. 6, abril-junio 1982; pp. 329 y ss.

ZURITA Y SAEZ DE NAVARRETE, Jaime.

Acuerdo de suspensión de contratación en Bolsa de unas acciones.
R.D.B., núm. 14, abril-junio 1984; pp. 425 y ss.

ZURITA Y SAEZ DE NAVARRETE, Jaime.

El Derecho europeo sobre el mercado de valores y su repercusión en el ordenamiento español.

R.D.B., núm. 21, enero-marzo 1986; pp. 13 y ss.

— La Banca.

CLAROTTI, Paolo.

El Libro Blanco de la Comisión de las Comunidades Europeas sobre el perfeccionamiento del mercado interno y la banca.

R.D.B., núm. 22, abril-junio 1986; pp. 241 y ss.

IGLESIAS PRADA, Juan Luis, y SANCHEZ ANDRES, Anibal.

Perfiles generales de la crisis en la banca española contemporánea.

R.D.M., núm. 171, enero-marzo 1984; pp. 47 y ss.

LUCAS FERNANDEZ, Francisco.

Intervención de los Bancos en el proceso de una inversión extranjera en España.

R.D.B., núm. 3, julio-septiembre 1981; pp. 593 y ss.

LUCAS FERNANDEZ, Francisco.

Intervención de los Bancos en el proceso de una inversión extranjera.

R.D.B., núm. 4, octubre-diciembre 1981; pp. 773 y ss.

MARTIN OVIEDO, José M.^a.

Hacia la construcción de un ordenamiento financiero.

R.D.B., núm. 24, octubre-diciembre 1986; pp. 703 y ss.

OTERO NOVAS, José Manuel.

El secreto bancario. Vigencia y alcance.

R.D.B., núm. 20, 1985; pp. 725 y ss.

RODRIGUEZ SAN VICENTE, Miguel M.^a.

Reseña al Derecho Mercantil de la C.E.E. (1980-1982). IX. La Banca.

R.D.M., núms. 172-173, abril-agosto 1984; pp. 397 y ss.

SANCHEZ ANDRES, Anibal.

Las crisis bancarias. Apuntes sobre su tratamiento hasta la mitad del siglo XX.

R.D.M., núm. 171, enero-marzo 1984; pp. 7 y ss.

SANCHEZ ANDRES, Angel.

La intervención administrativa sobre las Cajas de Ahorro.

R.D.M., núm. 160, abril-junio 1981; pp. 299 y ss.

SANCHEZ CALERO, Fernando.

El fondo de garantía de depósitos bancarios.

R.D.B., núm. 1, 1981; pp. 11 y ss.

SANCHEZ CALERO, Fernando.

Adaptación de la normativa de los establecimientos de crédito al ordenamiento de la C.E.E.

R.D.B., núm. 23, julio-septiembre 1986; pp. 463 y ss.

SANCHEZ MIGUEL, M.^a Candelas.

Intervención administrativa de entidades bancarias: legitimación de los administradores para la impugnación de acuerdos de la Junta General.

R.D.B., núm. 5, enero-marzo 1982; pp. 205 y ss.

TAPIA HERMIDA, Antonio.

Naturaleza de la relación jurídica que vincula a los corresponsales no banqueros con los bancos.

R.D.B., núm. 10, abril-junio 1983; pp. 431 y ss.

TROBERG, Peter.

Algunas consideraciones en torno a la armonización del Derecho bancario en la C.E.E.

R.D.B., núm. 22, abril-junio 1986; pp. 257 y ss.

— Corredores de comercio.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Contrato atípico y complejo. Corretaje. Agencia. Comentario a la STS de 19 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3337 y ss.

DOMINGO GONZALEZ, Vicente.

Estatuto profesional y función sedataria de los corredores de comercio colegiados en el Derecho español.

La Ley, 1986-2; pp. 1201 y ss.

OTERO LASTRES, José Manuel.

La autoentrada de los Agentes de Cambio y Bolsa.

R.D.B., núm. 1, enero-marzo 1981; pp. 103 y ss.

RODRIGUEZ ADRADOS, Antonio.

Comentario a la Resolución de la D.G.R.N. de 13 de diciembre de 1985, sobre no inscripción de carta de pago intervenida por Agente de Cambio y Bolsa.

R.D.N., núms. CXXIX-CXXX, julio-diciembre 1985; pp. 323 y ss.

SADA, M.^a Victoria.

Los agentes.

R.D.M., núms. 161 (162, julio-diciembre 1981; pp. 611 y ss.).

SANCHEZ CALERO, Fernando.

Prueba de la orden verbal al Agente de Cambio y Bolsa y fe pública mercantil.

R.D.B., núm. 3, julio-septiembre 1981; pp. 679 y ss.

IV. CONTRATOS MERCANTILES

— Compraventa.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Compraventa: distinción entre la civil y la mercantil; calificación de los contratos; principio de carga de la prueba; infracción de preceptos procesales; hechos en casación; fallo con disposiciones contradictorias. Comentario a la STS de 20 de noviembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2175 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Compraventa: distinción entre la civil y la mercantil; calificación de los contratos. Incongruencia por exceso. Comentario a la STS de 3 de mayo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2595 y ss.

CANO RICO, J. Ramón.

Contrato mercantil de compraventa de valores mobiliarios con pago aplazado de su precio. Viabilidad jurídica y formalización.

R.D.B., núm. 17, enero-marzo 1985; pp. 145 y ss.

DE LA CUESTA RUTE, José M.^a

Compraventa civil y mercantil: saneamiento por vicios y responsabilidad contractual.

La Ley, 1982-2; pp. 333 y ss.

DE LA CUESTA RUTE, José M.^a

De nuevo sobre la compraventa civil y mercantil. Saneamiento por vicios y responsabilidad contractual.

La Ley, 1982-4; pp. 157 y ss.

GUARDIOLA SACARRERA, Enrique.

La cláusula de reserva de dominio en los contratos de compraventa internacionales de mercancías.

R.J.C., núm. 3, 1984; pp. 655 y ss.

QUINTANA CARLO, Ignacio.

Compraventa mercantil. Concepto. Prescripción. Comentario a la STS de 12 de diciembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1211 y ss.

MARTI J. Nicolás.

Responsabilidad del vendedor y riesgo en la compraventa mercantil.

R.D.M., núms. 175-176, enero-junio 1985; pp. 121 y ss.

OLEO BANET, Fernando.

De nuevo sobre la mercantilidad de la compraventa para uso o consumo empresarial. Comentario a la STS de 3 de mayo de 1985.

R.D.M., núm. 178, octubre-diciembre 1985; pp. 765 y ss.

PAZ-ARES, Cándido.

Una teoría económica sobre la mercantilidad de la compraventa. Comentario a la STS de 12 de diciembre de 1981.

A.D.C., tomo XXXVI, fasc. III, julio-septiembre 1983; pp. 943 y ss.

PAZ-ARES, Cándido.

La mercantilidad de la compraventa para uso o consumo empresarial. A propósito de la STS de 20 de noviembre de 1984.

R.D.M., núms. 175-176, enero-junio 1985; pp. 245 y ss.

* Véase, además, Derecho Civil. Particulares relaciones obligatorias. Compraventa. Permuta.

— Arrendamiento financiero.

* Véase Derecho civil. Particulares relaciones obligatorias. Arrendamiento de cosas. Arrendamiento financiero.

— Transporte.

ALONSO LEDESMA, Carmen.

Reseña al Derecho mercantil de la C.E.E. (1980-1982). X. El transporte.

R.D.M., núms. 172-173, abril-agosto 1984; pp. 409 y ss.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo.

Contrato de transporte; daños en la mercancía; determinación en el momento de su entrega al consignatario. Iura novit curia. Error de Derecho en la apreciación de la prueba. Comentario a la STS de 3 de enero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1229 y ss.

DE ANGEL YAGUEZ, Ricardo.

Interrupción y suspensión de la prescripción. Convenio de Ginebra sobre transportes por carretera.

La Ley 1985-4; pp. 358 y ss.

GALAN CORONA, Eduardo.

Exportación. Transporte marítimo. Conocimiento de embarque. Comentario a STS de 31 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 515 y ss.

GARCIA LUENGO, Ramón Bernabé.

Transporte marítimo: conducta defectuosa del capitán en la carga y estriba de la mercancía, después perdida en parte; operaciones de carga sin supervisión del capitán u oficialidad del buque; la ejecución por el cargador o por el porteador de parte de la totalidad de las operaciones de carga; obligación del capitán de vigilar cuidadosamente la estiba. Comentario a la STS de 6 de mayo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2625 y ss.

GOMEZ SEGADE, José Antonio.

El transporte marítimo de mercancías: de las Reglas de La Haya a las Reglas de Hamburgo.

R.D.M., núm. 156, abril-junio 1980; pp. 221 y ss.

MOTILLA ALEGRE, Rafael.

Reglas de Hamburgo: principios fundamentales.

R.G.L.J., marzo 1981; pp. 281 y ss.

PANTALEON PRIETO, A. Fernando.

Responsabilidad extracontractual y responsabilidad contractual (contrato de transporte): congruencia y principio «iura novit curia». Prescripción de la acción: plazo e interrupción. Culpa y caso fortuito. Cuantía del daño. Responsabilidad por hechos de los dependientes: relación de dependencia. Litisconsorcio pasivo necesario. Comentario a la STS de 10 de mayo de 1984.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1645 y ss.

PELLON RIVERO, R.

El transporte multimodal internacional de mercancías (repercusiones en el transporte aéreo).

R.D.P., febrero 1985; pp. 129 y ss.

QUINTANA CARLO, Ignacio.

Transporte aéreo internacional de mercancías. Pérdida de las cosas transportadas. Responsabilidad del transportista. Comentario a la STS de 19 de septiembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 921 y ss.

Agencia. Distribución.**BONET NAVARRO, Angel.**

Contrato de distribución y venta exclusiva. Defecto de jurisdicción. ReconvenCIÓN e incongruencia por omisión de pronunciamiento. Interpretación de los contratos. Resolución de contrato. Comentario a la STS de 28 de febrero de 1986.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3487 y ss.

CAPILLA RONCERO, Francisco.

Contrato atípico y complejo. Corretaje, agencia. Comentario a la STS de 19 de diciembre de 1985.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3337 y ss.

DOMINGUEZ GARCIA, Manuel Antonio.

Aproximación al régimen jurídico de los contratos de distribución. Especial referencia a la tutela del distribuidor.

R.D.M., núm. 177, julio-septiembre 1985; pp. 419 y ss.

RAGEL SANCHEZ, Luis-Felipe.

La denuncia unilateral sin justa causa en el contrato de agencia por tiempo indeterminado.

A.D.C., tomo XXXVIII, fasc. I, enero-abril 1985; pp. 61 y ss.

RODRIGUEZ, Lipicinio.

A propósito del franchising.

La Ley, 1986-3; pp. 877 y ss.

— Contrato de Seguro.**RODRIGUEZ SAN VICENTE, Miguel M.^a.**

Reseña al Derecho mercantil de la C.E.E. (1980-1982). XI. El seguro.

R.D.M., núms. 172-173, abril-agosto 1984; pp. 433 y ss.

* Véase, además, Derecho civil. Particulares relaciones obligatorias. Contrato de seguro.

— Contratos bursátiles.

LOPEZ ANTON, Félix.

Ofertas públicas de adquisición de valores mobiliarios. Algunas consideraciones sobre su régimen legal en Derecho español.

R.D.M., núms. 175-176, enero-junio 1985; pp. 203 y ss.

RAMOS GASCON, Javier.

El sistema de crédito en los contratos bursátiles.

R.D.B., núm. 3, julio-septiembre 1981; pp. 507 y ss.

ZURITA, Jaime.

Consideraciones para el estudio del régimen español de la oferta pública de adquisición de valores mobiliarios.

R.D.B., núm. 4, octubre-diciembre 1981; pp. 751 y ss.

— Contratos bancarios.

AGUILAR HERNANDEZ-HONTORIA, Jaime.

La defensa de la intimidad como nuevo límite a las obligaciones de información tributaria.

R.D.B., núm. 12, octubre-diciembre 1983; pp. 829 y ss.

AGUILAR FERNANDEZ-HONTORIA, Jaime.

De nuevo en torno a la defensa de la intimidad como límite a las obligaciones de información tributaria.

R.D.B., núm. 17, enero-marzo 1985; pp. 71 y ss.

AGUILAR FERNANDEZ-HONTORIA, Jaime.

El segundo pronunciamiento constitucional sobre el secreto bancario: el auto del T. C. de 23 de julio de 1986. Un comentario de urgencia.

R.D.B., núm. 24, octubre-diciembre 1986; pp. 851 y ss.

AMESTI MENDIZABAL, Christi.

Consideraciones sobre el concepto de apertura de crédito y su diferenciación respecto al contrato de préstamo.

R.D.B., núm. 21, enero-marzo 1986; pp. 169 y ss.

AZORIN RONCERO, José.

La Ley General de Protección de los Derechos de Usuarios y Consumidores. Operaciones bancarias.

R.G.D., núm. 490-491, julio-agosto 1985; pp. 2115-2144.

BARBA DE VEGA, José.

Letra de cambio: prescripción de las acciones cambiarias. Interrupción de la prescripción. Subsistencia de la acción derivada del contrato de descuento. Naturaleza del contrato de descuento bancario. Comentario a la STS de 21 de noviembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2187 y ss.

BARBA DE VEGA, José.

Garantías reales en las operaciones de apertura de crédito bancario. Títulos valores: concepto. Prenda de títulos. Naturaleza jurídica de las libretas de im-

- posiciones a plazo y de los certificados de depósito. Prenda «irregular» de dinero. Comentario a la STS de 27 de diciembre de 1985.*
C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3363 y ss.
- BROSETA PONS, Manuel.
Régimen de los «préstamos participativos».
R.D.B., núm. 14, 1984; pp. 247 y ss.
- CARRETERO PEREZ, Antonio.
Efectos del cargo en cuenta corriente del plazo vencido de un préstamo bancario.
R.D.B., núm. 4, octubre-diciembre 1981; pp. 941 y ss.
- CARRETERO PEREZ, Antonio.
Cuenta corriente y comisión mercantil. Obligación asumida por un banco de pagar una pensión.
R.D.B., núm. 12, octubre-diciembre 1983; pp. 907 y ss.
- CREMADES, B. M.
El crédito documentario en el momento actual del comercio internacional.
La Ley, 1985-1; p. 957.
- CREMADES, B. M.
Aspectos legales de las llamadas técnicas de financiación «swap».
La Ley, 1985-2; p. 965.
- DE ARRILLAGA, José Ignacio.
La tarjeta de crédito.
R.D.P., septiembre 1981; pp. 784-804.
- GARCIA-PITA Y LASTRES, José Luis.
Descuento bancario y descuento documentario.
R.D.B., núm. 1, enero-marzo 1981; pp. 171 y ss.
- GARCIA-PITA Y LASTRES, José Luis.
Contrato de descuento y cuenta corriente bancaria: condiciones y consecuencias de una interconexión.
R.D.B., núm. 13, enero-marzo 1984; pp. 163 y ss.
- GARCIA-PITA Y LASTRES, José Luis.
La cuenta corriente bancaria en descubierto y los contratos de crédito: criterios para una interpretación legal y contractual.
R.D.B., núm. 18, abril-junio 1985; pp. 413 y ss.
- GARCIA-PITA Y LASTRES, José Luis.
La apertura de crédito de aceptaciones y las firmas cambiarias.
R.D.B., núm. 24, octubre-diciembre 1986; pp. 727 y ss.
- GIL RODRIGUEZ, Jacinto.
Solidaridad activa en libreta bancaria. Disposición del supérstite de todo el importe. Eventuales derechos de los herederos del premuerto. Impuesto sucesorio. Error de hecho en la apreciación de la prueba. Comentario a la STS de 27 de febrero de 1984.
C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1375 y ss.

GIL RODRIGUEZ, Jacinto.

Tercería de mejor derecho. Preferencia del crédito del ejecutante, derivado de póliza de crédito, frente al tercerista que consta en sentencia firme. Equiparación de la póliza a la escritura pública. Subsistencia de la eficacia de la escritura a efectos de tercería, aun habiendo acudido al ejecución. Cierre, intervenido, de la cuenta —exigibilidad— como fecha de la póliza de crédito determinante de preferencia. Comentario a la STS de 21 de septiembre de 1984.
C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1965 y ss.

LOPEZ SANCHEZ, Manuel-Angel.

Descubiertos en cuenta corriente bancaria: distinción entre cuenta corriente de depósito y cuenta corriente de crédito; y entre éstos y el contrato de préstamo. Comentario a la STS de 14 de diciembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 5, abril-agosto 1984; pp. 1479 y ss.

LUCAS FERNANDEZ, Francisco.

Las cuentas corrientes ante el control de cambios.

R.D.N., núm. CXII, abril-junio 1981; pp. 181-239.

MANZANARES SECADES, Alberto.

Algunas notas sobre la prenda de dinero a raíz de la STS de 27 de diciembre de 1985.

A.D.C., tomo XXXIX, fasc. IV, octubre-diciembre 1986; pp. 1293 y ss.

MUÑIZ GARCIA; Luis.

Créditos participativos.

La Ley, 1984-1; p. 1160.

PIÑEL LOPEZ, Enrique.

El Tribunal Constitucional y el secreto bancario.

R.D.B., núm. 17, enero-marzo 1985; pp. 123 y ss.

PRADA GONZALEZ, José M.^a.

Algunos aspectos de los préstamos bancarios.

R.D.B., núm. 14, abril-junio 1984; pp. 309 y ss.

PRADA GONZALEZ, José M.^a.

Algunos aspectos de los préstamos bancarios.

A.A.M.N., tomo XXVI, 1985; pp. 443 y ss.

QUINTANA CARLO, Ignacio.

Contrato de cuenta corriente bancaria. Adeudo en la cuenta del importe de letras descontadas no atendidas. Apoderamiento del Director de una sucursal bancaria. Comentario a la STS de 29 de abril de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 711 y ss.

RODRIGUEZ ESPEJO, José.

El interés en los préstamos bancarios: anatocismo, liquidación anticipada, intereses remuneratorios y moratorios.

R.D.B., núm. 21, enero-marzo 1986; pp. 191 y ss.

SANCHEZ GUILARTE, Juan.

Consideraciones en torno a algunos aspectos de la cuenta corriente bancaria.

R.D.B., núm. 23, julio-septiembre 1986; pp. 633 y ss.

SANCHEZ MIGUEL, M.^a Candelas.

Impago de un talón por conformación de otro.

R.D.B., núm. 9, enero-marzo 1983; pp. 179 y ss.

SANCHEZ MIGUEL, M.^a Candelas.

Apertura de crédito en cuenta corriente bancaria.

R.D.B., núm. 19, julio-septiembre 1985; pp. 673 y ss.

SUSO VIDA, José M.^a.

El derecho de regreso entre coavalistas de créditos bancarios: especial consideración del supuesto de pago voluntario al acreedor por parte de uno de ellos.

R.D.M., julio-diciembre 1980; pp. 519 y ss.

TAPIA HERMIDA, Antonio.

Reglas y usos relativos a los créditos documentarios (revisión 1983).

R.D.B., núm. 9, enero-marzo 1983; pp. 43 y ss.

TAPIA HERMIDA, Alberto.

Irresponsabilidad del banco por el pago de un talón sustraído y presentado con defectos formales.

R.D.B., núm. 16, octubre-diciembre 1984; pp. 889 y ss.

VAZQUEZ IRUZUBIETA, Carlos.

Consideraciones sobre la incidencia de la Ley del Consumidor en los contratos bancarios.

R.D.B., núm. 17, enero-marzo 1985; pp. 129 y ss.

VEGA PEREZ, Félix.

Responsabilidad bancaria por pago indebido de cheque.

R.D.B., núm. 11, julio-septiembre 1983; pp. 677 y ss.

VEGA PEREZ, Félix.

La domicilización bancaria de recibos.

R.D.B., núm. 14, abril-junio 1984; pp. 345 y ss.

V. DERECHO CAMBIARIO

— Títulos valores, en general.

EIZAGUIRRE, José M.^a.

Bases para una reelaboración de la teoría general de los títulos-valores.

R.D.M., núm. 163, enero-marzo 1982; pp. 7 y ss.

GIRON TENA, J.

El Anteproyecto de Ley Cambiaria y los problemas actuales en la materia.

R.D.M., núm. 174, septiembre-diciembre 1984; pp. 577 y ss.

ILLESCAS ORTIZ, Rafael.

Los aspectos sustantivos de la nueva regulación de la letra de cambio y del cheque.

R.D.B., núm. 22, abril-junio 1986; pp. 269 y ss.

JIMENEZ SANCHEZ, Guillermo, J.

Reflexiones sobre la «acción de enriquecimiento» ante un proyecto de reforma del Derecho cambiario español.

R.D.B., núm. 1, enero-marzo 1981; pp. 79 y ss.

MUÑOZ SABATE, Lluís.

El levantamiento condicional de embargo en el proceso ejecutivo cambiario.

R.J.C., 1986; pp. 323 y ss.

MUÑOZ SABATE, Lluís.

Nueve reglas de presunción y carga de la prueba en la Ley Cambiaria y del Cheque.

La Ley, 1986-2; pp. 982 y ss.

PADILLA GONZALEZ, Rafael.

Algunos aspectos fiscales de la reforma cambiaria.

R.D.B., núm. 22, abril-junio 1986; pp. 339 y ss.

POLO, Eduardo.

Innovaciones fundamentales de la nueva Ley cambiaria y del cheque.

R.J.C., 1986; pp. 857 y ss.

SANCHEZ CALERO, Fernando.

La reforma del régimen de la letra de cambio y del cheque.

R.D.B., núm. 8, octubre-diciembre 1982; pp. 769 y ss.

SANCHEZ CALERO, Fernando.

La reforma del Derecho cambiario dentro de la reforma del Derecho mercantil.

R.D.B., núm. 15, 1984; pp. 485 y ss.

VILLAGOMEZ, Alfonso.

Procedimientos judiciales en los supuestos de extravío, sustracción o destrucción de letras de cambio, pagarés y cheques.

La Ley, 1986-1; pp. 1043 y ss.

— Letra de cambio.

ALCOVER GARAU, Guillermo.

Limitaciones objetivas a la excepción de falta de provisión de fondos alegada en el juicio ejecutivo cambiario.

R.D.B., núm. 15, julio-septiembre 1984; pp. 667 y ss.

BALERIOLA LUCAS, G.

Letra de cambio y los herederos del aceptante.

R.D.P., julio-agosto 1984; pp. 682-686.

BARBA DE VEGA, José.

Letra de cambio: prescripción de las acciones cambiarias. Interrupción de la prescripción. Subsistencia de la acción derivada del contrato de descuento. Naturaleza del contrato de descuento bancario. Comentario a la STS de 21 de noviembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2187 y ss.

BLANCO CAMPAÑA, Jesús.

Aval cambiario y aval como contrato de garantía.

R.D.B., núm. 7, julio-septiembre 1982; pp.677 y ss.

BOQUERA MATARREDONA, Josefina.

El derecho a completar la letra en blanco.

R.C.D.I., núm. 567, marzo-abril 1985; p. 353.

BOQUERA MATARREDONA, Josefina.

La letra de cambio.

R.D.B., núm. 15, julio-septiembre 1984; pp. 531 y ss.

CALZADA CONDE, Angeles.

Letra de cambio. Ejercicio de la acción cambiaria ordinaria contra el librador.

Noción de Ley a efectos del recurso de casación. Comentario a la STS de 10 de marzo de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 459 y ss.

CARRETERO PEREZ, Antonio.

La tacha de falsedad de la letra de cambio por un tercero.

R.D.B., núm. 2, abril-junio 1981; pp. 467 y ss.

CARRETERO PEREZ, Antonio.

Extravío de letra de cambio entregada al Colegio Notarial para su protesto.

R.D.B., núm. 15, julio-septiembre 1984; pp. 675 y ss.

CASADO CERVIÑO, Alberto.

La validez de la letra de favor.

R.D.B., núm. 3, julio-septiembre 1981; pp. 696 y ss.

CASADO CERVIÑO, Alberto.

La notificación del protesto y el vecino con casa abierta de la población a que se refiere el art. 505 del Código de Comercio. Comisión de Protestos del Ilustre Colegio Notarial de Madrid.

R.D.N., núm. CXVI, abril-junio 1982; pp. 405 y ss.

DE EIZAGUIRRE, J. M.

La transmisión de la letra de cambio mediante cesión ordinaria.

R.D.B., núm. 7, julio-septiembre 1982; pp. 689 y ss.

DE EIZAGUIRRE, J. M.

Cuestiones que suscita el art. 62 del Anteproyecto de Ley cambiaria y del cheque. Cesión de la provisión.

R.D.B., núm. 13, 1984; pp. 33 y ss.

DE LA CUESTA, José M.^a.

Algunos aspectos de la accesорiedad del aval cambiario.

La Ley, 1982-1; pp. 271 y ss.

DE LA CUESTA, José M.^a.

Provisión de Fondos y gastos de protesto.

La Ley, 1982-2; pp. 506 y ss.

DELGADO ECHEVERRIA, Jesús.

Aval. Aval cambiario. Fianza. Contratos de garantía atípicos. Congruencia. Comentario a la STS de 11 de julio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 859 y ss.

ESTEBAN VELASCO, Gaudencio.

Firma del librador con fines de garantía indirecta.

La Ley, 1983-2; p. 282.

ESTRADA ALONSO, Eduardo.

Algunas consideraciones sobre el aval de letra de cambio tras la aprobación de la Ley cambiaria y del cheque de 16 de julio de 1985.

La Ley, 1986-2; pp. 1146 y ss.

GALAN CORONA, Eduardo.

Letra de cambio. Vencimiento. Comentario a la STS de 7 de febrero de 1983.

C.C.J.C., núm. 1, enero-marzo 1983; pp. 177 y ss.

GALAN CORONA, Eduardo.

Letra de cambio. Acciones cambiarias. Solidaridad cambiaria y ordinaria. Avalista, deudor solidario con su avalado. Notificación del protesto al avalista del aceptante. Comentario a la STS de 12 de julio de 1983.

C.C.J.C., núm. 3, septiembre-diciembre 1983; pp. 903 y ss.

GALAN CORONA, Eduardo.

Incongruencia. Letra de cambio. Carácter causal de la relación aceptante-librador; ejercicio de la acción causal. Comentario a la STS de 9 de diciembre de 1983.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1187 y ss.

GALAN CORONA, Eduardo.

Letra de cambio; aceptación sin expresar la relación representativa. Necesidad de poder escrito. Factor notorio. Comentario a la STS de 9 de febrero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1327 y ss.

GALAN CORONA, Eduardo.

Letra de cambio: falta de legitimación cambiaria de quien recibe una letra de cambio en base a su condición de fiador extracambiario. Fianza: derechos del fiador frente al deudor afianzado. Comentario a la STS de 11 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1827 y ss.

GALAN CORONA, Eduardo.

Letra de cambio; renovación de la letra. Ineficacia de la letra: cláusula valor en blanco. Provisión de fondos. Cosa juzgada material. Comentario a la STS de 12 de diciembre de 1984.

C.C.J.C., núm. 7, enero-marzo 1985; pp. 2225 y ss.

GALAN CORONA, Eduardo.

Letra de cambio. Firma de relleno. Obligación del librador. Documento auténtico. Comentario a la STS de 1 de marzo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2461 y ss.

GARCIA GONZALEZ, José Antonio.

Letra de cambio. Gastos de negociación. Documento. Comentario a la STS de 14 de febrero de 1986.

C.C.J.C., núm. 10, enero-marzo 1986; pp. 3443 y ss.

- GARCIA-PITA Y LASTRES, José Luis.
La letra de cambio «en blanco por carencia de librador».
R.D.B., núm. 6, abril-junio 1982; pp. 451 y ss.
- GOMEZ CALERO, Juan.
La responsabilidad solidaria de los obligados cambiarios.
R.D.B., núm. 2, abril-junio 1981; pp. 245 y ss.
- GOMEZ-FERRER SAPIÑA, Rafael.
Notas acerca de la notificación del protesto.
R.D.N., núm. CXV, enero-marzo 1982; pp. 329 y ss.
- GOMEZ-SEGADE, José A.
La intervención cambiaria.
R.D.B., núm. 6, abril-junio 1982; pp. 261 y ss.
- JIMENEZ SANCHEZ, Guillermo J.
Reflexiones sobre la «acción de enriquecimiento» ante un proyecto de reforma del Derecho cambiario español.
R.D.B., núm. 1, 1981; pp. 79 y ss.
- LOJENDIO OSBORNE, Ignacio M.
El perjuicio de la letra y la obligación del aceptante.
R.D.P., junio 1980; pp. 609 y ss.
- LOJENDIO OSBORNE, Ignacio M.
La acción del enriquecimiento contra un endosante.
R.D.B., núm. 11, julio-septiembre 1983; pp. 657 y ss.
- MANZANO SOLANO, Antonio.
La identificación de las cambiales y otras cuestiones sobre la hipoteca en garantía de pago de letras de cambio.
R.C.D.I., núm. 546, septiembre-octubre 1981; p. 1193.
- MARTI SANCHEZ, Jesús Nicolás.
La llamada «cesión de la provisión» en el Derecho cambiario español.
La Ley, 1986-2; pp. 1094 y ss.
- MARTI SANCHEZ, Jesús Nicolás.
Régimen de los plazos para la letra de cambio en la nueva Ley.
R.D.B., núm. 21, enero-marzo 1986; pp. 51 y ss.
- MAYRATA LAVIÑA, Jaime.
Notas sobre la aceptación de interés en la letra de cambio.
La Ley, 1982-3; pp. 797 y ss.
- MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.
Hipoteca cambiaria: intereses y errores.
La Ley, 1985-2; p. 948.
- OLIVA SANTOS, Andrés de la.
Novedades en el juicio ejecutivo de letras de cambio.
R.D.N., abril-junio 1985; núm. XCVIII, p. 239.
- ORTIZ NAVACERRADA, Santiago.
Aspectos procesales-ejecutivos de la Ley 19/1985, de 16 de julio, cambiaria y del Cheque (I).
Act. Civil 1985; núm. 88; pp. 353 y ss.

ORTIZ NAVACERRADA, Santiago.

Aspectos procesales-ejecutivos de la Ley 19/1985, de 16 de julio, cambiaria y del Cheque (y II).

Act. Civil 1985, núm. 103; pp. 409 y ss.

PAZ-ARES, Cándido.

La responsabilidad cambiaria derivada de la letra perjudicada.

R.C.D.I., núm. 549, marzo-abril 1982; pp. 429-494.

PAZ-ARES, Cándido.

El deudor de la letra perjudicada.

R.D.M., núm. 171, enero-marzo 1984; pp. 79 y ss.

PAZ-ARES, Cándido.

El Sistema de las excepciones cambiarias.

R.D.M., núm. 178, octubre-diciembre 1985; pp. 681 y ss.

PEREZ VALENZUELA, Juan.

Las excepciones en el Anteproyecto de Ley cambiaria.

R.D.B., núm. 16, 1984; pp. 737 y ss.

POLO DIEZ, Antonio, y POLO SANCHEZ, Eduardo.

El futuro de la letra de cambio.

R.J.C., núm. 4, octubre-diciembre 1980; pp. 837 y ss.

QUINTANA CARLO, Ignacio.

Banca, Informática y letra de cambio.

R.D.B., núm. 20, octubre-diciembre 1985; pp. 859 y ss.

QUIJANO GONZALEZ, Jesús.

Acción cambiaria de regreso en juicio declarativo ordinario. Licitud de la causa.

R.D.B., núm. 5, enero-marzo 1982; pp. 217 y ss.

RODRIGUEZ ADRADOS, Antonio.

El protesto y otras manifestaciones de la fe pública en la Ley cambiaria y del cheque.

R.D.N., núms. XCCIX-CXXX, julio-diciembre 1985; pp. 289 y ss.

SANCHEZ DE MIGUEL, M.ª Candelas.

la mala fe del tomador de la letra de cambio.

R.D.B., núm. 2, abril-junio 1981; pp. 465 y ss.

SANCHEZ DE MIGUEL, M.ª Candelas.

Acción cambiaria ejecutiva de una letra no protestada.

R.D.B., núm. 12, octubre-diciembre 1983; pp. 913 y ss.

SANCHEZ GUILARTE, Juan.

Letra de cambio incompleta: transformación del aval cambiario en una «garantía personal atípica».

R.D.B., núm. 17, enero-marzo 1985; pp. 175 y ss.

SANTOS, Vicente.

Vencimiento y pago de la letra.

R.D.B., núm. 23, julio-septiembre 1986; pp. 515 y ss.

STAMPA, Leopoldo.

La hipoteca cambiaria y la Jurisprudencia de la DGRN.

R.C.D.I., núm. 546, septiembre-octubre 1981; p. 1133.

TAPIA HERMIDA, Antonio.

Cláusula de sumisión en el acepto: cuestión de competencia.

R.D.B., núm. 1, enero-marzo 1981; pp. 198 y ss.

TAPIA HERMIDA, Antonio.

Letra de cabmio, excepción, plus petición, cláusulas, gastos y quita.

R.D.B., núm. 8, octubre-diciembre 1982; pp. 893 y ss.

TIRADO SUAREZ, Francisco J.

Ejecución de letra de cambio extranjera. Omisión del lugar de libramiento.

R.D.B., núm. 1, enero-marzo 1981; pp. 188 y ss.

TIRADO SUAREZ, Francisco J.

Reflexiones sobre las letras de cambio sin expresión de la moneda de pago.

R.D.B., núm. 8, octubre-diciembre 1982; pp. 881 y ss.

TIRADO SUAREZ, Francisco J.

Ejecución de la letra de cambio italiana. Omisión de la cláusula-valor. Prueba del Derecho extranjero.

R.D.B., núm. 9, enero-marzo 1983; pp. 191 y ss.

VARA DE PAZ, Nemesio.

Validez de la letra de cambio sin cláusula-valor. Comentario de Jurisprudencia.

La Ley, 1983-2; p. 163.

VARA DE PAZ, Nemesio.

En torno a la «exceptio doli» cambiaria.

R.D.B., núm. 14, abril-junio 1984; pp. 235 y ss.

VARA DE PAZ, Nemesio.

El procedimiento de amortización del título en la Ley cambiaria y del cheque.

R.D.B., núm. 19, 1985; pp. 485 y ss.

VEGA PEREZ, Félix.

La letra de cambio con cláusula de valor en blanco.

R.D.B., núm. 10, abril-junio 1983; pp. 421 y ss.

VIGUERA RUBIO, José M.^a.

La nueva regulación de las declaraciones cambiarias en la Ley 19/1985, de 16 de julio.

Act. Civil 1986, núm. 623; p. 1957 y ss.

— Cheque.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

Cheque en descubierto (1974-1978). Monografía jurisprudencial.

La Ley, 1981-1; pp. 877 y ss.

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

El Cheque en la nueva Ley cambiaria.

La Ley, 1986-1; pp. 1194 y ss.

BOTONA AGRA, Manuel.

Líneas básicas del régimen del cheque en la Ley cambiaria y del cheque.

Act. Civil 1986, núm. 665; pp. 2077 y ss.

CAMARA MINGO, Luis M.^a.

Notas sobre la circulación del cheque en la nueva Ley de 16 de julio de 1985.
La Ley, 1986-2; pp. 1036 y ss.

GALAN CORONA, Eduardo.

Notas sobre la nueva regulación del cheque.
Act. Civil 1986, núm. 705; pp. 2229 y ss.

MARTINEZ MIGUEL, Manuel M.^a.

Notas sobre la regulación del cheque en el proyecto de Ley cambiaria y del cheque.

La Ley, 1985-1; p. 1008.

MILLAN GARRIDO, Antonio.

Cheque y postdatación.

R.D.B., núm. 18, abril-junio 1985; pp. 389 y ss.

TAPIA HERMIDA, Antonio.

Pago indebido de cheques. Representación. Litigios consorcio pasivo necesario.
R.D.B., núm. 3, julio-septiembre 1981; pp. 691 y ss.

ZURITA, Jaime.

El régimen del cheque en el proyecto de Ley cambiaria y del cheque.
R.D.B., núm. 16, 1984; pp. 717 y ss.

— Certificados de depósito.

LOJENDIO OSBORNE, Ignacio.

El efecto de garantía del endoso de los títulos a la orden (con particular referencia a los certificados de depósito).

R.D.B., núm. 10, 1983; pp. 241 y ss.

VI. DERECHO CONCURSAL

— Suspensión de pagos y quiebra.

ALONSO ROYANO; Félix.

Algunas consideraciones sobre el anteproyecto de Ley concursal.

La Ley, 1984-4; p. 975.

BELTRAN, Emilio.

Hacia un Derecho preconcursal: el proyecto de Ley belga sobre empresas en dificultades.

La Ley, 1985-4; p. 1139.

BELTRAN, Emilio.

El nuevo Derecho concursal francés (la Ley de 25 de enero de 1985, relativa al «redressement» y la liquidación judicial de la empresa).

La Ley, 1985-2; p. 1113.

- BISBAL, Joaquín.
Los fines del sistema concursal.
R.J.C., núm. 3, 1984; pp. 559 y ss.
- BISBAL, Joaquín.
El nuevo derecho concursal francés.
R.D.B., núm. 19, Julio-Septiembre 1985; pp. 593 y ss.
- COMISION DE CULTURA DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE BARCELONA.
Proyecto de Ley concursal.
R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1981; pp. 7 y ss.
- DUQUE DOMINGUEZ, Faustino F.
Reflexiones fundamentales sobre el régimen de la crisis económica de la empresa y sobre su reforma.
A.D.C., tomo XXXIII, fasc. I, enero-marzo 1980; pp. 29 y ss.
- GARCIA MARTINEZ, R.
La conservación de la empresa como principio del Derecho concursal.
R.D.P., mayo 1986; pp. 420 y ss.
- GARCIA VILLAVERDE, Rafael.
Reseña al Derecho mercantil de la C.E.E. (1980-1982). XII. Los procedimientos concursales.
R.D.M., núms. 172-173, abril-agosto 1984; pp. 445 y ss.
- GIRON TENA, José.
Los institutos concursales en el anteproyecto de Ley concursal: sus funciones y relaciones.
La Ley, 1984-2; p. 1227.
- MARTORANO, Federico.
La insolvencia de las entidades de crédito: líneas generales de la disciplina.
R.D.B., núm. 12, 1983; pp. 721 y ss.
- OLABARRI CORTAZAR, Manuel, y PELAEZ, Manuel J.
Tratamiento jurídico de la insolvencia y sus efectos en el Derecho concursal a partir del período histórico moderno. Soluciones diferenciadas y nuevas conclusiones con especial referencia al Código de 1829.
R.G.L.J., noviembre 1982; pp. 403 y ss.
- PEREZ GORDO, Alfonso.
Ideas y perspectivas para un nuevo Derecho Concursal.
R.J.C., núm. 4, octubre-diciembre 1981; pp. 845 y ss.
- PIÑEL LOPEZ, Enrique.
La crisis bancaria desde la óptica del Derecho.
R.D.B., núm. 11, julio-septiembre 1983; pp. 553 y ss.
- PIÑEL LOPEZ, Enrique.
Al anteproyecto de la Ley concursal desde la perspectiva bancaria.
R.D.B., núm. 15, julio-septiembre 1984; pp. 575 y ss.
- ROIMAN, Horacio.
Presentación crítica de la reforma a la Ley de Concursos argentina.
R.D.M., núm. 174, septiembre-diciembre 1984; pp. 733 y ss.

ROJO FERNANDEZ DEL RIO, Angel.

Crisis de la empresa y procedimientos concursales.

A.A.M.N., vol. XXIV, 1981; pp. 251 y ss.

SANCHEZ CALERO, Fernando.

Las crisis bancarias y la crisis del Derecho concursal.

R.D.B., núm. 11, julio-septiembre 1983; pp. 533 y ss.

SEQUEIRA MARTIN, Adolfo.

Las obligaciones y los procedimientos concursales.

R.D.M., núms. 161-162, julio-diciembre 1981; pp. 713 y ss.

SORIA, Carlos.

Los bienes informativos.

R.G.L.J., septiembre 1981; pp. 255 y ss.

VACAS MEDINA, Luis.

En torno al anteproyecto de Ley concursal.

La Ley, 1983-4; p. 1253.

— Suspensión de pagos.

BENEDITO FRANCES, Vicente, y CAMARA MINGO, Luis M.^a.

El convenio en la suspensión de pagos y el artículo 1.851 del Código Civil.

R.J.C., núm. 4, 1982; pp. 1023 y ss.

BENEDITO FRANCES, Vicente, y CAMARA MINGO, Luis M.^a.

La posición del fiador en la suspensión de pagos del afianzado (A propósito de la STS de 7 de junio de 1983).

La Ley, 1985-3; p. 901.

CUESTA RUTE, José M.^a.

La sociedad interna y la suspensión de pagos. Comentario de jurisprudencia.

La Ley, 1983-1; p. 833.

GRANADOS JARQUES, Enrique.

Ánalisis de las cuestiones sobre la naturaleza del expediente de suspensión de pagos.

R.J.C., núm. 4, 1983; pp. 979 y ss.

MONTULL LAVILLA, Eduardo.

Licitud del convenio concursal prejudicial (comúnmente llamado amistoso extrajudicial).

R.D.P., octubre 1980; pp. 996 y ss.

SACRISTAN REPRESA, Marcos.

Suspensión de pagos: derecho de abstención en Junta de acreedores del titular de crédito contra el suspenso que consta en sentencia de remate. Comentario a la STS de 21 de junio de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1885 y ss.

SAGRERA TIZON, José M.^a.

El concepto de «balance definitivo» en los expedientes de suspensión de pagos, Comentario al Auto de la Sala 2.^a de la Audiencia Territorial de Cataluña de 5 de febrero de 1982.

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1982; pp. 729 y ss.

SOLER PADRO, Jacinto.

Algunas precisiones en torno al concepto de tercero y la eficacia de la reserva de dominio en las suspensiones de pagos.

La Ley, 1984-1; p. 1128.

— Quiebra.

BERNABE GARCIA LUENGO, Ramón.

Deudas de la masa. Incompatibilidad entre la quiebra y la suspensión de pagos; honorarios de letrado y derechos de procurador originados en un expediente de suspensión de pagos concluido legalmente. Imposibilidad de ser planteados como deudas de la masa en el posterior procedimiento de quiebra. Comentario a la STS de 17 de octubre de 1984.

C.C.J.C., núm. 6, septiembre-diciembre 1984; pp. 1017 y ss.

CALZADA CONDE, M.^a Angeles.

Quiebra voluntaria. Oposición de acreedor. Presupuesto objetivo. Comentario a la STS de 9 de enero de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1239 y ss.

FERRE ORIOL, José.

Inconstitucionalidad del artículo 1.325-2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, respecto a la declaración de quiebra sin citación ni audiencia del quebrado.

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1982; pp. 715 y ss.

MASSAGUER FUENTES, José.

La reintegración de la masa en el Derecho concursal inglés y estadounidense.

R.D.M., núms. 175-176, enero-junio 1985; pp. 41 y ss.

MASSAGUER FUENTES, José.

La reintegración de la masa en el Derecho concursal inglés tras la «Insolvency Act» de 1985.

R.D.M., núm. 177, julio-septiembre 1985; pp. 489 y ss.

SACRISTAN REPRESA, Marcos.

Oposición de declaración de quiebra de una Sociedad Anónima (en liquidación); legitimación de los administradores para formular oposición; solicitud de la declaración en fraude de Ley. Comentario a la STS de 14 de marzo de 1984.

C.C.J.C., núm. 4, enero-marzo 1984; pp. 1411 y ss.

YANES YANES, Pedro M.

Quiebra: fijación de la fecha de retroacción; provisionalidad del auto declarativo de la quiebra; la declaración de quiebra ante el artículo 24 y la disposición transitoria tercera de la Constitución; la autoridad de cosa juzgada. Comentario a la STS de 22 de marzo de 1985.

C.C.J.C., núm. 8, abril-agosto 1985; pp. 2561 y ss.

VII. DERECHO MARITIMO

ALBACAR LOPEZ, José Luis.

El buque como objeto de la garantía: la hipoteca naval.

La Ley, 1986-1; pp. 1082 y ss.

ARROYO MARTINEZ, Ignacio.

Panorama del Derecho marítimo español.

R.J.C., núm. 3, julio-septiembre 1982; pp. 745 y ss.

BERNABE GARCIA LUENGO, Ramón.

Operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo. Comentario a la STS de 31 de enero de 1983.

C.C.J.C., núm. 2, abril-agosto 1983; pp. 385 y ss.

GOMEZ CALERO, J.

Contrato de construcción de buque con cláusula penal en caso de mora en la STS de 26 de mayo de 1980.

R.D.P., julio-agosto 1982; p. 710.

HERNANDEZ MARTI, Juan.

El abandono del buque a los aseguradores.

R.J.C., núm. 1, enero-marzo 1982; pp. 59 y ss.

MATILLA ALEGRE, Rafael.

Contrato de construcción naval: Régimen legal aplicable a la obligación de garantía en la Jurisprudencia española.

R.G.L.J., abril 1983; pp. 399 y ss.

MATILLA ALEGRE, Rafael.

Contrato de construcción naval: régimen legal aplicable a la obligación de garantía en Derecho español.

R.G.L.J., enero 1986; pp. 57 y ss.

REINOSO BARBERO, Fernando.

Observaciones sobre el «receptum nautarum».

CXXII, julio-diciembre 1983; pp. 229 y ss.

RODES, Juan E.

Sobre la naturaleza jurídica de la reparación naval.

R.J.C., 1986; pp. 457 y ss.

VIII. VARIA.

AGUILERA RAMOS, Agustín.

Reseña al Derecho mercantil de la C.E.E. (1980-1981). VII. Las obligaciones y contratos.

R.D.M., núms. 172-173, abril-agosto 1984; pp. 379 y ss.

BARRERA GRAF, Jorge.

Panorama del Derecho mercantil mexicano.

R.D.M., núm. 155, enero-marzo 1980; pp. 103 y ss.

BULGARELLI, Waldirio.

El Derecho mercantil brasileño.

R.D.M., núms. 167-168, enero-junio 1983; pp. 181 y ss.

CAMARA, Hector.

Panorama del Derecho comercial argentino en el año 1979.

R.D.M., núms. 157-158, julio-diciembre 1980; pp. 547 y ss.

GIRON TENA, José.

Nota preliminar a la reseña del Derecho mercantil de la C.E.E. (1980-1982).

R.D.M., núms. 172-173, abril-agosto 1984; pp. 270 y ss.

GIRON TENA, José.

Joaquín Garrigues: Cincuenta años del Derecho mercantil español.

R.D.M., núm. 164, abril-junio 1982; pp. 241 y ss.

GUYENOT, Jean.

Panorama del Derecho mercantil comparado: Derecho francés y belga (1979).

R.D.M., núms. 157-158, julio-diciembre 1980; pp. 559 y ss.

HERNANDEZ ESTEVE, Esteban.

Tras las huellas de Bartolomé Salvador de Solórzano, autor del primer tratado español de contabilidad por partida doble (Madrid, 1590). Relato de una investigación con algunas noticias sobre su vida y consideraciones acerca del contexto histórico-contable en que apareció su obra.

R.D.M., núms. 167-168, enero-junio 1983; pp 125 y ss.

MENENDEZ, Aurelio.

Joaquín Garrigues y la reforma de la legislación mercantil española.

R.D.M., núm. 164; abril-junio 1982; pp. 259 y ss.

OLIVENCIA RUIZ, Manuel.

Joaquín Garrigues y su labor en la UNCITRAL.

R.D.M., núm. 164, abril-junio 1982; pp. 269 y ss.

POLO, Antonio.

Joaquín Garrigues y la proyección internacional de su magisterio.

R.D.M., núm. 164, abril-junio 1982; pp. 219 y ss.

SCHMITHOFF, Clive M.

Recientes aportaciones del Derecho mercantil inglés (traducción de I. Arroyo).

R.D.M., núm. 155, enero-marzo 1980; pp. 97 y ss.

RAISCH, Peter.

Evolución del Derecho mercantil y de la economía en la R.F.A., durante el período 1979-1980.

R.D.M., núm. 156, abril-junio 1980; pp. 261 y ss.

JAJSKY, Jerzy,

Recientes aportaciones del Derecho Civil polaco en materia mercantil.

R.D.M., núm. 156, abril-junio 1980; pp. 245 y ss.

URIA, Rodrigo.

Joaquín Garrigues, maestro del Derecho.

R.D.M., núm. 164, abril-junio 1982; pp. 215 y ss.

VERDERA TUELLS, Evelio.

Joaquín Garrigues, profesor universitario.

R.D.M., núm. 164, abril-junio 1982; pp. 255 y ss.

VILUS, Selena.

Panorama del Derecho económico yugoslavo.

R.D.M., núms. 157-158, julio-diciembre 1980; pp. 571 y ss.

C) DERECHO URBANISTICO

ALVAREZ MERINO, Julio.

La incidencia de los Decretos 3.787/1980 y 1.077/1977, sobre la competencia urbanística municipal.

R.D.U., núm. 95, octubre-noviembre 1985; pp. 53 y ss.

ALVAREZ MERINO, Julio.

A propósito de los planes de ordenación de las playas.

R.D.U., núm. 86, enero-febrero 1984; pp. 105 y ss.

ANGLADA GOTOR, Santiago.

Criterios para una Ley Básica de Protección de la Naturaleza: Régimen de los espacios naturales protegidos.

R.D.U., núm. 92, marzo-abril 1985; pp. 75 y ss.

ALLENDE LANDA, José.

Política de ubicación de centrales nucleares en España.

R.D.U., núm. 91, enero-febrero 1985; pp. 45 y ss.

ARGULLOL MURGADAS, Enrique.

Programación y planificación urbanísticas.

R.D.U., núm. 82, marzo-abril 1983; pp. 69 y ss.

ARGULLOL MORGADAS, Enrique.

Notas sobre el Régimen Jurídico de los Equipamientos.

R.D.U., núm. 84, julio-agosto-septiembre 1983; pp. 13 y ss.

ARNAIZ EGUREN, Rafael.

Notas sobre un posible acto reparcelatorio parcial con consentimiento de los interesados.

R.C.D.I., núm. 552, septiembre-octubre 1982; pp. 1353 y ss.

ARROYO GARCIA, Juan.

Servidumbre y limitaciones derivadas de la Ley del Régimen del Suelo y Ordenación Urbana.

R.D.U., núm. 73, mayo-junio 1981; pp. 49 y ss.

BARROBES I ORIOL, Josep.

Les Llicencies urbanistiques.

R.J.C., núm. 4, 1983; pp. 999 y ss.

BASSOLS COMA, Martín.

Ordenación del Territorio y Cuencas Hidrográficas.

R.D.U., núm. 80, octubre-noviembre-diciembre 1982; pp. 43 y ss.

BASSOLS COMA, Martín.

Consideraciones sobre el Derecho a la vivienda en la Constitución Española de 1978.

R.D.U., núm. 85, octubre-noviembre-diciembre 1983; pp. 13 y ss.

BASSOLS COMA, Martín.

Derecho urbanístico y medio ambiente urbano.

R.D.U., núm. 71, enero-febrero 1981; pp. 15 y ss.

BASSOLS COMA, Martín.

Panorama del Derecho urbanístico español.

R.D.U., núm. 100, octubre-noviembre-diciembre 1986; pp. 103 y ss.

BENITEZ DE LUGO Y GUILLEN, Félix.

El Patrimonio Histórico-Artístico-Cultural y el Medio Ambiente.

R.D.U., núm. 83, mayo-junio 1983; pp. 41 y ss.

BLANQUER PRATS, M.^a Blanca.

El Urbanista ante el Plan General.

R.D.U., núm. 81, enero-febrero 1983; pp. 47 y ss.

BLANQUER PRATS, M.^a Blanca.

Apuntes sobre la jerarquía y elección de las figuras de planeamiento.

R.D.U., núm. 66, enero-febrero 1980; pp. 13 y ss.

BLANQUER PRATS, M.^a Blanca.

Las bases fundamentales del núcleo de población.

R.D.U., núm. 72, marzo-abril 1981; pp. 13 y ss.

BOCANEGRA SIERRA, Raúl.

Los instrumentos de gestión del planeamiento de protección.

R.D.U., núm. 90, octubre-noviembre-diciembre 1984; pp. 79 y ss.

CALVO GONZALEZ, José.

La fuerza normativa de lo fáctico en materia urbanística.

R.D.U., núm. 92, marzo-abril 1985; pp. 69 y ss.

CARCELLER FERNANDEZ, Antonio.

Génesis y aprobación de la Ley de Cataluña 9/1981, de 18 de noviembre, sobre protección de la legalidad urbanística.

R.D.U., núm. 77, marzo-abril 1982; pp. 31 y ss.

CARRETERO PEREZ, Adolfo.

El régimen jurídico del aprovechamiento medio.

La Ley, 1986-2; pp. 1240 y ss.

CONSEJO DE ESTADO

Dictamen sobre la figura de planeamiento más adecuado para la catalogación de los espacios naturales protegidos.

R.D.U., núm. 73, mayo-junio 1981; pp. 91 y ss.

DE DIEGO ZAMBRANO, Alvaro.

El negocio jurídico urbanístico.

R.D.U., núm. 74, julio-agosto-septiembre 1981; pp. 53 y ss.

DE DIEGO, Alvaro.

Urbanismo. Suelo. Ordenación Territorial.

R.D.U., núm. 95, octubre-noviembre-diciembre 1985; pp. 45 y ss.

DE DIEGO, Alvaro.

La dialéctica «adaptación-revisión» de los Planes Generales de Ordenación urbana.

R.D.U., núm. 72, marzo-abril 1981; pp. 31 y ss.

DE LA CRUZ FERRER, Juan.

El Reglamento de Gestión y la Gerencia Municipal de Urbanismo.

R.D.U., núm. 79, julio-agosto-septiembre 1982; pp. 37 y ss.

DE LA CUETARA MARTINEZ, Juan Miguel.

Comentarios sobre diversos temas relativos al Real Decreto-Ley núm. 16/1981, de 16 de octubre.

R.D.U., núm. 78, mayo-junio 1982; pp. 13 y ss.

DE LA CUETARA MARTINEZ, Juan Miguel.

Dos cuestiones sobre protección jurídica de espacios naturales.

R.D.U., núm. 78, mayo-junio 1982; pp. 41 y ss.

DELGADO ROLLAN, Isidoro.

Reparcelación por compensación. ¿Actos reparcelatorios parciales o por fases?

R.C.D.I., núm. 552, septiembre-octubre 1982; p. 1339.

DOMINGUEZ VILA, Antonio.

El proyecto técnico y el visado colegial como intervención de los arquitectos en el Ordenamiento Urbanístico.

R.D.U., núm. 79, julio-agosto-septiembre 1982; pp. 89 y ss.

DOMINGUEZ VILA, Antonio.

El proyecto técnico y el visado colegial como intervención de los arquitectos en el Ordenamiento Urbanístico.

R.D.U., núm. 80, octubre-noviembre-diciembre 1982; pp. 73 y ss.

DOMINGUEZ VILA, Antonio.

Actuaciones recientes sobre coordinación entre propiedad y urbanismo.

R.D.U., núm. 82, marzo-abril 1983; pp. 103 y ss.

ENGUITA PUEBLA, Abel.

La participación ciudadana en el urbanismo.

R.D.U., núm. 93, mayo-junio 1985; pp. 63 y ss.

FARIÑA TOJO, José.

Principales aportaciones de las grandes teorías sociales al estudio de la ciudad.

R.D.U., núm. 94, julio-agosto-septiembre 1985; pp. 91 y ss.

FERNANDEZ-CAVADA, Fernando.

La participación de los distintos niveles de gobierno en la planificación y programación del desarrollo regional.

R.D.U., núm. 74, julio-agosto-septiembre 1981; pp. 13 y ss.

FERNANDO PABLO, Marcos.

Sobre la irrecurribilidad de la suspensión automática de otorgamiento de licencias. La STS de 23 de enero de 1986.

R.D.U., núm. 99, julio-agosto-septiembre 1986; pp. 93 y ss.

- FIGUERUELO ALMAZAN, Antonio.
Protección Civil, Ordenación Territorial y Planeamiento Urbano.
R.D.U., núm. 93, mayo-junio 1985; pp. 91 y ss.
- GABALDON LOPEZ, José.
Silencio positivo en materia urbanística.
La Ley, 1982-2; pp. 117 y ss.
- GARCIA ALVAREZ, Antonio.
Espacios libres y de protección en las legislaciones sectoriales: carreteras, embalses y cursos de agua, costas y vías pecuarias.
R.D.U., núm. 99, julio-agosto-septiembre 1986; pp. 43 y ss.
- GARCIA-BELLIDO, Javier.
Nuevos enfoques sobre el deber de conservación y la ruina urbanística.
R.D.U., núm. 89, julio-agosto-septiembre 1984; pp. 53 y ss.
- GARCIA FERNANDEZ, Aureliano.
Los equipamientos comunitarios.
R.D.U., núm. 76, enero-febrero 1982; pp. 97 y ss.
- GOMEZ Y GARCIA DE LA BUELGA, Juan.
El Anillo Verde de Madrid en el Plan General de 1963.
R.D.U., núm. 99, julio-agosto-septiembre 1986; pp. 13 y ss.
- GONZALEZ-BERENGUER URRUTIA, J. L.
Un Urbanismo negativo (tres errores).
R.D.U., núm. 69, julio-agosto-septiembre 1980; pp. 49 y ss.
- GONZALEZ-BERENGUER URRUTIA, J. L.
La junta de compensación. Su naturaleza jurídica. Negocio jurídico de constitución.
R.D.N., núms. CIX-CX, julio-diciembre 1980; pp. 157 y ss.
- GONZALEZ-BERENGUER URRUTIA, J. L.
Sobre el concepto de Suelo Urbano en la nueva Ley del Suelo.
R.D.U., núm. 81, enero-febrero 1983; pp. 85 y ss.
- GONZALEZ-BERENGUER URRUTIA, J. L.
Urbanismo y política de vivienda.
R.D.U., núm. 85, octubre-noviembre-diciembre 1983; pp. 43 y ss.
- GONZALEZ-BERENGUER URRUTIA, J. L.
Una propuesta sobre el suelo urbano.
R.D.U., núm. 93, mayo-junio 1985; pp. 81 y ss.
- GONZALEZ-BERENGUER URRUTIA, José Luis.
Sobre los Planes Directores Territoriales de Coordinación.
R.D.U., núm. 97, marzo-abril 1986; pp. 13 y ss.
- GONZALEZ-BERENGUER URRUTIA, José Luis.
Datos para una pequeña historia. La Ley del Suelo en su discurrir parlamentario.
R.D.U., núm. 100, octubre-noviembre-diciembre 1986; pp. 163 y ss.

GONZALEZ PEREZ, Jesús.

La suspensión del otorgamiento de licencias, en el Decreto-Ley 16/1981, de 16 de octubre.

R.D.U., núm. 75, octubre-diciembre 1981; pp. 13 y ss.

GONZALEZ PEREZ, Jesús.

La suspensión de licencias por infracción urbanística grave.

R.D.U., núm. 100, octubre-noviembre-diciembre 1986; pp. 39 y ss.

GONZALEZ QUINZA, Arturo.

La protección del paisaje frente a las agresiones producidas por la instalación del servicio público telefónico. Comentario a la STS, Sala 3.ª, de 19 de enero de 1978.

R.D.U., núm. 98, mayo-junio 1986; pp. 119 y ss.

GONZALEZ ROMERO, Gonzalo.

Lo público y lo privado en el urbanismo.

R.J.C., núm. 2, abril-junio 1982; pp. 449 y ss.

GRAU AVILA, Sebastián.

El aprovechamiento medio y el régimen transitorio de la nueva Ley del Suelo.

R.D.U., núm. 67, marzo-abril 1980; pp. 35 y ss.

GRAU AVILA, Sebastián.

Sobre la naturaleza de los catálogos de la legislación urbanística.

R.D.U., núm. 70, octubre-noviembre-diciembre 1980; pp. 125 y ss.

GRAU AVILA, Sebastián.

Estado actual de la distinción entre obras de urbanización y obras municipales ordinarias.

R.D.U., núm. 77, marzo-abril 1982; pp. 83 y ss.

GRAU AVILA, Sebastián.

La Gestión del Suelo urbanizable en la Ley de Cataluña 9/1981, de 18 de noviembre, sobre protección de la legalidad urbanística.

R.D.U., núm. 79, julio-agosto-septiembre 1982; pp. 63 y ss.

GUAITA, Aurelio.

Competencias de las regiones en materia urbanística.

R.D.U., núm. 69, julio-agosto-septiembre 1980; pp. 11 y ss.

GUILLEN ESCRICHE, Enrique, y DOMENECH MARTINEZ, José F.

La participación de la Administración en los costes de urbanización de 10 por 100 del aprovechamiento medio cedido en el Sistema de Compensación.

R.D.U., núm. 78, mayo-junio 1982; pp. 59 y ss.

JIMENEZ LUNA, Pedro-Alvaro.

Sobre la naturaleza y efectos jurídicos de la resolución de consultas en materia urbanística.

JIMENEZ LUNA, Pedro Alvaro.

El Real Decreto-Ley 3/1980, sobre creación del suelo y agilización de la gestión urbanística.

la Ley, 1980; pp. 962 y ss.

JIMENEZ LUNA, Pedro Alvaro.

La clasificación urbanística del suelo en la adaptación transitoria del Planeamiento General. En torno al Real Decreto-Ley de 16 de octubre de 1981.

R.D.U., núm. 77, marzo-abril 1982; pp. 49 y ss.

La Ley, 1980; pp. 996 y ss.

JIMENEZ LUNA, Pedro Alvaro.

La comisión de Urbanismo y Medio Ambiente de Madrid: Composición y funciones.

R.D.U., núm. 84, julio-agosto-septiembre 1983; pp. 71 y ss.

JIMENEZ LUNA, Pedro Alvaro.

La Ley 4/1984, de la Comunidad de Madrid, sobre Medidas de Disciplina Urbanística.

R.D.U., núm. 87, marzo-abril 1984; pp. 13 y ss.

JIMENEZ LUNA, Pedro Alvaro.

La afectación de suelo a la construcción de Viviendas de Protección Oficial como determinación del planeamiento general en suelo urbanizable programado.

R.D.U., núm. 92, marzo-abril 1985; pp. 13 y ss.

LANGLE GRANADOS, Francisco.

Los urbanistas y los problemas energéticos.

R.D.U., núm. 68, mayo-junio 1980; pp. 13 y ss.

LANGLE GRANADOS, Francisco.

Aplicación generalizada de la repartición voluntaria discontinua: ilegalidad y perjuicios.

R.D.U., núm. 88, mayo-junio 1984; pp. 81 y ss.

LANGLE GRANADOS, Francisco.

Intrasferencias especiales de los aprovechamientos urbanísticos en suelo urbano.

R.D.U., núm. 91, enero-febrero 1985; pp. 77 y ss.

LANGLE GRANADOS, Francisco.

Aplicación generalizada de la repartición voluntaria discontinua: ilegalidad y perjuicios.

R.D.U., núm. 96, enero-febrero 1986; pp. 87 y ss.

LASO MARTINEZ, José Luis.

Dictamen sobre el contenido de un proyecto de compensación respecto a los propietarios no adheridos a la junta. Inscripción en el Registro.

R.C.D.I., núm. 573, marzo-abril 1986; pp. 395 y ss.

LEGUINA VILLA, Jesús.

Le ejecución de las obras de urbanización.

R.D.U., núm. 76, enero-febrero 1982; pp. 13 y ss.

LOPEZ PELLICER, José A.

Costes y cuotas de urbanización y de conservación.

R.D.U., núm. 67, marzo-abril 1980; pp. 63 y ss.

LOPEZ PELLICER, José A.

Régimen y naturaleza de las actuaciones concertadas en materia de Urbanismo.
R.D.U., núm. 72, mayo-junio 1981; pp. 13 y ss.

LOPEZ PELLICER, José A.

Régimen y condicionamiento de las Licencias Urbanísticas.
R.D.U., núm. 85, octubre-noviembre-diciembre 1983; pp. 61 y ss.

LOPEZ PELLICER, José A.

El coste de urbanización del suelo correspondiente al 10 por 100 de aprovechamiento medio de cesión obligatoria a la Administración.

R.D.U., núm. 96, enero-febrero 1986; pp. 39 y ss.

LLAMAZARES GOMEZ, Olegario.

El Urbanismo desde la técnica.

R.D.U., núm. 73, mayo-junio 1981; pp. 77 y ss.

LLORENTE TALLADA, J. L.

La teoría y la práctica de la reparcelación voluntaria y discontinua en suelo urbano.

R.D.U., núm. 90, octubre-noviembre-diciembre 1984; pp. 49 y ss.

MARTIN-CRESPO DIAZ, José.

Apuntes sobre los problemas de la edificación en suelo no urbanizable.

R.D.U., núm. 69, julio-agosto-septiembre 1980; pp. 27 y ss.

MARTIN HERNANDEZ, Paulino.

Delimitación de Polígonos y Unidades de actuación urbanística.

R.D.U., núm. 79, julio-agosto-septiembre 1982; pp. 13 y ss.

MARTIN HERNANDEZ, Paulino.

Las personas responsables de las infracciones urbanísticas.

R.D.U., núm. 81, enero-febrero 1983; pp. 97 y ss.

MARTIN MATEO, Ramón.

La plusvalía. Estudio de Derecho Comparado.

R.D.U., núm. 68, mayo-junio 1980; pp. 13 y ss.

MARTIN MATEO, Ramón, y BAIGORRI MATAMALA, Antonio.

Planificación solar.

R.D.U., núm. 81, enero-febrero 1983; pp. 13 y ss.

MARTIN METEO, Ramón.

Ambiente y recursos naturales: El sistema institucional.

R.D.U., núm. 95, octubre-noviembre-diciembre 1985; pp. 13 y ss.

MARTINEZ CARO, Carlos, y VERGARA GOMEZ, Alfonso.

Paisaje natural y calidad de las implantaciones turísticas.

R.D.U., núm. 92, marzo-abril 1985; pp. 27 y ss.

MARTINEZ ESCRIBANO, Francisco.

Reflexiones sobre la STS de 2 de noviembre de 1982.

R.D.U., núm. 84, julio-agosto-septiembre 1983; pp. 35 y ss.

MELLAN GIL, José Luis.

La aprobación inicial de los Planes de Ordenación Urbana.

R.D.U., núm. 100, octubre-noviembre-diciembre 1986; pp. 69 y ss.

MENENDEZ REXACH, Angel.

La ordenación de playas y sus problemas jurídicos. En especial, el tema de las competencias concurrentes.

R.D.U., núm. 76, enero-febrero 1982; pp. 27 y ss.

MENGOLI, Giancarlo.

Sobre las limitaciones de la potestad de planificación urbanística.

R.D.U., núm. 93, mayo-junio 1985; pp. 13 y ss.

MINGO DE MIGUEL, Angel.

El derecho a indemnización y la aplicabilidad del artículo 87.2 del Texto Refundido de la Ley del Suelo ante la mutación del planeamiento metropolitano de Madrid.

R.D.U., núm. 75, octubre-noviembre-diciembre 1981; pp. 63 y ss.

MONTORO GINER, M.^a Jesús, y VILARDAGA ROIG, Jordi.

La Ley del Suelo y el Registro de la Propiedad.

R.D.U., núm. 86, enero-febrero 1984; pp. 13 y ss.

MONTORO CHINER, M.^a Jesús.

Consideraciones sobre el Derecho de Reversión y el Planeamiento.

R.D.U., núm. 84, julio-agosto-septiembre 1983; pp. 39 y ss.

MORELL OCAÑA, Luis.

Reflexiones sobre la ordenación del medio ambiente.

R.D.U., núm. 80, octubre-noviembre-diciembre 1982; pp. 13 y ss.

MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.

Especialidad urbanística: la garege en finca ajena.

La Ley, 1984-4; p. 951.

MUÑOZ DE DIOS, Gerardo.

Fincas rústicas y pareclas urbanizadas a efectos de agricultura-ocio.

La Ley, 1982-1; pp. 732 y ss.

NAVARRO DELAGE, Gabriel.

Parcelaciones rústicas.

La Ley, 1982; pp. 852 y ss.

NUÑEZ LAGOS, Francisco.

Dos temas de oposiciones: I. La propiedad urbana; II. Urbanismo y registro de la propiedad.

R.D.N., núms. CXIII-CXIV, julio-diciembre 1981; pp. 353-387.

ORTEGA GARCIA, Angel.

Una interpretación del art. 87.2 de la Ley del Suelo.

R.D.U., núm. 91, enero-febrero 1985; pp. 65 y ss.

ORTEGA GARCIA, Angel.

Utilización urbanística del suelo no urbanizable.

R.D.U., núm. 75, octubre-noviembre-diciembre 1981; pp. 33 y ss.

PAREJO ALFONSO, Luciano.

El Urbanismo ante el Derecho.

R.D.U., núm. 71, enero-febrero 1981; pp. 45 y ss.

PAREJO ALFONSO, Luciano.

Un problema crucial de la ordenación urbanística en la hora actual: la relación

Plan General-Plan Especial. A propósito de la formación de una doctrina jurisprudencial sobre el mismo.

R.D.U., núm. 89, julio-agosto-septiembre 1984; pp. 17 y ss.

PAYA GASENTE, Josep.

La problemática de las cesiones de terrenos de dominio público en las urbanizaciones particulares.

R.D.U., núm. 97, marzo-abril 1986; pp. 41 y ss.

PAYA GASENTE, Josep A.

La demolición en las infracciones urbanísticas: aproximación a los criterios de la jurisprudencia en la aplicación del principio de proporcionalidad.

R.D.U., núm. 99, julio-agosto-septiembre 1986; pp. 77 y ss.

PERALES MADUEÑO, Francisco.

El Planeamiento Urbanístico y el Suelo Urbano.

R.D.U., núm. 83, mayo-junio 1983; pp. 13 y ss.

PERALES MADUEÑO, Fancisco.

El Derecho de Propiedad y los derechos adquiridos ante la alteración de los Planes Parciales y Especiales.

R.D.U., núm. 91, enero-febrero 1985; pp. 13 y ss.

PERALES MADUEÑO, Francisco.

La clasificación y ordenación del suelo de los puertos deportivos en los Planes Generales y Normas Subsidiarias del Planeamiento Municipal.

R.D.U., núm. 100, octubre-noviembre-diciembre 1986; pp. 183 y ss.

PERALES MADUEÑO, Francisco, y SANZ BOIXOREU, Pedro José.

El derecho a la licencia y la suspensión de su otorgamiento.

R.D.U., núm. 70, octubre-noviembre-diciembre 1980; pp. 13 y ss.

PERALES MADUEÑO, Francisco.

Sobre los derechos de los propietarios de suelo en los supuestos de modificación, adaptación y revisión de planes.

R.D.U., núm. 70, octubre-noviembre-diciembre 1980; pp. 97 y ss.

PEREZ ALMANZA, Mauricio.

La alteración del planeamiento urbanístico y las peticiones de licencia en trámite.

R.D.U., núm. 66, enero-febrero 1980; pp. 55 y ss.

PORTEO REY, Enrique.

La figura del expediente de legalización de obras ante el visado urbanístico de los Colegios de Arquitectos.

R.D.U., núm. 94, julio-agosto-septiembre 1985; pp. 15 y ss.

RICO LENZA, Juan.

La cesión del 10 por 100 del aprovechamiento medio. ¿Un deber o una satisfacción? Cesión versus equidad.

R.D.U., núm. 67, marzo-abril 1980; pp. 43 y ss.

RICO LENZA, Juan.

La jerarquización de la ordenación y la clasificación del suelo en los planes especiales de protección, conservación y mejora del medio ambiente y la reglamentación contradictoria.

R.D.U., núm. 82, marzo-abril 1983; pp. 13 y ss.

RICO LENZA, Juan.

Los estudios de detalle: algo más que un detalle. Su importancia técnica, jurídica y política.

R.D.U., núm. 94, julio-agosto-septiembre 1985; pp. 37 y ss.

ROCA CLADERA, Josep.

La problemática de la valoración urbanística en la Ley del Suelo.

R.D.U., núm. 97, marzo-abril 1986; pp. 85 y ss.

ROCA CLADERA, Josep.

La problemática de la valoración urbanística en la Ley del Suelo (Cont.)

R.D.U., núm. 98, mayo-junio 1986; pp. 77 y ss.

ROCA ROCA, Eduardo.

La rehabilitación urbana: aspectos jurídicos.

R.D.U., núm. 90, octubre-noviembre-diciembre 1984; pp. 13 y ss.

RODRIGO MORENO, Fernando.

Sanción por incumplimiento de órdenes de ejecución.

R.D.U., núm. 83, mayo-junio 1983; pp. 91 y ss.

RODRIGUEZ OLIVER, José M.^a.

El Estado y el Urbanismo en la Constitución Española.

R.D.U., núm. 67, marzo-abril 1980; pp. 13 y ss.

RODRIGUEZ RAMOS, Luis.

La protección penal del Urbanismo. Pautas para criminalizar algunas conductas.

R.D.U., núm. 81, enero-febrero 1983; pp. 31 y ss.

RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ DE ACUÑA, Fernando.

Las causas de los retrasos en la tramitación de las licencias de obras.

R.D.U., núm. 74, julio-agosto-septiembre 1981; pp. 33 y ss.

ROMERO HERNANDEZ, Federico.

Los conciertos urbanísticos atípicos.

R.D.U., núm. 95, octubre-noviembre-diciembre 1985; pp. 29 y ss.

RUIZ SANCHEZ, José Luis.

Examen de la jurisprudencia sobre ejecución de planes y sistemas: STS de 26 de noviembre de 1984.

R.D.U., núm. 93, mayo-junio 1985; pp. 45 y ss.

SAIN-T-ALARY, Roger.

El dominio del espacio en la región parisina.

R.D.U., núm. 100, octubre-noviembre-diciembre 1986; pp. 19 y ss.

SANCHEZ DE LEON, Vicente.

Revisión del Plan General de Mérida.

R.D.U., núm. 100, octubre-noviembre-diciembre 1986; pp. 141 y ss.

SANCHEZ DEL RIO, Roger.

La ocupación ilegal del suelo rústico o el juego de una noche de verano.

R.D.U., núm. 98, mayo-junio, 1986; pp. 13 y ss.

SANZ BOIXOREU, Pedro José.

La ejecución de los sistemas generales de la ordenación urbanística del territorio.

R.D.U., núm. 68, mayo-junio 1980; pp. 69 y ss.

SANZ BOIXOREU, Pedro José.

Puntualizaciones sobre dotaciones del planeamiento y sobre cesiones obligatorias de terrenos.

R.D.U., núm. 70, octubre-noviembre-diciembre 1980; pp. 73 y ss.

SANZ-PASTOR Y PALOMEQUE, César Javier.

Comentarios en torno a la prevista revisión del Plan General del Área Metropolitana de Madrid.

R.D.U., núm. 71, enero-febrero 1981; pp. 71 y ss.

SANZ-PASTOR Y PALOMEQUE, César Javier.

Derechos de los propietarios ante la sucesión del planeamiento (Ensayo de una interpretación diferenciada del derecho a recibir indemnización por cambio anticipado del planeamiento).

R.E.D.A., núm. 40-41, enero-marzo 1984; pp. 145 y ss.

SANZ-PASTOR Y PALOMEQUE, César Javier.

Los derechos de los propietarios frente a la revisión del Plan General.

R.D.U., núm. 87, marzo-abril 1984; pp. 67 y ss.

SANZ-PASTOR Y PALOMEQUE, César Javier.

Reflexiones sobre la protección del Patrimonio Cultural Inmobiliario mediante planes de Urbanismo.

R.D.U., núm. 88, mayo-junio 1984; pp. 13 y ss.

SANZ-PASTOR Y PALOMEQUE, César Javier.

Consideraciones sobre el planeamiento aplicable en los expedientes de legalización.

R.D.U., núm. 96, enero-febrero 1986; pp. 13 y ss.

SCOTTI, Edgardo O.

Planeamiento y Derecho urbanístico de la provincia de Buenos Aire (Argentina).

Análisis de la Ley 8.912 de Ordenamiento Territorial y Uso del Suelo.

R.D.U., núm. 82, marzo-abril 1983; pp. 37 y ss.

SETTI, Arnaldo.

Breves comentarios sobre la Ley que dispone sobre la política nacional del medio ambiente.

R.D.U., núm. 78, mayo-junio 1982; pp. 73 y ss.

SELVA SANCHEZ, Luis M.

La reparcelación y la compensación en relación con el Registro de la Propiedad (Tercera Parte).

R.C.D.I., núm. 576, septiembre-octubre 1986; pp. 1349 y ss.

TOLEDO JAUDENES, Julio.

La caducidad de las licencias urbanísticas.

R.D.U., núm. 86, enero-febrero 1984; pp. 83 y ss.

TOLIVAR ALAS, Leopoldo.

Rentabilidad, autonomía económica y equidad en la ejecución de polígonos o unidades de actuación.

R.D.U., núm. 75, octubre-noviembre-diciembre 1981; pp. 79 y ss.

UTRERA RAVASSA, Cayetano.

La nota marginal del art. 169 del Reglamento de Gestión Urbanística.

R.C.D.I., núm. 547, noviembre-diciembre 1981; p. 1407.

VERA FERNANDEZ-SANZ, Alberto.

Una aproximación al objeto de los proyectos de obras y de los Planes municipales.

R.D.U., núm. 98, mayo-junio 1986; pp. 45 y ss.

VICENTE DOMINGO, Ricardo.

Consideraciones sobre la relación entre el planeamiento territorial de ordenación y el planeamiento especial en la legislación urbanística estatal.

R.D.U., núm. 94, julio-agosto-septiembre 1985; pp. 65 y ss.

RESOLUCIONES DE LA DIRECCION GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO

I. Resoluciones comentadas

SOCIEDAD ANONIMA: FACULTADES AL MARGEN DEL OBJETO SOCIAL OTORGADAS AL ADMINISTRADOR UNICO POR LOS ESTATUTOS DE LA SOCIEDAD

[Reseña y Comentario a la D.D.G.R.N. de 31 de marzo de 1986
(«B.O.E.» de 25 de abril de 1986)]

HECHOS

El notario de Barcelona don Antonio Roldán Rodríguez autorizó la escritura de compraventa de un inmueble procedente de la segregación de una finca de la sociedad vendedora (Automóviles Baulenas, S.A.), compareciendo por parte de ésta su administrador único, el cual, como así consta en los estatutos de dicha sociedad, disponía de las facultades siguientes:

«Artículo 7. El Administrador general como órgano ejecutivo dependiente de la Junta General de accionistas, le corresponde la representación de la Sociedad en juicio y fuera de él, en cuantos asuntos pertenezcan al giro y tráfico de la Empresa y además tendrá las facultades que se expresarán en el artículo 12 de los presentes Estatutos.»

«Artículo 12. El Administrador General ostentará la representación judicial y extrajudicial de la Sociedad y conocerá y resolverá sobre todos los asuntos que no estén especialmente reservados por la Ley o por estos Estatutos a la Junta General de accionistas y, en su consecuencia, podrá realizar los actos jurídicos que a continuación se enumeran: Comprar, vender, permutar, gravar, dividir y realizar cualesquiera actos de riguroso dominio sobre toda clase de bienes de la Sociedad. Estipular...»

Asimismo, por parte de la sociedad compradora (Tres Torres, S.A.) compareció un apoderado de la misma al cual se le había otorgado las facultades de administrar, comprar, vender, retraer, permutar pura o condicionalmente con precio confesado, aplazado o pagado al contado toda clase de bienes muebles e inmuebles, derechos reales y personales.

Presentada la referida escritura en el Registro de la Propiedad n.º 5 de Barcelona, el titular del mismo suspendió su inscripción y practicó anotación preventiva a petición del presentante, a la vez que calificó como subsanable el defecto por no acreditarse el objeto social de las sociedades contratantes, lo cual impedía saber si el contrato celebrado podría entenderse incluido o, al menos, referido a sus respectivos ámbitos de representación.

Frente a tal decisión el notario Don Antonio Roldán interpuso recurso gubernativo alegando que la indicación de los respectivos objetos sociales no resultaba necesaria, puesto que de las restantes cláusulas estatutarias se desprendía con toda nitidez la existencia de facultades suficientes para otorgar, por ambas partes, la referida escritura y que, en relación con la sociedad vendedora, las facultades del administrador único constaban en los estatutos y habían sido establecidas por unanimidad, en base a lo dispuesto en los artículos 115.^º y 76 de la L.S.A. y siguiendo en este punto la doctrina sentada por la D.G.R.N. en Resolución de 2 de octubre de 1981.

Por su parte, el registrador mantuvo en su informe la necesidad de conocer cuál era el objeto social de las sociedades contratantes en orden a determinar si el negocio celebrado podía entenderse comprendido dentro del respectivo ámbito de representación de las mismas ya que, una vez examinados aquéllos, se desprende que, si bien el objeto de la sociedad compradora no planteaba ningún problema de legitimación por ser éste de carácter inmobiliario, sin embargo, respecto a la vendedora, sociedad dedicada al negocio del automóvil, era necesario requerir la ratificación del acto por parte de la Junta General antes de proceder a su inscripción, dado que el mismo debía considerarse ostensiblemente ajeno al objeto social a la vez que desproporcionado en relación al capital de la misma.

El Presidente de la Audiencia Territorial de Barcelona, una vez acreditadas las facultades del administrador de la sociedad vendedora así como el objeto social de ambas entidades, dictó auto revocando la nota de calificación registral el cual, a su vez, fueapelado ante la Dirección General; este centro directivo, vistos los antecedentes, disintió del parecer del Registrador y, en atención a lo dispuesto en los artículos 1.255 del Código civil; 11.3.b) de la Ley de Sociedades Anónimas y 102.b) del Reglamento del Registro Mercantil, las Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 1959 y 16 de diciembre de 1985 y las Resoluciones de este Centro de 5 de noviembre de 1956 y 2 de octubre de 1981, estableció en sus Considerandos la siguiente

DOCTRINA

1. Que al haber ratificado la Junta General de la Sociedad vendedora la compraventa discutida, según se deduce del informe del Registrador de la Propiedad, haya que entender que este recurso queda planteado a los solos efectos doctrinales;

2. Que la cuestión a resolver, teniendo en cuenta solamente los documentos que fueron sometidos a la calificación al extenderse la nota de suspensión es la de si en este singular expediente se requiere hacer constar en la escritura calificada los respectivos objetos sociales de las Sociedades vendedora y compradora, dado que en sus respectivos Estatutos se encontraba autorizado el órgano administrativo para realizar el acto cuestionado y estos Estatutos, inscritos en el Registro Mercantil, son los que aparecen transcritos en la mencionada escritura;

3. Que la necesidad de hacer constar el objeto social es inevitable en todos aquellos supuestos en que el Administrador actúa en nombre de la sociedad pues sus facultades, salvo que estén ampliadas, se concretan como mínimo a los actos que estén comprendidos dentro del giro y tráfico de la Empresa, y por ello, el Registrador ha de tener a la vista esta importante circunstancia que de por sí conlleva una gran com-

plejidad para su función calificadora, como se ha puesto de relieve en abundante doctrina de este Centro;

4. Que estas facultades mínimas e ilimitables de los Administradores, comprendidas dentro del objeto social, artículo 76.2.^º de la Ley de Sociedades Anónimas, no impiden que puedan serles ampliadas a otros actos que excedan del giro y tráfico de la Empresa, bien por tenerlas conferidas en los Estatutos o bien porque lo autorice la Junta General (confróntese Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 1985), y esto es lo que sucede en el presente caso, en donde se advierte en los Estatutos de la Sociedad vendedora que el Administrador se encuentra facultado para comprar, vender, gravar, dividir y realizar cualquier acto de riguroso dominio sobre toda clase de bienes de la Sociedad y lo mismo en cuanto a la Entidad compradora, si bien en este supuesto el Registrador, a la vista de su objeto social, entiende acertadamente que las facultades estatutarias conferidas a los Administradores quedan incluidas dentro de su giro y tráfico y que su representante, que intervino en la escritura de compra, lo hizo dentro de los límites de su función;

5. Que los Estatutos sociales constituyen el régimen de gobierno de la Sociedad y en tanto no se modifiquen con arreglo al artículo 84 de la Ley, se encuentran en vigor y habrá que atenerse a su contenido, lo que permite en este caso concreto al Administrador gozar no sólo de las facultades legales, sino también de las que expresamente se le confieren —y, por unanimidad, según resulta de los documentos presentados— al constituirse la Sociedad, sin que sea necesario por ello la ratificación de la Junta en cada acto concreto;

6. Que a mayor abundamiento tales facultades se encuentran inscritas en el Registro Mercantil con la consiguiente publicidad y conocimiento por terceros, que en principio no pueden verse afectados ante una posible intención abusiva de la concreta facultad conferida por la Sociedad al Administrador que, por otra parte, puede no haberse producido, y que escapa a la calificación del Registrador de la Propiedad, por carecer de los elementos de juicio necesarios para saberlo.

CONSIDERACIONES CRITICAS

1. Planteamiento

La resolución objeto de este comentario reclama esencialmente una reflexión puesta en torno al concepto de capacidad general aplicable a las personas jurídicas y pensamos, asimismo, que este ha de ser el punto de arranque de estas consideraciones ya que tanto el Registrador como la propia Dirección General, a pesar de mantener posturas contrapuestas a la hora de resolver la cuestión planteada, parecen admitir la capacidad general de las sociedades.

Así pues, al objeto de fijar en primer lugar las posiciones observamos cómo el Registrador entiende que es necesario comprobar el objeto social de cualquier sociedad que pretenda la inscripción en el Registro de un determinado acto o negocio, por suponer que cualesquiera facultades que se precisen en los estatutos o que puedan desprenderse de un determinado poder notarial habrán de estar necesariamente dirigidas a la consecución del objeto estatutario, es decir, que el objeto social constituye el punto de referencia para conocer cuál es el máximo de facultades de que puede disponer el órgano administrativo, sin que ello signifique negar la capacidad

general de la sociedad, ya que, como también señala, el acto ajeno *puede ser ratificado* por la sociedad, cosa que sería impensable si la capacidad de ésta fuese limitada o especial.

Por su parte, la Dirección General admite también la capacidad general de las sociedades, pero va todavía más lejos al afirmar que si bien las facultades representativas de los administradores encuentran como límite el objeto social estatutario, sin embargo, ésto sólo ocurre cuando no se haya dispuesto otra cosa en los estatutos o bien cuando no lo haya acordado así la Junta General; es decir, que la Dirección General entiende que el objeto social permite delimitar la extensión de las facultades que, como mínimo, se consideran atribuidas a los administradores al menos a efectos de sus relaciones con terceros, sin que ello sea óbice para que a través de las vías indicadas pueda ampliarse dicho ámbito de facultades.

Dos son, pues, las perspectivas que en relación con la capacidad general de las sociedades nos ofrece el contenido de esta Resolución y, si el planteamiento dado al tema por el Registrador no constituye sino un eslabón más dentro de una larga cadena de supuestos ya contemplados en anteriores Resoluciones de la Dirección General así como en diversas sentencias de nuestro Tribunal Supremo y respecto de los cuales la capacidad general juega un papel determinante en orden a la protección de los terceros que contratan con la sociedad, el razonamiento de la Dirección General, que confirma en este punto las tesis del Notario recurrente, se desliza, por el contrario, hacia lo que podríamos calificar como una interpretación extraordinariamente amplia a la vez que peligrosa del concepto de capacidad general.

2. Formación y evolución del concepto de capacidad general

La situación planteada nos conduce directamente a averiguar cuál es el significado del concepto de capacidad general cuando éste ha de ser aplicado a las personas jurídicas o, más en concreto, a las sociedades.

En este sentido, habrá que adoptar como punto de partida la siguiente premisa: El ordenamiento, al otorgar personalidad jurídica a una determinada organización patrimonial o personal, le reconoce la necesaria capacidad tanto jurídica como de obrar; se trata de establecer, por lo tanto, un cierto paralelismo entre la persona física y la jurídica (1). Sin embargo, a pesar de que dicho paralelismo pueda admitirse o incluso sea útil, no cabe olvidar que nos encontramos ante realidades diversas y que la fundamentación de la capacidad en ambos tipos de personas es también diferente. Así, mientras la capacidad de las personas físicas es, típicamente, una materia considerada de orden público, cuando se hace referencia a las personas jurídicas la fundamentación de su capacidad hay que buscarla en argumentos de naturaleza extrajurídica o, dicho con mayor precisión, en razones de interés público que, en con-

(1) Sobre los conceptos de capacidad jurídica y de capacidad de obrar vid., entre otros, DE CASTRO, *Derecho civil de España*, II, Madrid, 1984 (reedición), pp. 40 y ss.; DÍEZ-PICAZO/GULLÓN, *Sistema de Derecho civil*, I, 4.^a ed. (reimp.), Madrid, 1982, pp. 260 y ss.; ALBADALEJO, *Derecho civil*, I-1, 9.^a ed., Madrid, 1983, pp. 224 y 225; DELGADO, *Elementos de Derecho civil* (por Lacruz y otros), I-2, 2.^a ed., Barcelona, 1983, pp. 10 y ss. y de manera especialmente amplia, igualmente, FALZEA, s/v *capacità (teoria generale)*, en «Enciclopedia del Diritto», VI, Milán, 1960, pp. 8 y ss.

secuencia, pueden verse sometidas a permanentes mutaciones (2); se trataría, por lo tanto, de una cuestión que «no depende de supuestos teóricos o de exigencias a priori, sino que se resuelve en una cuestión de Derecho positivo... El juicio es de naturaleza técnica y positiva, variable de legislación en legislación» (3). Todo ello viene a explicar las constantes fluctuaciones a las cuales se ha visto sometida la extensión de la capacidad de las personas jurídicas en diversos momentos históricos, así como también en los distintos ordenamientos nacionales, lo cual, a su vez, ha dado lugar a la coexistencia de sistemas de regulación de la capacidad de las personas jurídicas absolutamente contrapuestos. Así, circuncribiéndonos al ámbito del derecho societario, vemos cómo frente a los ordenamientos francés e inglés, en los cuales el objeto social constituye un límite a la capacidad de la sociedad (4), se alza el sistema alemán, que consagra el principio de capacidad general en toda su pureza, ya que en dicho ordenamiento el objeto social no pasa de ser un mero límite interno al poder de los administradores (5).

(2) Véase ya en FERRARA, *Teoría de las personas jurídicas*, 2.^a ed. (trad. por E. Ovejero y Maury), Madrid, 1929, pp. 778 a 782, y en nuestra doctrina, entre otros, DE CASTRO, *La persona jurídica*, Madrid, 1981, p. 187, y CAPILLA, *La persona jurídica: funciones y disfunciones*, Madrid, 1984, pp. 22 y ss.

(3) Cfr. FERRARA, ob. cit., p. 780.

(4) En torno al principio de especialidad en el Derecho francés véase el tratamiento exhaustivo de MICHOUD, *La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*, II, París, 1909, pp. 142 y ss. y a propósito de la aplicación del referido principio al ámbito del Derecho societario, ESCARRA/ESCARRA/RAULT, *Traité théorique et pratique de Droit Commercial: Les sociétés commerciales*, I, París, 1950, p. 64; JUGLART/IPPOLITO, *Cours de Droit Commercial*, II, 6.^a ed., París, 1980, p. 92; RIPERT/ROBLOT, *Traité élémentaire de Droit Commercial*, I, 6.^a ed., París, 1968, p. 402; BLUM, *La notion d'objet en matière de sociétés*, Tesis, París, 1949, pp. 78 y ss.; CHAPUT, *De l'objet social des sociétés commerciales*, Tesis, Clermont-Ferrand, 1973, pp. 70 y ss.; PAILLUSSEAU, *La société anonyme: Technique d'organisation de l'entreprise*, París, 1967, p. 160. Sin embargo, una actitud crítica hacia las consecuencias que se derivan de la aplicación del principio de especialidad se observa ya en COULOMBEL, s/v *Personne morale* en la «Encyclopédie Dalloz: Répertoire de Droit civil», III, 1.^a ed., París, 1953, p. 763, actitud que fue tomando cuerpo en la doctrina francesa a partir de la entrada en vigor de la Primera Directriz del Consejo de la CEE, como así puede verse en HAMEL/LAGARDE/JAUFFRET, *Droit Commercial*, 1-2, 2.^a ed., París, 1980, p. 62 y en RIPERT/ROBLOT, *Traité élémentaire de Droit Commercial*, I, 11.^a ed. (por R. Roblot), París, 1984, p. 496.

Respecto al principio de capacidad especial en el Derecho inglés, también denominado doctrina del «ultra vires», puede verse un exhaustivo desarrollo en MARTORANO, *Capacità delle società e oggetto sociale nel Diritto angloamericano*, Nápoles, 1961, pp. 17 y ss.; y, más recientemente, recogiendo además los sucesivos intentos de abolir el citado principio, al menos de mitigar sus efectos más perturbadores, PALMER, *Company Law*, I, 23.^a ed. (por Schmitthoff y otros), Londres, 1982, pp. 110 y ss.; PENNINGTON, *Company Law*, 4.^a ed., Londres, 1979, pp. 93 y ss.; GOWER, *Principles of modern Company Law*, 4.^a ed., Londres, 1979, pp. 161 y ss.; CHARLESWORTH/CAIN, *Company Law*, 12.^a ed. (por G. Morse), Londres, 1983, pp. 71 y ss.; asimismo, dentro de los intentos dirigidos a abolir el aludido principio véase la referencia recientemente en la Riv. Soc.-1986, pp. 392 y 393: *Ultra vires doctrine: uno studio per la riforma*.

(5) Sobre la aplicación del principio de la capacidad general en el Derecho alemán de sociedades anónimas pueden verse, entre otros, BAUMBACH/HUECK, *Aktiengesetz*, 13.^a ed., Munich, 1968, par. 23 Anm. 11; KRAFT, *Kölner Kommentar zum Aktiengesetz*, I, 1 Lief, Colonia-Berlín-Bonn-Múnich, 1970, par. 1, Anm. 7; MÖRING/SCHWARTZ, *Die Aktiengesellschaft und ihre Satzung*, 2.^a ed., Berlin-Frankfurt, 1966, p. 24; MEYER-LANDRUT, *Aktiengesetz Grosskommentar*, I-2, 3.^a ed., Berlín-Nueva York, 1973, par. 82 Anm. 3, y destacando de modo particular el carácter de límite meramente interno que el objeto so-

Ciñéndonos ahora al Derecho español, podemos afirmar que nuestros textos legales son en este punto manifiestamente confusos, ya que únicamente los artículos 37 y 38 del Código civil se ocupan de esta materia a la vez que ofrecen soluciones contradictorias: Mientras el artículo 38 parece sustentar el principio de capacidad general, el 37, por el contrario, se inclina por la solución opuesta cuando afirma que «la capacidad civil de las corporaciones se regulará por las leyes que las haya creado o reconocido; la de las asociaciones por sus estatutos; y las de las fundaciones por las reglas de su institución, debidamente aprobadas por disposición administrativa, cuando este requisito fuere necesario».

En relación con estos preceptos, habría que añadir además que los mismos carecen de antecedentes en los distintos Proyectos de Código civil, elaborados en el siglo pasado (6), y que su redacción se produjo escasamente un año antes de la aprobación del texto definitivo (7). Por lo tanto, esta ausencia de antecedentes así como las dificultades que se planteaban a la hora de compatibilizar el contenido de ambos preceptos posibilitan las más diversas interpretaciones que, desde un punto de vista histórico y en el plano jurisprudencial habría que situar en dos momentos distintos: Antes de la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 1959 y después de ésta.

Podría afirmarse así que tanto el Tribunal Supremo como la Dirección General de los Registros y del Notariado mantuvieron, con anterioridad a la fecha indicada, posiciones muy próximas a las que prevalecían en Francia, es decir, que las sociedades poseían una capacidad especial o limitada por el contenido de su objeto estatutario; era, por lo tanto, ésta una nueva manera de hacer primar lo dispuesto en el artículo 37 del Código civil (la capacidad civil de las asociaciones se regulará por sus estatutos) sobre el contenido del artículo 38 (8). Se trataba, en consecuencia, de una interpretación acorde con la realidad del momento en que se produjo y obedecía a unas muy concretas razones de interés público que, poco a poco, fueron perdiendo sustantividad especialmente en relación con las denominadas asociaciones de interés particu-

cial posee en dicho ordenamiento, vid. WÜRDINGER, *Aktien und Konzernrecht*, 3.^a ed., Karlsruhe, 1973, p. 110 y KÜBLER, *Gesellschaftsrecht*, Heidelberg-Karlsruhe, 1981, p. 184.

(6) Así lo manifestó ya MUCIUS SCAEVOLA, *Código civil*, I, Madrid, 1889, pp. 157 y ss., si bien algún autor como MALUQUER DE MOTES, *La fundación como persona jurídica en la Codificación civil: De vinculación a persona (Estudio de un proceso)*, Barcelona, 1983, p. 124, ha tratado de señalar como antecedentes de la actual regulación sobre capacidad de las personas jurídicas los artículos 544 y 545 del Proyecto de Código civil de 1836 en los cuales se establecía, por un lado, que «los derechos de todas las personas morales se regulan por tenor de sus fundaciones y estatutos aprobados conforme a lo prevenido en las leyes vigentes» y, por otro, que «todas las corporaciones aprobadas tendrán el derecho de administrar sus bienes o sus fondos y de ejercitarse sus acciones y defensas por medio de sus procuradores sindicós». De igual manera, alguna referencia a esta materia podría encontrarse en la Exposición de Motivos del Proyecto de Libro I de 1869 recogida por LASSO, *Crónica de la Codificación española: Codificación civil (Génesis e historia del Código)*, II, Madrid, 1970, p. 500, a tenor de la cual la extensión de la capacidad de las personas jurídicas vendría limitada por «la ley que les da vida» y a la cual «corresponden señalar los límites de su actividad».

(7) En efecto, cabe destacar que la redacción de los artículos 35 a 39 del Código civil, en los cuales se contiene la regulación de la persona jurídica, tuvo lugar el 18 de noviembre de 1888, fecha en la que fue también redactado el artículo 1.669, precepto en virtud del cual se reconocía definitivamente personalidad jurídica a las sociedades civiles.

(8) En esta línea pueden verse, entre otras, las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de febrero de 1905, 20 de marzo de 1908 y 1 de mayo de 1945.

lar (9); esta evolución vino a plasmarse en la referida resolución jurisprudencial de 5 de noviembre de 1959 a la que posteriormente siguieron otras sentencias del Alto Tribunal, así como también diversas Resoluciones de la D.G.R.N. (10).

3. Los intereses tutelados por los distintos sistemas de regulación de la capacidad

Ahora bien, no basta con señalar cuál ha sido el iter evolutivo de esta cuestión, sino que se hace necesario indagar las verdaderas razones que motivaron este cambio de rumbo; en este sentido ha quedado ya reflejado que durante el presente siglo se han ido disipando los temores existentes hacia determinadas organizaciones, entre las cuales han de incluirse las sociedades. Sin embargo, vistas las contradicciones existentes entre los preceptos del Código civil antes citados, no creemos que la argumentación que acabamos de exponer fuera suficiente para arropar el cambio de dirección producido; fue, sin duda, el primer obstáculo a remover pero, desaparecido éste, ello iba a permitir descubrir cuáles eran los verdaderos problemas que subyacían al tema de la capacidad de las sociedades.

Analizadas las diferentes sentencias del Tribunal Supremo así como las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado que se produjeron en la misma línea de la ya citada sentencia de 1959 se observa una preocupación fundamental consistente en la protección de los terceros que contratan con la sociedad (11); por lo tanto, salvados los escollos de índole metajurídica, la configuración de la capacidad de las sociedades, que no es sino un instrumento técnico más, es puesta al servicio de una mejor composición de los intereses que anidan en el seno societario, lo cual nos lleva a analizar, siquiera sucintamente, los distintos tipos de intereses que confluyen en la realidad societaria, así como las técnicas de protección de los mismos a través de los distintos sistemas de regulación de la capacidad de tales entidades.

A) LA PROTECCION DE INTERESES EXTRASOCIETARIOS

Singular importancia tiene el análisis de este concreto aspecto, ya que, como hemos reiterado, la protección del interés público ha sido una cuestión históricamente determinante a la hora de conceder una capacidad más o menos amplia a las personas jurídicas (12). En efecto, el recelo, ya apuntado, a la hora de reconocer personalidad jurídica a ciertas entidades o, incluso, las motivaciones políticas vigentes en épocas pretéritas que llevaban a dictar rígidas medidas de control, entre las cuales la limita-

(9) Cfr. CAPILLA, *La persona jurídica...*, cit., pp. 27 y 28.

(10) Véanse, en este sentido, las R.D.G.R.N. de 8 de octubre de 1964, 2 de febrero de 1966, 1 de julio de 1976, 2 de octubre de 1981, e implícitamente también la de 24 de noviembre de 1981 así como la propia Resolución comentada. Igualmente, dan por sentada la capacidad general de las sociedades las recientes Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de abril de 1984, 14 de mayo del mismo año y 16 de diciembre de 1985.

(11) Destacan con especial claridad este aspecto de la cuestión las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de octubre de 1964 y de 2 de octubre de 1981.

(12) Cfr. HAMEL/LAGARDE/JAUFFRET, *Droit Commercial*, I-2, cit., p. 62.

ción de capacidad a través del objeto no dejaba de ser una entre tantas, justificaban el establecimiento de sistemas de capacidad especial.

Ahora bien, se pudo comprobar igualmente que las razones que conducían a imponer dicho sistema fueron cediendo poco a poco y ello de un modo especialmente claro cuando se hacía referencia a las asociaciones de interés particular, y entre ellas de modo singular, a las sociedades civiles o mercantiles. Este tipo de entidades, cuyo fin estaba constituido principalmente por el propósito de obtener unos beneficios mediante el ejercicio de una actividad civil o mercantil, en nada amenazaban los intereses del poder soberano del Estado (13). Todo ello permite poner en duda la utilidad de recurrir a un sistema de limitación de la capacidad al objeto de proteger el interés público; parece más adecuado, por lo tanto, servirse de medidas de tipo administrativo para aquellos supuestos en los cuales el interés público pudiera exigir un especial control sobre determinadas actividades, que utilizar para ello instrumentos de Derecho privado que, por su empleo generalizado, pueden dañar otros intereses hoy más necesitados de protección (14).

B) LA PROTECCION DEL INTERES SOCIAL

Por lo que respecta al interés social, es preciso afirmar que éste viene definido por el objeto social; ahora bien, tampoco es posible olvidar que éste puede ser modificado por la voluntad de una determinada mayoría de socios. Por lo tanto, aunque el interés social puede exigir que se desarrollem únicamente las actividades previstas en los estatutos, no se alcanza a comprender muy bien por qué la protección de aquél frente a la realización de actos extraños al objeto social habría de articularse necesariamente a través de un sistema de limitación de la capacidad por el objeto (15).

C) LA PROTECCION DEL INTERES DE LOS SOCIOS

La protección del interés de los socios suele encontrarse habitualmente en la base de todas aquellas argumentaciones que pretenden justificar el mantenimiento de un sistema de capacidad especial (16); obviamente, el interés de estas personas puede tutelarse a través de este sistema y, es más, puede añadirse que existe un interés legítimo por parte de los socios al mantenimiento de aquella actividad en función de la cual entraron a formar parte de la sociedad.

(13) En este sentido, GRECO, ya en su artículo *L'oggetto sociale e la capacità giuridica delle società commerciali*, Dir. prat. com., 1927, I, pp. 419 y 420; opinión criticada, sin embargo, por MARTORANO, *Capacità...*, cit., pp. 108 y 109.

(14) Vid. LA VILLA, *L'oggetto sociale*, Milán, 1974, p. 190.

(15) Vid. JAEGER, *L'interesse sociale*, Milán, 1972, pp. 198 y 199.

(16) Así, VAN OMMEGLACHE, *Observations sur les limites imposées à l'activité des personnes morales en droit comparé*, Rev. crit. jur. belge, 1958, p. 295, BLAISE, s/v *Objet social* en la «Encyclopédie Dalloz: Répertoire des Sociétés», II, 2.^a ed., París, 1982, p. 21; THOMPSON, *The ultra vires doctrine and the Jenkins Report*, J.B.L., 1963, p. 146; también en la jurisprudencia inglesa cabe destacar la afirmación de Lord Parker of Waddington en el caso *Cotman v. Brougham* (1918). A.C. 514.H.L. en el sentido de que la regla de *ultra vires* «en primer lugar otorga protección a los suscriptores, quienes así conocen los fines para los cuales puede ser empleado su dinero».

Ahora bien, lo que no debe confundirse, en ninguno de los casos, es la necesidad de proteger a los socios con una protección a ultranza de los mismos. En este sentido, puede afirmarse que la estricta aplicación del principio de especialidad supone el *hipertrofiar* indebidamente la base contractual sobre la cual se asienta toda sociedad; la nulidad de pleno derecho que llevan aparejada los actos ajenos al objeto social supone, en realidad, extender a los terceros los efectos del contrato social, utilizando para ello la técnica de restringir la capacidad del ente (17).

Por otro lado, resulta también claro que el empleo riguroso del principio de especialidad podría implicar la absurda conclusión de que la sociedad no sería responsable de ningún tipo de acto realizado al margen del objeto social (18).

Finalmente, antes de contrastar este tema con el de capacidad general, en relación a la tutela de los socios, parece necesario también apuntar una duda: Es comúnmente admitido que los socios tienen un interés en el mantenimiento del objeto social, pero dada la inseguridad que en el tráfico mercantil puede producir la aplicación del principio de especialidad, ¿no puede suceder que dicho interés no tenga un carácter tan absoluto? Nosotros, al menos, así lo creemos.

En cuanto a los posibles efectos para los socios de la aplicación del principio de capacidad general, cabe indicar que, evidentemente, pueden resultarles nocivos cuando dicho principio se aplica con todas sus consecuencias; esto es, cuando el objeto social no sólo no limita la capacidad sino que ni siquiera constituye un límite al poder de los órganos sociales (19).

D) LA PROTECCION DEL INTERES DE LOS TERCEROS

Por lo que respecta al interés de los terceros contratantes con la sociedad, cabe indicar que quienes han venido defendiendo la aplicación del principio de especialidad, sostienen que dicho principio está llamado, también, a proteger el mencionado interés (20). En este sentido, se argumenta que los terceros están interesados en que la sociedad realice solamente actos comprendidos en el objeto social, ya que lo contrario supondría que el capital de aquélla, única garantía de los acreedores en aquellas sociedades que limitan su responsabilidad, podría destinarse a las más arrriesgadas operaciones con las cuales los acreedores no podían contar a la hora de obligarse (21).

Ahora bien, es necesario afirmar, en primer lugar, que resulta difícil encontrar en cualquier legislación norma alguna que permita apoyar tal aserto y, en segundo lugar, no es menos cierto que el principio de especialidad impone, precisamente, al tercero la carga de cerciorarse sobre si determinado acto se encuentra o no comprendido, o al menos relacionado, con el objeto social. Por ello, creemos que el sistema de capacidad especial es, sin duda, el que menos protección otorga al tercero contratante (22). Por el contrario, el sistema de capacidad general aplicado en todo rigor

(17) Vid. LA VILLA, *L'oggetto sociale*, cti., pp. 212 y 213.

(18) Para el análisis de este planteamiento en el Derecho inglés vid., por todos, TUNC, *Le droit anglais des sociétés anonymes*, 2.^a ed., París, 1978, pp. 34 y 35.

(19) CAMARA, *Representación de sociedades mercantiles*, R.D.N., 1967, p. 232.

(20) Cfr. VAN OMMESLAGHE, *Observations...*, cit., p. 295.

(21) Vid. por todos GOWER, *Principles...*, cit. p. 161.

(22) En este sentido, LA VILLA, *Oggetto sociale e poteri di rappresentanza nelle società di capitali, con particolare riguardo alle società spagnole*, R.D.C., 1972, I, p. 110.

supone la máxima protección del interés de terceros, ya que, al quedar la sociedad obligada en todo caso (23), aquéllos no necesitan cerciorarse de la adecuación al objeto social de todas y cada una de las operaciones que realicen con la sociedad.

Asimismo, hay que tener en cuenta que lo que se trata de lograr es un equilibrio de los intereses en juego y, en consecuencia, si a la vez que se protege a los terceros se pretende hacer lo propio con los socios, habrá que recordar que el sistema de capacidad general, en el cual el objeto social constituye un mero límite interno, perjudica notoriamente a estos últimos (24). Por lo tanto, habría que concluir que un sistema de capacidad general, en el cual el objeto social operara como límite al poder de los órganos sociales y en el que además, se estableciera una protección expresa a los terceros de buena fe incluso cuando contratasen el margen del objeto social, constituiría una garantía suficiente tanto para los socios como para los terceros, consiguiendo así suprimir también la inseguridad jurídica que los sistemas de capacidad especial entrañan (25).

4. El concepto de capacidad general en nuestro vigente Derecho societario

De lo expuesto puede deducirse que el principio de capacidad general, entendido en los términos expresados, es el que en mayor medida permite lograr el adecuado equilibrio de intereses en el seno societario, conclusión ésta a la que parecen haber llegado también nuestras distintas instancias jurisdiccionales.

Sin embargo, la Resolución comentada va más allá en sus conclusiones apartándose así de los parámetros que hemos tratado de describir, ya que, admitida la capacidad general de las sociedades, entiende, sin más, que la misma supone reconocer a toda sociedad aptitud para realizar cualquier tipo de actos que no sean incompatibles con su condición de seres supraindividuales al reconocer la posibilidad de que los estatutos otorguen a los administradores facultades de toda índole y extensión, incluso al margen del objeto social, olvidando, de este modo, la necesidad de que exista un ajustado equilibrio de los intereses en juego, el cual se rompe, esencialmente, en perjuicio de los socios.

En nuestra opinión, estas conclusiones parecen aproximarse más a las tesis que en materia de capacidad recoge el Derecho alemán, que a las que procede admitir en el nuestro respecto del cual, no obstante aceptarse la capacidad general de las sociedades, se afirma que el objeto social constituye un verdadero límite externo al poder de representación de los administradores.

Debemos insistir en que quizás el verdadero problema radica en saber qué debe entenderse por capacidad general de la sociedad a la luz de lo dispuesto en nuestro

(23) Afirmación ésta que incluso en lo relativo al Derecho alemán debe ser matizada, ya que, como ha venido entendiendo la doctrina de este país, la existencia de mala fe debe excluir dicha protección; para el examen concreto de los supuestos en que dicha tutela no se otorga vid. ESTEBAN VELASCO, *La representación de la sociedad frente a terceros*, en «Estudios y textos de Derecho de sociedades de la Comunidad Económica Europea», Madrid, 1978, p. 305 y, en especial, los autores y bibliografía citados en la nota 99.

(24) Vid. supra aut. y ob. cit. nota 19.

(25) Esta es la solución que, hoy en día, parece acogerse en un gran número de los países que integran la C.E.E. y que encuentra apoyo en lo dispuesto por el artículo 9-1.^º de la Primera Directriz.

Derecho positivo; creemos que esto es esencial puesto que la mayoría de nuestra doctrina, que coincide en admitir el referido principio, se apoya en el artículo 38 del Código civil y pretende fundamentalmente con ello salvaguardar la posición de los terceros que contratan con la sociedad, situándose de este modo en la misma línea que sigue en la actualidad nuestra jurisprudencia (26).

En este sentido, no podemos pasar por alto la contradicción existente entre los preceptos del Código civil antes aludidos, pero ello no es óbice para que, precisamente, tratemos de profundizar en la referida contradicción que, paradójicamente, si bien ha sido resaltada por la doctrina, sin embargo, son escasos los autores que han afrontado el problema en toda su dimensión (27). En el seno de la doctrina mercantilista habría que decir que ha sido el Profesor GIRON TENA quien con mayor determinismo ha analizado esta temática realizando un planteamiento especialmente elaborado a la vez que sugestivo.

El citado autor que comienza su exposición poniendo de relieve la existencia en el Derecho español de una serie de preceptos y directrices jurisprudenciales de difícil armonización, sostiene no obstante que nuestro ordenamiento parece haberse inspirado, más bien, en el principio de especialidad francés, lo que le lleva a proponer una interpretación ordenada del siguiente modo: el artículo 38 del Código civil viene a acoger como principio, la posibilidad de una capacidad general; capacidad que se vería restringida, a tenor del artículo 37, en el mismo momento en que queda descrito el objeto social estatutario. Se produciría, en consecuencia, una delimitación de la capacidad por el objeto. Hasta aquí se puede afirmar que nos encontramos simplemente ante la formulación general del principio de especialidad y su consiguiente aplicación al Derecho español. Sin embargo, a juicio del mencionado tratadista, por lo que hace a las personas jurídicas y en particular a las sociedades, el problema de la capacidad no constituye un tema de interés público a diferencia de lo que ocurre con las personas físicas y, en consecuencia, toda esta materia sería de naturaleza pu-

(26) Vid., en este sentido GARRIGUES, *Comentario a la Ley de Sociedades Anónimas* (en Garrigues-Uriá), I, 3.^a ed., Madrid, 1976, p. 244; URIA, *Derecho Mercantil*, 13.^a ed. (reimp.), Madrid, 1986, p. 125; LANGLE, *Manual de Derecho Mercantil Español*, I, Barcelona, 1950, p. 389; SÁNCHEZ CALERO, *Instituciones de Derecho Mercantil*, 12.^a ed., Madrid, 1986, p. 200; MENÉNDEZ, *Pérdida del capital social y continuación de la sociedad anónima*, R.C.D.I., 1980, p. 265; ZURITA, *La oferta pública de adquisición (O.P.A.)*, Madrid, 1980, pp. 279-280; ESTEBAN VELASCO, *La representación...*, cit., pp. 323 y 324; GONZÁLEZ ORDÓÑEZ, *Fundamentos de Derecho Mercantil*, I, Madrid, 1956, pp. 186 y 187; JIMÉNEZ ASEÑO, *Sociedades mercantiles. Su capacidad jurídica. Administración de las sociedades anónimas y de las sociedades de responsabilidad limitada. Facultades y limitaciones*. R.D.M., 1968, pp. 613 y ss.; CÁMARA, *Estudios de Derecho Mercantil*, I, 2.^a ed., Madrid, 1977, pp. 331; LA VILLA, *Oggetto sociale e poteri...*, cit., pp. 115 y ss.

(27) En la doctrina civilista pueden verse posiciones tan diversas como la mantenida por COSSIO, *Comentarios al Código civil y compilaciones forales* (dirigidos por M. Albadalejo), I, Madrid, 1978, p. 845 donde niega la aplicación de los artículos 37 y 38 a las sociedades en base a lo dispuesto en los artículos 35-2.^º y 36 también del Código civil; por su parte, parecen abogar por el principio de especialidad GARCÍA VALDECASAS, *Parte general del Derecho civil*, Madrid, 1983, p. 259 y de forma más matizada ALBADALEJO, *Derecho civil*, I-1, cit., pp. 428 y 429 y, por el contrario, se reclaman partidarios de admitir el principio de capacidad general, con las precisiones que posteriormente apuntaremos, LACRUZ, *Elementos de Derecho civil* (por Lacruz y otros), I-2, 2.^a ed., Madrid, 1983, pp. 194 y 195 y PUIG FERRIOL, *Fundamentos de Derecho civil* (de Puig Brutau), I-1.2, Barcelona, 1979, pp. 663 y 664, e incluso DÍEZ-PICAZO/GULLÓN, *Sistema de Derecho civil*, I, cit., pp. 653 y 654 aunque no llega a comprenderse del todo cuál es el significado que para dichos autores tiene el artículo 37 del Código civil.

ramente técnica. Por lo tanto, a diferencia de la persona física, en relación con la cual los problemas de capacidad afectan al interés público y los actos realizados faltando aquélla son sancionados con la nulidad radical, en la persona jurídica al no estar en juego razones de la misma índole, sino únicamente el mejor equilibrio de intereses así como la seguridad del tráfico, parece suficiente la sanción de anulabilidad. Resulta así que ha de ser el principio de capacidad general, entendido en el sentido antes expuesto, el que ampare al tercero de buena fe y el que, asimismo, va a permitir vincular al representado (la sociedad) por los actos del representante cuando éste hubiera actuado sin poder suficiente (28).

Como indicábamos, se trata de un planteamiento sugestivo puesto que pretende dar una solución satisfactoria a los problemas que suscita la interpretación simultánea de los artículos 37 y 38 del Código civil, llegando a una conclusión muy semejante a la patrocinada por nuestra jurisprudencia y que parece compartir la mayor parte de nuestra doctrina: A través del principio de capacidad general tal como parece derivarse de lo dispuesto en el artículo 38 se logra amparar al tercero que contrata con la sociedad, así como también se permite que ésta pueda quedar vinculada por los actos que realicen sus órganos representativos sin poder suficiente.

No obstante, pensamos que, si bien la conclusión a la que se llega es la correcta y el referido razonamiento tiene —entre otras— la virtud de reconocer la operatividad del artículo 37 del Código civil, el discurso parece innecesariamente sinuoso porque no llega a comprenderse muy bien la necesidad de partir del principio de capacidad general, que luego es cuestionado en el momento de aplicar el artículo 37 para, a continuación, retomar dicho principio en aras de la materia a la cual se aplica y de las nocivas consecuencias que la solución contraria produciría.

Por tal razón, creemos nosotros que es posible encontrar una solución más lineal a la vez que satisfactoria. En este sentido, y si hemos de admitir la capacidad general de la sociedad en base a lo dispuesto en el artículo 38 del Código civil, el problema consistirá entonces en encontrar la verdadera *ratio* del artículo 37. Es a partir de este momento cuando la doctrina que admite el principio enunciado encuentra las mayores dificultades y, por eso, no nos parece excesivamente convincente la tesis que sostiene que mediante el citado artículo se ha pretendido determinar únicamente cuál es el momento en que la entidad adquiere personalidad jurídica (29); ni juzgamos adecuada aquella otra interpretación que entiende referida la dicción de dicho precepto a la capacidad de obrar del ente ya que este obrar, aun cuando haya de actuarse a través de los órganos de la entidad, no deja por ello de ser una cuestión que afecta a su capacidad no jurídica pero sí de obrar y, en consecuencia, trasladado este planteamiento de forma excesivamente simplista al terreno de las personas jurídicas desembocaría necesariamente en las mismas penosas consecuencias (nulidad radical) que se tratan de evitar (30).

En tal sentido, nos inclinamos a pensar, en resumen, que la única interpretación posible del artículo 37 del Código civil, realizada desde la óptica de los postulados

(28) GIRÓN, *Derecho de Sociedades*, Madrid, 1976, pp. 207 a 210, razonamiento que parece compartir plenamente GONDRA, *Hacia la renovación de los estudios de Derecho de sociedades en la doctrina española*, R.D.M., 1976, p. 354.

(29) En este sentido PUIG FERRIOL, *Fundamentos...*, I-1.2, cit., p. 664; tesis criticada por LACRUZ, *Elementos...*, I-2, cit., p. 195.

(30) LACRUZ, ibidem.

de la capacidad general, habría de consistir en reconocer que como «la persona jurídica no puede capitidismuirse al nacer, o posteriormente, en consecuencia, toda limitación en este sentido ha de considerarse simplemente como una limitación al poder de representación de sus órganos» (31), entendiendo además que dicha limitación es poco menos que absoluta, es decir, que, con carácter general, el objeto social constituye la barrera ante la cual debe detenerse la actuación de los administradores, conclusión ésta que no sólo se obtiene de una interpretación aislada del artículo 37 del Código civil, sino que, más bien, debe imputarse a un correcto ensamblaje entre dicho precepto y otros concordantes que se recogen en nuestro ordenamiento societario, aunque antes de examinarlos debemos significar que la conclusión a la que hemos llegado no supone en modo alguno retomar de forma indirecta el principio de especialidad pues, como acertadamente ha sido puesto de relieve, «cabe limitar la esfera de actividad por el objeto y cabe también limitar en otra forma la amplitud representativa de los órganos, sin perjuicio de la inmediatividad en la imputación de sus actos a la persona jurídica» (32).

Llegados a este punto se entenderá también algo mejor que el modo en que el objeto social limita el ámbito del poder de representación de los administradores ha de ser formulado, a nuestro juicio, no sólo en base a la interpretación del artículo 37 del Código civil, sino mediante su tratamiento conjunto con otros preceptos del ordenamiento jurídico-societario. Centrándonos en el Derecho de sociedades anónimas nos referiremos ahora a los artículos 11-3.^º-b), 76-2.^º, 85-4.^º, 86 y 150-2.^º de la L.S.A.

Una simple lectura de los preceptos citados nos descubre en primer lugar un dato fundamental: El legislador de 1951 está pensando que las sociedades anónimas deben constituirse para desarrollar una actividad determinada, una actividad que se sitúa en el centro de la vida societaria desde el nacimiento de la entidad hasta el momento de su extinción y, a tal fin, se establece un conjunto sistemático de preceptos tendentes a garantizar dicho objetivo.

De este modo, el artículo 11-3.^º-b) exige la indicación del objeto social, pero dicha indicación, tal y como tuvimos ocasión de señalar en otro lugar no puede ser realizada de cualquier forma, sino que, por el contrario, deberá hacerse constar el objeto social de manera precisa y determinada con el fin de que la sociedad en cuestión sea inscrita en el Registro (33), hasta el punto de que es posible incluso instar la nulidad de aquélla en el caso de que hubiera sido objeto de inscripción a pesar de adolecer de la deficiencia indicada (34).

De igual manera, cuando el artículo 67 de la Ley permite la impugnación de aquellos

(31) PELLISE, s/v *Asociación*, en «Nueva Enciclopedia Jurídica», III, Barcelona, 1951, p. 79, aunque sin razonar la afirmación.

(32) Cfr. GIRÓN, *Derecho de Sociedades*, cit. p. 305.

(33) En relación con el tema de la determinación del objeto vid. el trabajo de BROSETA, *Determinación e indeterminación del objeto social en la ley y en los estatutos de las Sociedades Anónimas españolas*, R.D.N., 1970, pp. 7 y ss. y más recientemente, en esta misma línea, nuestra *Reseña y Comentario a R.D.G.R.N. de 1 de diciembre de 1982 («B.O.E.» de 22 de diciembre de 1982). Sociedad anónima: determinación del objeto en los estatutos*, R.D.M., 1984, pp. 101 y ss., donde se recogen las distintas Resoluciones que han incidido en el tema y a los que en la actualidad habría que añadir la de 27 de noviembre de 1985 (R. 6639).

(34) En este sentido se pronuncian expresamente GIRÓN, *Derecho de Sociedades*, cit. p. 211; BROSETA, ob. cit., pp. 16 y 17; en contra, sin embargo, CÁMARA, Estudios..., I, cit., p. 535.

acuerdos de la Junta General que lesionen el interés social está sobreentendido que éste viene definido por el objeto que la sociedad se propone desarrollar y no por otros hipotéticos requerimientos, de manera que siendo esto así, difícilmente llegará a saberse cuándo resulta lesionado aquel interés si no es posible conocer antes con la debida precisión cuál es la actividad de la sociedad (35).

Pensamos además que el artículo 76-2.^º de la Ley parte también del mismo presupuesto, según el cual la sociedad se constituye fundamentalmente para desarrollar su objeto social, siendo precisamente esa la razón por la que afirma que «en todo caso la representación de la sociedad se extenderá a todos los asuntos pertenecientes al giro o tráfico de la empresa». Pero la potencialidad hermenéutica de la norma no termina ahí. Y aunque atendiendo a su propia dicción cabría pensar que la expresión «en todo caso» es sinónima de «como mínimo» (36); esta última interpretación no nos parece aceptable, sobre todo, si se formula sin ningún tipo de reservas y las razones que nos mueven a rechazarla se sitúan en el propio origen y, sobre todo, en la finalidad del precepto.

Dicho artículo, emparentado con el 11 de la L.S.R.L., pretende fundamentalmente, según la opinión más conocida, proteger a los terceros que contratan con la sociedad, eximiéndoles de comprobar las posibles limitaciones al poder de representación de los administradores que se hubieran podido establecer, las cuales sólo producirán así efectos meramente internos. De admitirse la interpretación que hemos cuestionado (en todo caso = como mínimo) nos encontraríamos con que el ámbito del poder de representación podría desbordar ampliamente los límites del objeto social y, en tal supuesto una lectura «a contrario» de la referida norma así como también de aquella que hace referencia a las sociedades de responsabilidad limitada nos conduciría a afirmar que cualquier limitación que afecte a facultades no relacionadas con el objeto social será oponible frente a aquellos terceros que contraten con la sociedad (38).

Esta solución implicaría que el tercero tendría que asegurarse no sólo de cuál es el objeto de la sociedad —lo cual ya suscita suficientes problemas a la hora de determinar si un acto en concreto se corresponde o no con una actividad—, sino también de

(35) Vid. JAEGER, ob. y lug. cit., supra nota 15, así como también BROSETA, ob. cit., p. 9:

(36) Esta sería la interpretación que, sin ningún tipo de reservas, parece recoger la Resolución comentada y que, de algún modo, sostienen en nuestra doctrina, entre otros, SÁNCHEZ CALERO, *Instituciones...*, cit., p. 222 y VICENT CHULIA, *Compendio crítico de Derecho mercantil*, I, 2.^a ed., Barcelona, 1986, p. 367.

(37) En este sentido vid. principalmente, GARRIGUES, *Commentario...*, II, cit., pp. 122 y ss., así como también GIRÓN, *Derecho de sociedades anónimas*, Valladolid, 1952, pp. 360 y 361 y ESTEBAN VELASCO, *La representación*, cit., pp. 319 y ss.; y en relación con el artículo 11 de la L.S.R.L. respecto del cual existe la misma identidad de razón. CARLON, *Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, en los «Comentarios al Código de Comercio y legislación especial» (Dirigidos por M. Motos y M. Albadalejo), XXIII, Madrid, 1984, pp. 136 y ss.

(38) Interpretación realizada por Rojo, *Derecho cambiario: Estudios sobre la Ley cambiaria y del cheque* (Dirigidos por A. Menéndez), Madrid, 1986, p. 560, al estudiar el supuesto en el que bien los Estatutos bien la Junta General autorizan al órgano de representación de la sociedad anónima para prestar avales cuando este acto no pueda considerarse como perteneciente al giro o tráfico de la concreta sociedad.

Por otra parte, esta interpretación puede verse ya apuntada en el Considerando 8.^º de la R.D.G.R.N. de 2 de octubre de 1981 en la cual se defiende «la ineficacia frente a terceros de cualquier limitación en dichas facultades (representativas), siempre que se trate de asuntos o actos comprendidos dentro del objeto social».

si existen facultades al margen de aquél y si éstas, a su vez, han sido objeto de alguna limitación.

No creemos, por lo tanto, que esta interpretación que «a priori» pudiera plantearse como beneficiosa para los terceros ya que amplía el ámbito de representación, lo sea a la postre ni coincide siquiera con la propia finalidad del precepto examinado (39).

En esta misma línea habría que situar el artículo 83-2.^º de la L.S.A., el cual toma también implícitamente como única referencia el objeto social, que es el que, en definitiva, permitirá saber si un administrador lo es a su vez de una sociedad competidora o bien tiene intereses opuestos a los de la sociedad (40).

Asimismo, tanto el artículo 85-4.^º como el 86 de la Ley tienen como único punto de mira el objeto estatutario ya que de nada servirían las previsiones sobre modificación del objeto en ellos establecidas si los administradores gozaran al margen de éste de facultades tan amplias que hicieran innecesario cualquier tipo de modificación del mismo, lo cual supondría a su vez, reducir a la mínima expresión el derecho de separación que la Ley expresamente reconoce a aquellos accionistas que disientan de un posible cambio de objeto (41).

Por último, el artículo 150-2.^º de la Ley, en el cual se alude a la conclusión de la empresa y la posibilidad de lograr el fin social como causas de disolución de la sociedad, así como todos aquellos que, con un contenido imperativo, regulan esta materia también resultarían superfluos si mediante facultades al margen del objeto social éste llega a quedar desvirtuado (42).

(39) No obstante, en la actualidad habría que tener presente también lo dispuesto en el artículo 9-2.^º y 3.^º de la Primera Directriz del Consejo de la C.E.E., en materia de inoponibilidad frente a terceros de las limitaciones impuestas a las facultades de los órganos sociales.

(40) Idea que subyace a lo largo de toda la exposición realizada por GARRIGUES, *Commentario...*, II, cit. pp. 126 y ss. y 216 y ss. cuando examina los supuestos de competencia ilícita en los que puede incurrir un administrador.

(41) Este aspecto es también puntualmente destacado por GARRIGUES, ob. cit. pp. 242 y 243, pudiendo verse también en este mismo sentido GIRÓN, *Derecho de sociedades anónimas*, cit., p. 104, y BROSETA, *Determinación...*, cit., p. 18.

(42) Cfr. URÍA, *Comentario a la Ley de Sociedades Anónimas* (en Garrigues-Uría), II, 3.^a ed., Madrid, 1976, pp. 803 y ss.

(43) Posición mantenida tanto por la Dirección General de los Registros y del Notariado como por el Tribunal Supremo como corolario del principio de capacidad general, pudiendo verse, al efecto, las resoluciones y sentencias recogida supra nota 10.

También es esta la tesis que sostiene casi de un modo unánime nuestra doctrina RÓN, *Derecho de Sociedades*, cit., p. 210 en nota 58, a pesar de que no emplea los términos autorización o ratificación, sino el de «resolución societaria»; si bien habría que indicar, al menos de forma colateral, que dicha unanimidad llega a romperse cuando se alude al tipo de actos que pueden ser objeto de autorización o ratificación, o al régimen de quórum aplicables para tales actuaciones: Así, a título meramente ejemplificativo, podríamos ver cómo mientras CÁMARA, (*Representación...*, cit., p. 245) estima suficiente el quórum que la Ley prevé para la modificación de estatutos, ESTEBAN VELASCO, (*La representación...*, cit. pp. 331 y 332) se inclina por la exigencia de la unanimidad; y asimismo, mientras este último autor parece admitir la posibilidad de ratificar cualquier tipo de acto ajeno, ZURITA, (*La oferta pública...*, cit., p. 283 en nota 15), por el contrario, manifiesta que tales actuaciones sólo podrán tener lugar siempre que no se trate de actos modificativos o contrarios al objeto estatutario.

5. Conclusiones

Hechas estas consideraciones en torno al contenido que debe atribuirse al concepto de capacidad de las sociedades, terminaremos afirmando que en nuestro Derecho tales entidades gozan de una capacidad general, entendida en los términos expuestos, por lo que nada se opone a que la Junta General pueda autorizar o ratificar actos ajenos al objeto social (43). Esta afirmación, conectada al principio defendido, nos llevaría igualmente a admitir que dichas autorizaciones pudieran concretarse en el propio texto estatutario a través del otorgamiento de facultades a los administradores para la realización de actos concretos (44). Y son tales supuestos, según nuestra opinión, a los que parece aludir exclusivamente la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 1985 (45).

Hasta aquí podríamos decir que nuestra opinión coincide básicamente con el razonamiento formulado por la Dirección General de los Registros y del Notariado. Sin embargo, no podemos compartir las tesis que dicho Centro Directivo sostiene en base a lo dispuesto en el artículo 76-2.º de la L.S.A., en una interpretación excesivamente generosa de la que discrepamos no sólo por las razones expuestas al referirnos a dicho precepto, sino también y, sobre todo, porque supone, en definitiva, dejar un portillo abierto a la indeterminación del objeto siquiera por vía indirecta. En este sentido parece evidente que la tesis de la Dirección General daría lugar a situaciones en las cuales el objeto social se convertiría en un elemento meramente decorativo, dado que a través del procedimiento consistente en otorgar cumulativamente facultades de toda índole a los administradores serán harto escasos los actos que éstos no pueden llevar a cabo y, teniendo en cuenta que la determinación del objeto es un requisito que ha de darse necesariamente, incluso bajo sanción de nulidad, tampoco es posible aceptar el otorgamiento de facultades por acuerdo unánime.

Otra cuestión muy diferente será establecer cuándo al amparo del principio de capacidad general se otorgan facultades para la realización de actos concretos que puedan coadyuvar a la mejor realización del objeto social y que, sin embargo, no pueden ser catalogados como actos pertenecientes al mismo o siquiera como actos neutros (46), o cuando, por el contrario, la atribución de facultades al margen de

(44) Esta posibilidad aparece recogida, entre otros, por ROJO, *Derecho cambiario*, cit., p. 560, cuando alude al supuesto enunciado supra nota 38 y, en buena lógica, también por aquellos autores que admiten, *sin límites*, la posibilidad de otorgar a los administradores todo tipo de facultades al margen del objeto social. Vid. así, SÁNCHEZ CALERO, *Instituciones...*, cit., p. 222; VICENT CHULIA, *Compendio crítico...*, I, cit., p. 367.

(45) Conclusión que se obtiene del propio Considerando 3.º de la sentencia, puesto en relación, a su vez, con el Considerando 8.º de la R.D.G.R.N. de 2 de octubre de 1981 (aludido también en la Resolución comentada), en el cual se reconoce la posibilidad de facultar a los administradores para que actúen al margen del objeto social «ya sea en los propios Estatutos ya sea por acuerdo del órgano competente para un determinado acto concreto».

(46) Acerca del concepto de «acto perteneciente al objeto social» y de la posible incardinación en esta categoría de los denominados «actos neutros», véase, LA VILLA, *Oggetto sociales e poteri...*, cit., p. 119, en donde afirma que son «actos pertenecientes todos aquellos que en cada circunstancia concreta —cuya valoración es remitida al riguroso parecer del juez— se coordinan de un modo más o menos directo con la actividad de la sociedad»; opinión que también defienden, entre nosotros, MENÉNDEZ, *Pérdida del capital...*, cit., p. 267, BROSETA, *Manual de Derecho Mercantil*, 6.ª ed., Madrid, 1985, p. 262; SÁNCHEZ CALERO *Instituciones...*, cit., pp. 222 y 223; ZURITA, *La oferta pública...*, cit., p.

aquéll constituye una vía más destinada a lograr una indeterminación del objeto que el ordenamiento prohíbe. Se trata, en definitiva, de una cuestión de hecho y corresponderá, por tanto, a los Tribunales decidir en cada caso concreto ante cuál de los dos supuestos enunciados nos encontramos.

Hasta aquí nos hemos referido al razonamiento de fondo que es el que más dudas nos planteaba en base a la afirmación genérica realizada por la Dirección General acerca de la posibilidad de que en los estatutos se otorguen a los administradores facultades al margen del objeto social; sin embargo, ello no quiere significar que compartamos plenamente la tesis del Registrador ni que rechacemos el fallo de aquel Centro Directivo.

En este sentido, es preciso resaltar que si bien nuestro enfoque es semejante al realizado por el Registrador, admitimos, sin embargo, en base al principio de capacidad general el otorgamiento de facultades *al margen del objeto social* siempre que aquéllas contribuyan al mejor desarrollo de éste y que, a su vez, no impliquen una indeterminación del mismo; ello significa que si tales facultades existen y no están destinadas a la realización de actos que tengan una conexión directa con el objeto —aspecto éste que difícilmente podrá ser reconocible por el Registrador— tampoco será necesario acreditar éste para poder inscribir un acto llevado a cabo en base a aquéllas. Habría que añadir por último que aun en el supuesto de que mediante el otorgamiento de semejantes facultades se hubiera desvirtuado el objeto social, la apreciación de este hecho será en todo caso competencia del Registrador Mercantil quien podrá admitir o denegar la inscripción de la escritura de constitución o de modificación, y en el caso de que la admitiera sería posible ejercitar una acción de nulidad; pero, inscrita la escritura y no declarada judicialmente la nulidad, parece completamente lógica la conclusión a la que llega la Dirección General ordenando la inscripción de un acto para cuya realización existían facultades suficientes, tal y como se desprendía de la propia escritura de constitución.

JUAN CARLOS SÁENZ GARCÍA DE ALBIZU

Profesor de Derecho Mercantil de
la Universidad Autónoma de Madrid

281; ESTEBAN VELASCO, *La representación...*, cit., pp. 329 y 330. En contra, sin embargo, CÁMARA, *Representación...*, cit., p. 234 y ss.

Esta misma tendencia ha sido expresada por la Dirección General de los Registros y del Notariado que ya en su Resolución de diciembre de 1954 señala «que el objeto o fin de una sociedad... no puede calificarse con criterio estrecho», criterio sensiblemente ampliado por la Resolución de 2 de octubre de 1981 en cuyo Considerando 10.^º se afirma que «salvo que el acto sea claramente contrario al objeto social, habrá, en principio, de procederse a su inscripción».

II. Resoluciones

A cargo de:
ANTONIO PAU PEDRON
y ENRIQUE MADERO JARABO
(Registradores de la Propiedad)

A) REGISTRO DE LA PROPIEDAD

1. **Hipoteca cambiaria.**—No hay hipoteca cambiaria cuando lo que se garantiza es la relación jurídica subyacente y no las letras de cambio libradas para su cumplimiento; y, tratándose de una hipoteca ordinaria, no le son aplicables los requisitos específicos de la hipoteca cambiaria (Resolución de 14 de octubre de 1986, B.O.E. de 25 de octubre).

2. **Gananciales: anotación de embargo una vez disuelta la sociedad.**—Disuelta la sociedad de gananciales por muerte de ambos cónyuges, procede la liquidación de la misma y consiguiente adjudicación a los herederos de los bienes y derechos singulares que integraban la comunidad; mientras no se proceda a realizar tales operaciones de liquidación y adjudicación, la disposición y administración de los elementos patrimoniales corresponde al conjunto de los herederos de uno y otro cónyuge.

En armonía con las facultades dispositivas que ostentan sobre el referido conjunto patrimonial, el Reglamento Hipotecario exige para embargar los bienes que lo integran que la demanda se dirija contra todos los herederos; o bien —siguiendo la doctrina sentada en la Resolución de 22 de mayo de 1986— que el embargo se hubiera referido a la parte que corresponda a los herederos del marido tras la liquidación de la sociedad de gananciales, toda vez que la deuda contraída por aquél y que provoca el embargo tiene carácter privativo (Resolución de 16 de octubre de 1986, B.O.E. de 21 de noviembre).

3. **Hipoteca constituida por medio de representante: interpretación de poder.**—El apoderamiento civil concebido en términos generales no incluye los actos de riguroso dominio, que deberán ser nominativamente indicados en el correspondiente instrumento (1.713 C.c.), mientras que en el ámbito mercantil los poderes generales incluyen toda clase de actos u operaciones que recaigan sobre objetos comprendidos en el giro o tráfico de la empresa o establecimiento (281, 283, 284 y 286 C.c.).

En consecuencia, es incrible una hipoteca constituida por medio de representante cuando entre las facultades conferidas —si bien no figura expresamente la de

hipotecar— se incluyen todas las que estatutariamente correspondan al órgano de administración de la sociedad poderdante (Resolución de 24 de octubre de 1986, B.O.E. de 7 de noviembre).

B) REGISTRO MERCANTIL

Sociedad anónima

1. **Objeto social: constitución por los administradores de una sociedad de otra sociedad de objeto distinto.**—A través de la suscripción de acciones en el momento fundacional por una sociedad o su participación mediante compra en otras sociedades puede llegarse a modificar indirectamente el objeto social de la sociedad operante (con vulneración de la exigencia de acuerdo de la Junta General y privación del derecho de separación del socio disidente); lo que no ocurre en el caso en cuestión, pues la sociedad que se funda tiene fines análogos y la aportación de la sociedad es de escasa importancia en relación con su volumen capital.

Pactos limitativos de la libre transmisibilidad de acciones.—Es inscribible una cláusula limitativa de transmisión de acciones que requiere la autorización del órgano de gestión para su enajenación o el ofrecimiento de compra a los demás socios, quienes pueden adquirirlas en las condiciones que se señalan y, en su defecto, puede comprarlas la propia sociedad, y en el supuesto de que en el plazo de 30 días desde la notificación la Administración hubiese autorizado la venta o no tomado decisión alguna, entonces deberá formalizarse la transmisión en otro plazo de 30 días (Resolución de 18 de mayo de 1986, B.O.E. de 17 de junio).

2. **Objeto social.**—La determinación del objeto social no presupone que haya de comprender una sola actividad, pues nada impide que puedan ser varias siempre que aparezcan claramente precisadas.

Pactos limitativos de la libre transmisibilidad de acciones.—Deben hacerse constar en el propio título siempre que se trate de acciones al portador; pero ello no significa que en los estatutos deba hacerse indicación de haber cumplido el mandato legal.

Administradores.—El plazo de duración de 5 años sólo se refiere a los nombrados en el acto constitutivo (Resolución de 21 de mayo de 1986, B.O.E. de 10 de junio).

3. **Junta general.**—En una sociedad en la que no son al portador todas las acciones en que aparece dividido el capital social, es un defecto omitir en sus estatutos la válida constitución de la Junta General cuando en primera convocatoria concurre la mayoría de los socios a que se refiere el artículo 51 de la Ley.

Administrador único: no cabe delegación.—Por su propia esencia, la delegación no puede tener lugar si se trata de administrador único, que únicamente podrá designar apoderado voluntario si desea que una tercera persona actúe en nombre de la compañía (Resolución de 9 de junio de 1986, B.O.E. de 20 de junio).

4. **Reducción de capital.**—Adquiridas por una sociedad sus propias acciones, con cargo a reservas libres, para amortizarlas y aumentar el valor nominal de las restantes acciones, aunque no sea preciso observar las disposiciones de artículo 98 de la L.S.A., será necesario en cambio el acuerdo de reducción de la Junta (Resolución de 29 de julio de 1986, B.O.E. de 28 de agosto).

5. **Constitución: aportación de fondo de comercio.**—Las aportaciones de bienes a la sociedad anónima han de ser valiosas en dinero al objeto de que puedan figurar en el balance. La valoración del fondo de comercio es ciertamente difícil, pero no imposible, por lo que hay que entender posible una aportación de tal género. Ahora bien: la valoración del fondo de comercio como aportación «in natura» ha de figurar en la escritura de constitución, y su omisión constituye un defecto (Resolución de 31 de octubre de 1986, B.O.E. de 3 de diciembre).

Sociedad de responsabilidad limitada

6. **Sociedad limitada en constitución.**—Cabe la celebración de una Junta universal aunque la sociedad no esté aún inscrita.

Objeto social consistente en la prestación de servicios profesionales.—Debe admitirse en el caso de sociedades que más bien son mediadoras entre el cliente y el profesional (que es quien presta al servicio) y coordinadoras de las diferentes prestaciones específicas seguidas (Resolución de 2 de junio de 1986, B.O.E. de 18 de junio).

7. **Disolución y liquidación.**—Presentada una escritura de la que resulta que los cuatro únicos socios han acordado en junta universal la disolución y que el único bien social ha sido adjudicado en proindiviso a los cuatro socios antes de ser pagada la deuda social que resulta del balance, cabe inscribir la disolución, pero no la liquidación, porque de los títulos presentados resulta que aún no han quedado extinguidas todas las deudas sociales (Resolución de 28 de julio de 1986, B.O.E. de 4 de septiembre).

C) REGISTRO DE HIPOTECA MOBILIARIA

1. **Hipoteca mobiliaria de establecimiento mercantil.**—La Ley exige para la constitución de hipoteca mobiliaria de establecimiento mercantil que el hipotecante tenga la cualidad de propietario o arrendatario con facultad de traspasar; condición que no cabe reconocer en el concessionario de un puesto de mercado municipal, pues aunque en este caso tenga la facultad de traspaso, sólo puede ejercitárla con la pertinente autorización municipal.

Recurso gubernativo.—Sólo pueden tenerse en cuenta a efectos del recurso gubernativo los documentos presentados en tiempo y forma, que al haberlos tenido a la vista el Registrador han podido ser objeto de examen y calificación (Resolución de 28 de octubre de 1986, B.O.E. de 14 de noviembre).

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

I. Sentencias comentadas

ALGUNAS CUESTIONES SOBRE LAS CLAUSULAS DE REVISION DE RENTA EN LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS

(Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de mayo de 1986)

SUPUESTO DE HECHO

La Comunidad de Propietarios de la calle Capitán Haya n.º 35 de Madrid era propietaria de un local comercial sito en la planta baja de la citada finca, con fachada por un lado a la calle Capitán Haya y por otro a la calle Sor Angela de la Cruz. Dicho local había sido arrendado en 1972 a la entidad A, y el contrato contenía una cláusula de revisión de renta que literalmente establecía lo siguiente:

«En el supuesto de prórroga señalado en la estipulación anterior, la renta pactada se modificará cada tres años en el porcentaje de variación del índice general del coste de vida en Madrid publicado por el Instituto Nacional de Estadística. La primera revisión para el cómputo del incremento se empezará a contar a partir del 1.º de noviembre de 1975.»

A su vez, se había pactado en el contrato que la renta a exigir el primer año de vigencia sería de 118.275 pesetas, y el segundo año y sucesivos de 157.700 pesetas mensuales.

Correspondía por tanto haber efectuado una revisión en noviembre de 1975, otra en noviembre de 1978, otra en noviembre de 1981, y así sucesivamente.

Tales revisiones no se efectuaron, sin embargo, en los momentos correspondientes, ni por el total correspondiente, lo que motivó que en 1982 la arrendataria pagara una renta de únicamente de 198.000 pesetas mensuales.

La revisión de noviembre de 1981 tampoco había sido efectuada, y así las cosas, la arrendataria practica esa revisión en junio de 1982, comunicando a la arrendataria la renta que a partir del mes de julio de 1982 regiría el contrato hasta noviembre de 1984, fecha en la que correspondía una nueva revisión. Tal renta era de 284.724 pesetas mensuales. La arrendataria se opuso a dicha revisión dentro del plazo de treinta días que señala el artículo 101.2.2 de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

Sobre estas bases la arrendadora formuló demanda incidental ante el Juzgado de 1.ª Instancia n.º 21 de los de Madrid, solicitando: a) que se declarase la legitimidad y validez de la revisión de renta efectuada; b) que se condenase a la arrendataria a

pagar la diferencia mensual entre la renta antigua, 198.000 pesetas, y la renta revisada, 284.724 pesetas.

A esta demanda contestó la arrendataria con los siguientes argumentos, que son, en definitiva, la base del pleito: a) la cláusula de revisión pactada en el contrato era nula, pues no contemplaba la hipótesis de disminución de la renta, y sí únicamente la de incremento; b) la revisión se había practicado sobre la renta acumulada, es decir, sobre la renta de 198.000 pesetas derivada de varias revisiones, siendo así que habría debido practicarse realmente sobre la renta pactada en el contrato, esto es, 157.000 pesetas; c) la revisión abarcaba el período noviembre 1978/noviembre 1981, fechas en las que estaba vigente el último de los decretos «limitadores» de renta, el Real Decreto-Ley n.º 15/80 de 12 de diciembre, aplicable desde el 1 de enero de 1981, a los arrendamientos de locales de negocio, y cuyo artículo 2.2 establecía que «las variaciones porcentuales fijadas para la revisión en función del sistema de Índices de Precios al Consumo elaborado por el Instituto Nacional de Estadística se calcularán tomando como índice inicial el correspondiente al mes de enero de 1980 o posterior que lo sustituya en su caso», razón por la cual la revisión sólo se podría llevar a cabo, en su caso, a partir del 1 de enero de 1980, y no desde el 1 de noviembre de 1978; d) la revisión no podía entrar en vigor en julio de 1982, sino en agosto de 1982, pues la Ley de Arrendamientos Urbanos señalaba que transcurridos los treinta días siguientes al de la notificación de la revisión, el arrendador podría, en su caso, en el siguiente período de renta, aplicar la revisión.

El Juzgado de 1.ª Instancia n.º 21 de los de Madrid dictó Sentencia estimando parcialmente la demanda, con el siguiente fallo: «a) procede la revisión pactada de la renta de 198.000 pesetas que se fija como renta pactada al solicitar la revisión de la actora, tomando como índice inicial el correspondiente al mes de enero de 1980, cuya cantidad se determinará en ejecución de sentencia; b) el demandado abonará al actor la cantidad correspondiente a los meses de agosto, septiembre y octubre de 1982, así como las demás diferencias de rentas correspondientes a los meses durante los cuales se sostiene este pleito, cantidad que se determinará en ejecución de Sentencia, aplicando lo establecido en el párrafo anterior; c) no se hace pronunciamiento expreso en cuanto a costas».

La arrendataria interpuso contra esta Sentencia recurso de apelación, al que se adhirió la arrendadora. La Audiencia Territorial dictó Sentencia desestimando el recurso de apelación de la entidad A, y admitiendo la adhesión al recurso de apelación por la arrendadora, en los siguientes términos: «Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por el Procurador D. Carlos de Zulueta y Cebrián, en representación de la entidad A, contra la Sentencia dictada el 2 de marzo de 1983 por el Magistrado-Juez de 1.ª Instancia n.º 21 de los de Madrid, la que confirmamos en los pronunciamientos recurridos, y revocamos dicha resolución en cuanto limita a los meses de agosto, septiembre y octubre de 1982, la revisión de renta pretendida por la actora, y ordenamos que se incluya en dicha revisión el mes de julio del citado año 1982, y que se proceda a la revisión correspondiente a los períodos de 1978 y 1979, conforme a las disposiciones legales de aplicación en dichas épocas, particulares en los que estimamos la pretensión articulada por la Comunidad demandante en su adhesión al recurso, sin expresa condena en costas».

Contra esta Sentencia la arrendataria interpuso recurso de casación basado en seis motivos y reproduciendo básicamente sus argumentos anteriores. El Tribunal Supremo estima el sexto de los motivos y falla de la siguiente manera: «Ha lugar parcialmente al recurso de casación. Se casa y anula la Sentencia de la Sala Segunda de lo

Civil de la Audiencia Territorial de Madrid sólo en el particular que manda incluir el mes de julio de 1982 en la revisión de renta postulada, que quedará por tanto fuera de la misma. No se hace expresa imposición de costas en ninguna de las instancias y en el presente recurso».

COMENTARIO

1.º *Sobre la validez o nulidad de la cláusula de revisión de renta pactada en el contrato*

Recordemos el tenor de dicha cláusula: «En el supuesto de prórroga señalado en la estipulación anterior, la renta pactada se *modificará* cada tres años en el porcentaje de variación del índice general del coste de vida en Madrid publicado por el Instituto Nacional de Estadística. La primera revisión para el cómputo del *incremento* se empezará a contar desde el 1.º de noviembre de 1975».

En 1982, cuando comienza el pleito, el caballo de batalla de la arrendataria era la nulidad de la citada cláusula. En 1986, cuando se produce la vista del recurso de casación, el Tribunal Supremo ha dejado ya tan claro el tema de la nulidad o validez de las cláusulas de revisión de renta que en el acto de la vista la arrendataria da por buena la cláusula y renuncia a su primer motivo de casación, destinado precisamente a argumentar sobre la nulidad de dicha cláusula. Pero, ¿qué ha pasado entre esas dos fechas? Pues ha pasado que en 1982, y realmente mucho antes, cualquier inquilino que se preciara y con ganas de causar problemas a su arrendador, se había aprendido un soniquete en materia de arrendamientos urbanos: las cláusulas de revisión de renta que sólo contemplen el aumento de la misma en función del índice pactado, y no previeran simultáneamente la disminución de la renta en caso de disminución del índice en cuestión, eran nulas. Es decir, si la cláusula de revisión no contenía el tandem mágico «aumento-disminución», la cláusula era nula.

Ignoraban sin duda los inquilinos que la razón de sanción de la nulidad de las cláusulas de elevación de renta, que tan condensadamente se expresaba, era como es sabido (1), lógica, y desde luego más profunda: se había partido por los tribunales de la necesidad de distinguir de entrada entre las cláusulas de estabilización y las cláusulas de elevación de renta, afirmando la validez de las primeras en cuanto conseguían una armonización del valor de las prestaciones entre arrendador y arrendatario y declarando la nulidad de las segundas en base al principio de protección de la prórroga forzosa del arrendatario, pues en aquellos contratos en que se pactaban subidas constantes y regulares, la renta podría hacerse tan onerosa para el arrendatario que conculcaría su derecho a la prórroga forzosa, debiendo abandonar el local o vivienda por no poder abonar su renta.

Este era el principio: y el principio era lógico, pues se buscaba evitar la vulneración de una norma imperativa como era el artículo 57 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, que establecía el derecho de prórroga forzosa. Lo que ocurrió fue que con

(1) RAJOY SOBREDO: «Doctrina del Tribunal Supremo sobre el problema de la validez de las cláusulas de escala móvil y de elevación de renta en los arrendamientos urbanos». Anuario Derecho Civil, octubre-diciembre, 1973, pp. 1027-1059.

MANZANARES SECADAS: «En torno a la validez o nulidad de las cláusulas de elevación de renta de los arrendamientos urbanos». Revista Derecho Privado, diciembre, 1985, pp. 1036 y ss. Vid. especialmente la bibliografía citada en este trabajo.

demasiada frecuencia y ligereza los tribunales aplicaron como regla fija lo que sólo era un principio, y se pasó de considerar nulas las cláusulas de elevación de renta que significaron una situación abusiva y una conciliación de la ecuación «renta-prórroga forzosa» a considerar nulas todas aquellas cláusulas de revisión que sólo preveían el aumento de renta en función de un índice, independientemente de si en ese caso concreto el incremento de renta era tan importante que hacía peligrar la ecuación «prórroga-renta» (2).

Como ya apuntábamos en otro lugar (3), es cierto que había habido Sentencias del Tribunal Supremo que habían tratado el tema de la validez o nulidad de las cláusulas de elevación de renta con distinto criterio, pero eran una minoría: Sentencias de 18 de febrero de 1971, 20 de diciembre de 1972, 23 de abril de 1973, 26 de diciembre de 1973. Pero señalábamos que donde se había planteado el tema más innovadoramente era en las Audiencias, que habían apuntado la idea de que la cláusula que atiende solamente a una elevación, justificada por las circunstancias socioeconómicas y por el impacto de una inflación difícilmente regresiva, no es de por sí nula de pleno derecho, puesto que ni constituye un acto contra ley ni existe norma que lo prohíba; si bien es cierto que tales cláusulas pueden encerrar o encubrir una actuación de mala fe, un abuso de derecho o un fraude de ley, en cuanto ponen en manos del arrendador la posibilidad de convertir en onerosa la prestación exigible, rompiendo la ecuación prórroga-renta y compelido al arrendatario a renunciar a su derecho por imposibilidad económica, circunstancias todas ellas que ha de evaluar el juzgador en cada caso concreto. Como ejemplos de esta línea de pensamiento se podrían citar las Sentencias de las Audiencias Territoriales de La Coruña de 7 de abril de 1981, Oviedo de 2 de diciembre de 1982, o Albacete de 23 de marzo de 1983. En la misma línea, la Sentencia de 1.^a Audiencia Provincial de Madrid de 25 de noviembre de 1985 declaró la validez de una cláusula de revisión que estipulaba: «de acuerdo ambas partes, la renta pactada en la cláusula quinta aumentará cada dos años en 36.000 pesetas anuales». Refiriéndose a la validez o nulidad de esta cláusula, la Audiencia señala que «la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha ido evolucionando en esta materia, y si bien en un principio había negado validez a aquellas cláusulas de estabilización que contuvieran únicamente referencia del aumento de renta, posteriormente las admitió, aunque expresamente no contemplaran variaciones a la baja (Sentencias de 31 de octubre de 1983, 22 de junio de 1984, 23 de enero y 11 de marzo de 1985), hasta llegar a la recientísima Sentencia de 21 de octubre de 1985, que da lugar

(2) Como un ejemplo de esta segunda actitud, pueden verse, entre otras, las Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de diciembre de 1970 y 16 de junio de 1973, según las cuales, «sea cual sea el sistema de actualización que se estipule entre las partes, sólo será válido cuando realmente sirva de medio para la actualización de la renta, y que no lo será, en cambio, cuando únicamente implique una posible y constante elevación de rentas, sin posibilitar a la vez una disminución de ellas para el supuesto contrario en que baje el coste de la vida o el importe de los salarios o el valor de los artículos o índices que se fijen como nódulos reguladores. Y en el mismo sentido la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de febrero de 1980 que declara nula una cláusula de revisión de un contrato de arrendamiento de una nave industrial en 1970 en la que se conviene que la renta pactada de 30.000 pesetas mensuales experimentaría a partir del segundo año un incremento del 3% anual. La cláusula para el Tribunal supremo está viciada de ilicitud, por cuanto comporta una elevación escalonada e indefinida que vulnera el derecho de prorrroga concedido por la ley al arrendatario, pues su ejercicio habría de resultarle «antieconómico» por su «excesiva onerosidad».

(3) Vid. mi trabajo citado en nota 1.

al recurso de casación contra la Sentencia de la Audiencia, confirmatoria de la del Juzgado, que habían negado validez a la cláusula de un contrato en la que el arrendatario renunciaba al derecho a novar la renta estipulada, rebajándola, por motivos fiscales o de otra índole, admitiendo la validez de esta cláusula en virtud del principio de libertad de contratación, lo que si se traduce al supuesto del presente litigio, no ofrece duda que la voluntad concorde de las partes fijó una renta inferior a la que normalmente se abona en un piso de las dimensiones, características y ubicación del arrendado, teniendo en cuenta el aumento bianual pactado, por lo que la supresión de éste supondría no sólo alterar el acuerdo, sino la progresiva desvalorización de la renta pactada con aquella condición, lo que es conforme al citado principio de libertad de contratación, y que no se opone de hecho a ningún otro derecho irrenunciable».

Es claro, pues, que esta Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid rompe con la línea tradicional de jurisprudencia en el sentido de que las cláusulas de revisión que no previeran la disminución de la renta debían ser declaradas nulas (4). Es más, en este caso se había pactado en el contrato un incremento progresivo anual de 36.000 pesetas y, a pesar de ello, la Sentencia declara válida la cláusula, atendiendo a que la renta que se abonaba por el inquilino era muy inferior a la renta de mercado por una vivienda de esas características y en esa zona (se trataba de un piso

(4) Resulta poco clarificadora la cita que esta Sentencia efectúa de la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1983 como antecedente o apoyo de la tesis que la Audiencia de Madrid sostiene. En efecto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1983 contemplaba un contrato con la siguiente cláusula de revisión: «cada tres años se procederá a la revisión de la renta, para lo que se tendrán en cuenta los índices ponderados de carestía que publica el Instituto Nacional de Estadística». La cláusula fue declarada válida por la Audiencia y por el Tribunal Supremo, que afirmó: «cláusula ésta que se interpreta en el sentido de proclamar, contrariamente a lo por el demandante recurrente postulado, su validez y eficacia, dado que en su baja de índices de vida» (...) «lo cierto es que de su redacción y literalidad no puede proclamarse, como el aquí recurrente pretende, que sólo las alzas se prevean a efectos revisorios de la renta, sino que lo que establece es una revisión trienal, para lo que se han de tener en cuenta los Indices ponderados del Instituto Nacional de Estadística, tanto en supuestos de alza como de baja, razonamiento que justifica el perecimiento del segundo motivo».

Y evidentemente afirmar eso no es lo mismo que afirmar la validez de una cláusula de revisión que sólo contemple la posibilidad de revisiones al alza.

Más clarificadora aparece la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de enero de 1985, que declara la validez de la siguiente cláusula: «En caso de prórroga legal de este contrato, la renta o precio del arrendamiento se revisará cada tres años, contando a partir de la fecha del otorgamiento del presente contrato. La elevación de renta se hará teniendo en cuenta la variación de los índices ponderados del costo de vida según el Instituto Nacional de Estadística». El Tribunal Supremo reconoce que la cláusula es válida porque no impide al arrendatario la posibilidad de disminución de la renta, puesto que la cláusula dice que la renta «se revisará», si bien la previsión del aumento es la más lógica o razonable, como desgraciadamente demuestra la experiencia. Y a continuación añade que hay queuir de interpretar el texto contractual de modo rígido y literal sólo porque no se exprese la posibilidad de revisión a la baja.

Esta Sentencia ha sido comentada por BONET CORREA en el *Anuario Derecho Civil*, octubre-diciembre, 1985, pp. 1081 y ss., haciendo hincapié en el nuevo giro interpretativo del Tribunal Supremo ante una cláusula contractual en que se pacte la elevación de la renta (aunque en el caso de la Sentencia no era exactamente así), y señalando cómo en 1975, el Tribunal Supremo, en su Sentencia de 28 de octubre, enjuiciando una cláusula con una redacción prácticamente idéntica, había declarado la nulidad de dicha cláusula precisamente por no prever la posible disminución de la renta.

de 300 metros cuadrados en el Paseo de la Castellana de Madrid), atendiendo a lo exiguo del incremento pactado (3.000 pesetas mensuales) y atendiendo, en definitiva, a que el derecho de prórroga forzosa del inquilino no sufría en este caso el más mínimo peligro.

Un punto de inflexión importante en esta cuestión de la validez o nulidad de las cláusulas de elevación de renta lo constituye la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 1985 (5). Esta Sentencia conoció de un supuesto en el cual los arrendadores de un local de negocio solicitaban la declaración de validez de una cláusula de revisión de renta que establecía lo siguiente: «CUATRO: La renta pactada se incrementará bienalmente en un porcentaje igual al aumento en el coste de la vida, según los índices publicados oficialmente por el Gobierno, a través del Instituto Nacional de Estadística u organismo que le sustituya. Dicho incremento podrá ser exigido, sin necesidad de previa notificación ni cumplimiento de ningún otro requisito en el mes siguiente a su publicación, siempre que este contrato de arrendamiento lleve al menos un año en situación de prórroga legal. Los aumentos que experimente la renta en razón de la causa expuesta serán compensados con los autorizados por el Gobierno para los arrendamientos urbanos». Y la cláusula QUINTA del contrato señalaba: «El arrendatario hace expresa y formal renuncia al derecho que pudiera corresponderle al novar la renta estipulada, rebajándola por motivos fiscales o de cualquier otra índole».

La parte demandada sostenía que la cláusula de revisión era nula al contemplar únicamente la posibilidad de aumento de la renta, no sólo porque la cláusula de revisión se refería únicamente al supuesto de incremento de la renta, sino porque además en la siguiente cláusula el arrendatario renunciaba al derecho que pudiera corresponderle a cualquier reducción de renta. Tanto la Sentencia del Juzgado de 1.^a Instancia como la de la Audiencia Territorial desestimaron la pretensión de los arrendadores, considerando nula la cláusula de revisión. Sin embargo, el Tribunal Supremo estimó el recurso de casación interpuesto, declarando la validez de la cláusula. La importancia de la Sentencia no estriba tanto en el hecho de que el Tribunal Supremo declare la validez de una cláusula de elevación de renta —cosa que ya había hecho en otras ocasiones—, sino en la doctrina que sienta y en la argumentación que desarrolla para llegar al fallo, muy distinta realmente de la que había venido siendo habitual en el Tribunal Supremo al enfrentarse con este tipo de cláusulas. La Sentencia establece lo siguiente:

«3.^º La argumentación que sirve de base al presente recurso no es otra, por tanto, que la relativa a la validez o ineficacia de dichas cláusulas, tema atractivo, por cuanto en él se combinan aspectos trascendentales dada su proyección, tanto al ámbito estrictamente jurídico como al económico y el social, puesto que en él se ven implicados dos sectores sociales merecedores de protección, el de los arrendadores y el de los arrendatarios, cuyos derechos han pasado a través de los cuatro últimos decenios por momentos de desigual trato legal, lo que obligó a los tribunales, en cumplimiento de la función interpretativa de las normas para aplicarlas al caso controvertido, a procurar, tanto que el fiel de la balanza no se inclinara en demasiada a uno u otro lado, como a evitar en la medida de lo humanamente posible el estancamiento o desfase

(5) Vid. comentario de FUENTES LOJO a esta Sentencia en «La Ley», 1986, R. 5.978.

del binomio rentas-coste de vida, y que el arrendatario pudiera ser compelido, a través de dichas cláusulas, al auténtico abandono de un derecho arrendatario irrenunciable, el de prórroga, de acuerdo todo ello con lo dispuesto en el artículo 3.1 del Código civil, y en el sentido finalístico que el Derecho como forma de vida social tiene.

4.º Prueba de esas dificultades y esfuerzo hermenéutico en la ardua tarea de resolver la lucha de intereses contrapuestos y acomodación del ius a sus verdaderos fines, es la evolución de la doctrina de esta Sala sobre el tema, que precisamente para impedir o cuando menos cortar esa implícita renuncia al derecho de prórroga forzosa, mediante una interpretación sociológico-económica del artículo 98 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, *comenzó negando validez* a las «cláusulas de estabilización» que contuvieran únicamente referencia al aumento de la merced arrendaticia, *para pasar en los últimos tiempos*, y ante la necesidad de evitar también en la medida de lo posible, el desfase merced arrendaticia-coste de vida *a admitir su eficacia* cuando las mismas, si bien contuvieran sólo referencia al alza de la renta, ésta fuese motivada por las alteraciones del nivel de vida marcadas por los organismos oficiales, al entender que en ellas debían considerarse comprendidas las variaciones a la baja (Sentencias 31 de octubre de 1983, 22 de junio de 1984, 23 de enero y 11 de marzo de 1985).

Siguiendo la idea marcada en el fundamento tercero y en el precedente en orden a la finalidad del Derecho y la función de los Tribunales, esta Sala, cumpliendo la labor hermenéutica que le señala el artículo 3.1 en relación con el 1.6 del Código civil, y en aras de la seguridad jurídica, pieza fundamental de la Administración de Justicia cuando de crear jurisprudencia se trata, ha realizado de modo lento, pero constante, una interpretación y aplicación prudente y ponderada de las «cláusulas de estabilización» en los arrendamientos urbanos, atendiendo a esas circunstancias económicas y sociales del momento histórico que señala el artículo 3.1 del Código civil a la vez que con el adecuado respeto para los intereses en juego, para conseguir lo cual se hace preciso que la interpretación de dichas cláusulas haya de realizarse en íntima conexión con el principio de libertad de contratación, así como con las limitaciones que a tales efectos señala el artículo 1.255 del Código civil, limitaciones que, en estos casos, han de entenderse en relación con la única renuncia de derechos que la Ley de Arrendamientos Urbanos prohíbe expresamente.»

Y con base en estos razonamientos, el Tribunal Supremo estableció la validez de una cláusula de revisión que sólo preveía el aumento de la renta.

La referencia explícita de los arrendadores como un sector social también —junto a los arrendatarios— necesitado de protección y tutela, la constatación de la validez de las cláusulas de elevación de renta basadas en índices de coste de vida y la necesidad de interpretar tales cláusulas atendiendo a las circunstancias económicas y sociales del momento histórico —en vez de atender al tenor literal de las mismas y a si aparecía o no el término «disminución»— nos demuestran que estamos ante una Sentencia realmente innovadora en esta materia.

Y así llegamos a la cláusula de revisión analizada en la Sentencia objeto de este comentario. Su redacción era prácticamente idéntica a la de la cláusula declarada válida en la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de enero de 1985 antes citada. A pesar de haber renunciado la parte recurrente al primer motivo de recurso, el Tribu-

nal Supremo aprovecha la oportunidad para volver a sentar jurisprudencia sobre esta materia, y tras reiterar el contenido de la sentencia de 21 de octubre de 1985 citada añade: «De lo expuesto se infiere que la validez de la cláusula de estabilización surge del mandato de los artículos 1.255 del Código civil y 97 y 98 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, sin que pueda ser óbice actualmente a esta conclusión la que anteriormente fue razón legal y de equidad en el contenido doctrinal de la jurisprudencia, que en otros tiempos cumplió una finalidad social justa en orden a que el incremento de rentas suponia o podía suponer una incidencia entre renta y prórroga obligatoria contractual, con eventual infracción de normas «ius cogens», pues esta apreciación ha sido superada según se indica en la trayectoria de la moderna doctrina, cuya eclosión ha sido legalmente expresada en el artículo 9 del Real Decreto-Ley 2/1985 de 30 de abril, con la supresión de la prórroga forzosa para los contratos que se celebren a partir de su entrada en vigor, dato que se indica a los solos efectos de corroborar la variación circunstancial económico-social de la realidad actual, cuyo sentido ha de ser acogido por los Tribunales en la interpretación de las normas por imperativo del artículo 3.1 del Código civil, que prescribe el anquilosamiento de la doctrina jurisprudencial».

La Sentencia es importante a mi juicio porque profundiza de forma clara en la línea abierta por las Sentencias de las Audiencias Territoriales antes citadas y concretada después en la Sentencia del mismo Tribunal de 21 de octubre de 1985. De ella se deduce en primer lugar que la validez de una cláusula de estabilización —o de elevación de renta— ha de comprobarse a la luz de los límites del artículo 1.255 del Código civil; por tanto, sólo cuando una cláusula de revisión contemple unos aumentos que constituyan abuso de derecho o fraude de ley, la cláusula de revisión (como cualquier otra cláusula) podrá ser declarada nula. En segundo lugar, queda superada la doctrina jurisprudencial clásica en esta materia de que es nula la cláusula de revisión que no previera el supuesto de disminución de la renta: esa «finalidad justa» de protección al arrendatario está ya superada, y prueba de ello es que el Real-Decreto-Ley 2/85 de 30 de abril ha suprimido la prórroga forzosa. En tercer lugar, hay que atender a la realidad social, a sus variaciones económicas y a las circunstancias concretas de cada caso a la hora de enjuiciar las cláusulas de revisión, puesto que el contrato de arrendamiento es un contrato bilateral y recíproco en el que ha de conservarse el principio de equivalencia de las prestaciones, principio que queda destruido si se congela la actualización de la renta del arrendatario, pues el valor adquisitivo de la renta que reciba el arrendador será cada vez menor. Y en cuarto lugar, la desaparición de la prórroga forzosa para los contratos celebrados después del 30 de abril de 1985 significa un cambio radical en este tema: significa, de entrada, la desaparición del principio de defensa a ultranza del arrendatario. Significa, además, que en un contrato de arrendamientos celebrado por tiempo determinado (por ejemplo, tres años) las partes podrán pactar la renta que quieran para cada año, incluso con aumentos constantes (el primer año, 360.000 pesetas anuales; el segundo, 480.000 pesetas anuales; y el tercero, 600.000 pesetas anuales), así como prever índices con arreglo a los cuales se incrementará la renta, en su caso, sin preocuparse de la nulidad de tales cláusulas (como ocurría antes) salvo en caso de contravención del artículo 1.255 del Código civil, pues ya no existe esa norma de «ius cogens» —derecho de prórroga forzosa— que había que respetar. Y significa también que incluso en caso de que las partes pacten una prórroga obligatoria para el arrendador y potestativa para el arrendatario, los anteriores argumentos seguirán siendo válidos, pues no se trata de una pró-

rroga impuesta por la ley, sino de una prórroga libremente pactada por las partes y sometida a las convenciones que éstas deseen.

2.º *La revisión de la renta ¿debe realizarse sobre la renta base o sobre la renta acumulada?*

Esta era la segunda de las cuestiones que planteaba la arrendataria, estructurada en los motivos 2.º, 3.º y 4.º del recurso. La cláusula de revisión de renta del contrato señalaba que «la renta pactada se modificará cada tres años». La arrendataria recurrente entendía que «la renta pactada» era la de 157.000 pesetas mensuales fijada en el contrato. La Audiencia había ya rechazado este argumento afirmando que se había producido una novación modificativa en el contacto de las previstas en el artículo 1.203 del Código civil, de forma que la inicial renta contractual quedaba sustituida por la novada después de haberse efectuado la revisión. En definitiva, «renta pactada» no es sólo la renta inicialmente fijada en el contrato, sino también la renta ya revisada, puesto que la revisión se lleva a cabo por acuerdo de las partes, y en este sentido es una modificación en uno de los elementos esenciales de la obligación (artículo 1.203-1.º del Código civil), como es precisamente la renta a pagar.

El Tribunal Supremo acepta este argumento de la Audiencia y trae a colación la doctrina sentada en idéntica cuestión por la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de abril de 1984 (6): «... que lo pretendido no es otra cosa que mantener la equivalencia entre la renta pactada y las incidencias del coste de la vida durante toda la duración del contrato, preservando tales prestaciones que entrañan la merced arrendaticia de futuras y previsibles alteraciones dinerarias; *por lo que para cada incremento ha de tomarse en cuenta como básico el resultado de la variación precedente, y no la inicialmente pactada*». Y tras sentar esto, añade el Tribunal Supremo en la Sentencia que ahora comentamos: «a lo que cabe añadir que precisamente la novación pactada eventualmente para las posibles incidencias del coste de la vida o de los precios de consumo, de no aplicarse partiendo de la precedente renta actualizada —fruto de convención— supondría un desfase con fractura grave de la equivalencia en las prestaciones.

Es decir, que tanto una como otra Sentencia ponen de manifiesto que la finalidad de las actualizaciones de renta es preservar la equivalencia entre la renta pactada y las incidencias del coste de vida; o lo que es lo mismo: que la renta que perciba el arrendador a lo largo de la vida del contrato tenga el mismo poder adquisitivo que la renta inicialmente pactada. Y para conseguir este objetivo es evidente que la revisión debe efectuarse sobre la renta actualizada, porque de otra manera, si la actualización debiera hacerse sobre la renta que inicialmente pagara el arrendatario, paulatinamente el valor de la renta percibido por el arrendador iría siendo menor, «con fractura grave en la equivalencia de las prestaciones» (7).

(6) Vid. el comentario de BONET CORREA a esta Sentencia en *Anuario Derecho Civil*.

(7) Ello no obstante, es perfectamente admisible que las partes pacten que la renta sobre la que se deberán efectuar las sucesivas revisiones sea la renta base, esto es, la renta inicialmente pactada en el contrario, y no la renta actualizada. Así lo entendió, por ejemplo, la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 1981 al enjuiciar una cláusula de revisión que establecía que «la cantidad mensual de 47.000 pesetas fijada como renta será objeto de revisión....». En este caso el Tribunal Supremo rechazó la pretensión del arrendador de practicar la revisión acumulativamente, es decir, sobre la renta ya revisada.

En el mismo sentido se había manifestado ya anteriormente la Audiencia Territorial de Oviedo, por ejemplo, en sentencias de 13 de mayo de 1980, 17 de junio y 2 de diciembre de 1983, al afirmar con claridad que «ante una cláusula de estabilización de renta hay que entender que lo querido por las partes no es más que prever los efectos de una devaluación monetaria, notoriamente producida por una tendencia inflacionista, es decir, que el valor del dinero se mantenga, equilibrando las respectivas prestaciones por encima de las coyunturas de la economía, y ello únicamente podrá lograrse si la revisión opera sobre la renta inicial incrementada con los aumentos producto de las anteriores revisiones, pues de otra forma, al tratarse de una cláusula de estabilización, no cumpliría los fines de adecuar la renta al índice anual del coste de vida».

3.º *La aplicación del Real-Decreto-Ley 15/80 de 2 de diciembre sobre limitación de rentas*

La cuestión respecto a este punto se planteaba de la siguiente forma: la revisión que originó el pleito correspondía a noviembre de 1981 (aunque ya se ha señalado que se efectuó en junio de 1982), y debía determinar la renta aplicable hasta noviembre de 1984, fechas en que correspondía la siguiente revisión. Para llevar a cabo la revisión en noviembre de 1981 el arrendador debía tener en cuenta la modificación de los índices pactados habida durante los tres años anteriores, esto es, desde noviembre de 1978 a noviembre de 1981. El problema estribaba en que en esas fechas estaba vigente el Real-Decreto-Ley 15/80 de 12 de diciembre. Este Decreto era el último de una serie que desde 1975 había venido publicando el Gobierno limitando las revisiones de renta en los arrendamientos urbanos tanto de viviendas como de locales de negocio (8) y restablecía la libertad de revisión de renta para locales de negocio a partir de enero de 1981. Y a estos efectos señalaba en su artículo 2.º: «Lo dispuesto para la revisión de las rentas de los arrendamientos de viviendas en el apartado dos del artículo primero del presente Real-Decreto-Ley será aplicable a partir del 1 de enero de 1981 a los arrendamientos de locales de negocio con cláusulas de actualización. Las variaciones porcentuales fijadas para la revisión en función del sistema de Índices de Precios al Consumo elaborado por el Instituto Nacional de Estadística se calcularán tomando como índice inicial el correspondiente al mes de enero de 1980 o el posterior que en otro caso proceda».

La arrendataria sostenía, y éste era el quinto motivo del recurso, que al estar este Real-Decreto-Ley vigente en el período que se computaba para la revisión (1978-1981), ésta procedía únicamente —a tenor del artículo transcrita— desde enero de 1980 hasta noviembre de 1981. El argumento había sido estimado por el Juzgado de 1.ª Instancia, que señaló que los índices a tener en cuenta para la revisión debían computarse únicamente a partir de enero de 1980. Por el contrario, la Audiencia Territorial estimó en este punto el recurso de la arrendadora y señaló que los índices aplicables debían computarse desde la fecha prevista, esto es, noviembre de 1978, hasta noviembre de 1981, si bien con aplicación de los Decretos limitadores de las revisiones de renta que en aquella época estuvieran vigentes. El Tribunal Supremo confirma en este pun-

(8) Vid. sobre este tema: MANZANARES. «En torno a las limitaciones sobre revisiones de renta en arrendamientos urbanos», *Anuario Derecho Civil*, julio-septiembre 1982.

to el argumento de la Audiencia, rechazando por tanto el quinto de los motivos de recurso de la arrendataria. Sin embargo, la argumentación ofrecida por el Tribunal Supremo en este punto no es excesivamente clarificadora, lo que es extraño, porque el mismo Tribunal Supremo se había pronunciado sobre idéntica cuestión en anteriores Sentencias fijando un criterio mucho más claro. Así, por ejemplo, en la Sentencia de 11 de octubre de 1982 enjuiciaba un supuesto de un contrato de arrendamiento de local de negocio celebrado en 1968 entre un particular y un Banco con una cláusula de revisión quinquenal. En 1974 se practica una revisión y en 1979 el arrendador pretende una nueva revisión por el período comprendido entre 1974 y 1978, aplicando las limitaciones correspondientes que imponían los Decretos coyunturales publicados a partir de 1975; el Banco, con base en el artículo 1.1 de uno de estos Decretos, concretamente el de 4 de enero de 1978, pretendía que sólo cabía la revisión por la variación porcentual de los índices experimentada en los doce últimos meses, con lo que en definitiva congelaba la renta de los primeros cuatro años. El Tribunal Supremo declaró que procedía la revisión por los cinco años, si bien limitada por los Decretos aplicables, y ello en base a que: a) los Decretos limitadores de las revisiones de renta sólo establecen una limitación del incremento de rentas que por revisión proceda en el período de tiempo a que se refieren, pero en forma alguna que tal limitación opere en el sentido de dejar sin virtualidad la cláusula de estabilización en lo que fuera aplicable en períodos de tiempo anteriores; y b) que sería contrario a los criterios de equidad del artículo 3.2 del Código civil hacer de peor condición al arrendador que pactó la revisión con cláusula de cinco años que al que la pactó con cláusula de un año.

El mismo criterio sienta la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 1982.

Y entendemos que esa argumentación es perfectamente aplicable al supuesto que contamos, pues en definitiva, de aceptar la tesis de la arrendataria, el arrendador se habría visto privado de la aplicación de los índices correspondientes durante el período noviembre de 1978-enero de 1980, resultando evidentemente perjudicado frente a aquel hipotético arrendador que en iguales circunstancias hubiera pactado una cláusula de revisión anual, pues a éste no se le discutiría su derecho a una revisión anual, si bien con las limitaciones que impusieran los Decretos aplicables en cada fecha (9).

(9) Idéntica solución adoptan, por ejemplo, las siguientes Sentencias: Sentencia Audiencia Territorial Valladolid de 21 de junio de 1982: «es erróneo pretender por los arrendatarios que se reduzca la elevación del incremento único experimentado en ese período de tiempo de un año, pues de hacerlo así recibirían distinto trato las revisiones anuales que las revisiones por períodos de tiempo superiores».

Sentencia Audiencia Territorial de Madrid de 21 de febrero de 1983: «pactada la acomodación al índice del coste de vida de la renta arrendataria cada cinco años, transcurridos éstos, debe acumularse la variación de cada año, y la suma total constituirá la que en cada caso es el aumento, no pudiendo limitarse al último año, como la actora pretendía; pero dictados en ese período diversos decretos que fijaban bases y limitaciones para la aplicabilidad del índice de precios, hay que tener en cuenta tales decretos».

Sentencia Audiencia Territorial de Madrid de 29 de octubre de 1983: «una revisión trienal, al mantener la renta invariable en dicho período, coadyuva a los fines seguidos en las disposiciones coyunturales, por lo que no será justificado a la equidad, que habrá de ponderarse en la aplicación de las normas (art. 3.2 C.c.), que esta posición contractual redundara en perjuicio del arrendador, al prescindir del cómputo de dos anualidades de las tres en que la renta permanece inalterada, no pudiendo en modo alguno hacerse de peor condición a los arrendadores que pactaron una revisión trienal que a aquellos que pactaron una revisión anual de las rentas».

4.º *El momento en el que debe entrar en vigor la revisión de la renta*

Esta era realmente una cuestión menor, pero sin embargo en este punto el Tribunal Supremo estimó el sexto de los motivos del recurso y, en consecuencia, estimó parcialmente el recurso de casación.

La arrendadora había comunicado la revisión de la renta a la arrendataria por carta enviada el 12 de junio de 1982, señalando que la revisión entraría en vigor el siguiente 1 de julio. La arrendataria argumentaba que puesto que la Ley de Arrendamientos Urbanos le concedía un plazo de treinta días para aceptar o no la revisión, en su artículo 101, la nueva cantidad debía pasarse al cobro a partir del 1 de agosto. La arrendadora sostenía que de ser así, la revisión quedaría reducida a once meses, lo que iba contra el espíritu de las partes reflejado en el contrato 1 estipular las revisiones anualmente. El Juzgado de 1.ª Instancia había mantenido el criterio de la arrendataria, mientras que la Audiencia Territorial había dado la razón a la arrendadora. El Tribunal Supremo, como ya hemos dicho, estima el recurso en este punto, señalando: «el sexto motivo que denuncia la infracción del artículo 101 de la Ley de Arrendamientos Urbanos ha de prosperar por cuanto la acción ejercitada al amparo del precepto que se cita no puede sino estar sometida a la propia normativa que la protege y consiguientemente si la carta notificando la revisión propuesta por la arrendadora no fue contestada denegatoriamente hasta julio de 1982, quiérese decir que la revisión no podía operar hasta el siguiente período devengatorio de renta, o lo que es lo mismo, a partir de agosto del mismo año (artículo 101-2.º y 3.º reglas de la Ley de Arrendamientos Urbanos), pues no ha de ser de peor condición el que se opone justificadamente a la revisión pretendida que quien la acepta expresa o tácitamente.

El razonamiento del Tribunal Supremo no es correcto a nuestro juicio, puesto que se prescinde en el planteamiento, como había señalado la Audiencia Territorial, de que el invocado artículo 101 sólo es de aplicación a los supuestos de revisión previstos en el artículo 99 de la citada ley, entre los que no se encuentran los pactos revisorios acogidos al artículo 98 de la misma, según expresa la Sentencia de 25 de septiembre de 1976, al reiterar anterior doctrina (Sentencia de 18 de enero de 1974), los que surtirán su efecto desde la fecha en ellos prevista, en este caso, referida al mes de julio de 1982.

ALBERTO MANZANARES SECADOS

Dr. en Derecho
Profesor de Derecho Civil

LA VALIDEZ DEL PACTO DE REVISION O REAJUSTE DE LA RENTA URBANA MEDIANTE UNA CLAUSULA DE ESTABILIZACION

(Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de julio de 1985)

SUMARIO: 1. El caso de autos y las decisiones judiciales.—2. La distinción entre las cláusulas de estabilización y las cláusulas de elevación de la renta urbana.—3. La validez de las cláusulas de estabilización.

1. EL CASO DE AUTOS Y LAS DECISIONES JUDICIALES

Por contrato del 1 de febrero de 1977, el propietario de un piso-despacho lo arrienda a un inquilino por 357.696 pesetas anuales, acordándose, además, que «la renta pactada en la cláusula cuarta anterior será revisada y reajustada anualmente en el caso de prorrogarse el contrato» y que «la actualización y adaptación de la renta se llevará a cabo aumentándola o reduciéndola en la misma proporción en que hayan variado los ponderados índices generales del coste de la vida correspondientes al mes de febrero del año del otorgamiento del contrato».

Al intentar revisar la renta el arrendador, no se aviene a ello el arrendatario, por lo que, entablado el pleito, el Juez de Primera Instancia dicta sentencia la cual acepta la demanda y declara válida y aplicable la cláusula pactada.

Apelada la Sentencia ante la Audiencia por el arrendatario, se estima parcialmente el recurso, y, al no quedar satisfecho de esta decisión, plantea recurso de casación ante el Tribunal Supremo, quien dicta las siguientes decisiones:

Primera: «Que es doctrina reiterada de esta Sala la de la validez de las cláusulas de estabilización en las que se prevé la posibilidad de actualización de la renta, tanto en alza como en baja, y en este sentido declara la Sentencia de 13 de febrero de 1980 que la vigente legislación especial de arrendamientos urbanos, inspirada en el principio dispositivo, a diferencia de los textos derogados, acoge el básico postulado de la autonomía de la voluntad contractual en punto a la fijación de la renta (art. 97) y autoriza el pacto de su aumento (art. 98), pero dada la subsistencia del precepto imperativo sobre el beneficio de prórroga para el arrendatario, según ordena el artículo 57, el convenio sobre incremento de la merced arrendaticia que por sus términos abusivos quiebra la actuación entre los conceptos en prórroga y renta, constantemente aludidos por la doctrina jurisprudencial como uno de los pilares en que se asienta la normativa, tendrá la significación de un acto realizado en fraude de Ley, razón por la cual, sin desconocer que, según se ha hecho notar en la amplia dicción del art. 100, párrafo primero, con su referencia a cualquier «sistema de actualización»

paccionado, pueden entenderse comprendidas, no sólo las denominadas cláusulas de estabilización, de naturaleza bilateral y comutativa, a todas luces válidas en función de la equivalencia de las prestaciones, sino también las de elevación de renta que por su cuantía y desarrollo no pueden tenerse por excesivas, habiendo asimismo declarado la de 30 de enero de 1981 que «el pacto de actualización de la renta es perfectamente válido por haberse convenido bilateralmente por los contratantes en uso de la libertad contractual que el artículo 1.255 del Código civil proclama y por el cual se pretende acomodar la renta contractual a las alteraciones que, tanto en alza como en baja puede experimentar el coste de la vida y que el artículo 98 de la Ley de Arrendamientos Urbanos autoriza, sin que estas alteraciones rentísticas puedan, en ningún caso, decidirlas unilateralmente el arrendador, por cuanto la determinación de las mismas viene impuesta, como queda dicho, por la concorde expresión de voluntad bilateral y recíprocamente convenida de las partes contratantes».

Segunda: «Que en el supuesto que nos ocupa, en el que ambas partes, bilateral y libremente pactaron en la cláusula séptima del contrato que la renta pactada en la cláusula cuarta sería «revisada y ajustada anualmente en el caso de prorrogarse este contrato», y que «la actualización y adaptación de la renta se llevará a cabo aumentándola o reduciéndola en la misma proporción en que hayan variado los ponderados índices generales del coste de vida correspondientes al mes de febrero del año del otorgamiento del contrato, es obvio que lo pactado es una auténtica cláusula de estabilización que, al prever la posibilidad de revisión en alza o en baja, de la renta pactada, de acuerdo con unos parámetros objetivos —los de alza o baja del índice del coste de vida—, no altera, sino contrariamente, mantiene la mayor equivalencia de las contraprestaciones, cumpliendo cuantos requisitos exige la jurisprudencia de esta Sala para ser reputada como válida y conforme a los preceptos de la Ley de Arrendamientos Urbanos, que se citan como infringidos y que la cláusula de estabilización respeta en su totalidad».

La característica más destacada de esta Sentencia es su postura confirmadora de las cláusulas de estabilización, en general, y en particular, su mayor flexibilidad en cuanto a la postura interpretativa sobre la validez de los pactos o cláusulas de elevación de la renta, si bien matiza entre estas últimas cláusulas y aquellas que «por sus términos abusivos» realizan «fraude de ley», de las que «por su cuantía y desarrollo no pueden tenerse por excesivas». Veamos, pues, los argumentos y sus fundamentos jurídicos con los que se confirma aquel reconocimiento general de las cláusulas de estabilización y los particulares matices que las distinguen de aquellas otras por las que se pacta una mera elevación de la renta.

2. LA DISTINCIÓN ENTRE LAS CLAUSULAS DE ESTABILIZACIÓN Y LAS CLAUSULAS DE ELEVACIÓN DE LA RENTA URBANA

Las cláusulas de estabilización en cuanto son instrumentos negociales que las partes contratantes utilizan en sus compromisos a largo plazo o de trámite sucesivo, se conforman como pactos que tienen por objeto que la cuantía monetaria de su prestación se adecue, subiendo o bajando, de acuerdo con un índice económico (del nivel medio de vida, de consumo, etc.), o con un producto (oro, plata, trigo, petróleo, etc.) e, incluso, con otra moneda extranjera. En realidad, con este pacto actualizador, las partes lo que consiguen es modificar su deuda pecuniaria originaria, transformándo-

la «*a posteriori*» en una deuda de valor. Sin tal pacto, el pago de la renta se haría simplemente por la suma o cuantía que se fija inicialmente para toda la duración del contrato; en cambio, mediante el pacto actualizador, la cuantía de la renta se altera en cada período de pago, subiendo o bajando, al volver a ser determinable en conformidad con la escala móvil de un índice de valor económico o de precios previstos y elegidos por las partes.

La transformación de la naturaleza de la deuda pecuniaria en una deuda de valor tiene efectos distintos, si se trata de un ordenamiento con carácter potestativo o con carácter imperativo, al liberar o restringir la autonomía de la voluntad de las personas; en anteriores épocas, debido a razones socioeconómicas de carácter total y de orden público, cualquier transformación de la deuda monetaria se sancionó por los Tribunales como nula, bien porque estaba ordenado como un derecho irrenunciable para los arrendatarios una renta fija, además de otorgarles legalmente un beneficio para poder prorrogar la duración del contrato tanto tiempo como quisieran a su titular y a sus familiares convivientes.

La vigente Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964, si bien modificó aquella situación para otorgar el libre pacto de la renta inicial, así como de la prevista durante el transcurso del mismo, en cambio, mantuvo la irrenunciabilidad a la prórroga forzosa del arrendatario; se posibilitaba que las partes pudiesen pactar un «sistema de actualización» (art. 100 LAU), o sea, que cabía añadir a sus contratos cláusulas previsoras de estabilización (valor índice o de escala móvil), que elevarían la cuantía de la renta, según subiese o bajase el valor o precio del índice económico elegido, o bien, cláusulas de mera elevación de la cuantía de la renta (art. 98 LAU).

Los Tribunales comenzaron a declarar la validez de las que denominaban «genuinas cláusulas de estabilización», es decir, de las que podían resultar el doble efecto para las partes contratantes de que subiese o bajase la cuantía de la renta, según la coyuntura de la alteración monetaria fuese inflacionista o deflacionista. En cambio, para las que no eran genuinas cláusulas de estabilización, como las pactadas para una elevación de la renta, los jueces y el Tribunal Supremo distinguían si el pacto de elevación era continuo y especulativo, excesivo y abusivo que no guardaba la equivalencia de las prestaciones y vulnerada indirectamente por vía del fraude a la ley la irrenunciabilidad a la prórroga forzosa (el llamado argumento o «ecuación prórroga-renta»), de aquellas otras cláusulas por las que se pactaba una elevación de la renta de acuerdo con los índices oficiosos de actualización del Instituto Nacional de Estadística.

El Tribunal Supremo reconoce, pues, la validez de las cláusulas de estabilización (SS. 28 noviembre 1957, 19 diciembre 1966, 4 y 8 febrero 1967, 26 noviembre 1968, 15 febrero, 7 julio y 22 diciembre 1972, 26 septiembre 1976, 4 junio 1977, 30 enero, 11 abril y 23 noviembre 1981, 8 marzo, 24 mayo y 11 octubre 1982, 22 junio 1983, 22 junio y 20 octubre 1984 y 19 junio 1985), pero se pronuncia, en general, por la invalidez de las cláusulas de elevación de la renta (SS. 25 enero 1955, 23 febrero 1963, 2 febrero 1966, 9 febrero 1967, 3 octubre 1968, 7 febrero y 21 diciembre 1970, 30 enero, 9 febrero, 5 marzo y 23 diciembre 1974, 28 octubre y 28 noviembre 1975, 31 marzo y 2 diciembre 1977, 13 febrero y 20 noviembre 1980, 5 abril 1981 y 31 octubre 1984), aunque, por no ser abusivas, también las reconozca como válidas (SS. 16 octubre 1956, 18 febrero 1957, 17 junio 1964, 2 febrero 1966, 11 octubre 1968, 21 abril y 20 diciembre 1972, 23 abril 1973, 21 abril 1975, 31 octubre 1983, 23 enero, 11 marzo y 21 octubre 1985).

Precisamente, en la presente Sentencia, se hace referencia a estas tres distincio-

nes, de acuerdo con el sistema de actualización de la renta en los arrendamientos urbanos, cuando dice «que es doctrina reiterada de esta Sala la de la validez de las cláusulas de estabilización en las que se prevé la posibilidad de la actualización de la renta, tanto en alza como en baja»; además, «la vigente legislación especial de arrendamientos urbanos... autoriza el pacto de su aumento (art. 98), pero dada la subsistencia del precepto imperativo sobre el beneficio de la prórroga para el arrendatario, según ordena el artículo 57, el convenio sobre incremento de la merced arrendataria que por sus términos abusivos quiebra la actuación entre los conceptos en prórroga y renta, constantemente aludidos por la doctrina jurisprudencial como uno de los pilares en que se asienta la normativa, tendrá la significación de un acto realizado en fraude de ley»; por último, «sin desconocer que, según se ha hecho notar, en la amplia dicción del artículo 100, párrafo primero, con su referencia a cualquier «sistema de actualización» paccionado, pueden entenderse comprendidas, no sólo las cláusulas de estabilización de naturaleza bilateral y commutativa, a todas luces válidas en función de la equivalencia de prestaciones, sino también las de elevación de renta que por su cuantía y desarrollo no pueden tenerse por excesivas».

3. LA VALIDEZ DE LAS CLAUSULAS DE ESTABILIZACION

Las cláusulas de estabilización, en cuanto suponen el resultado de un pacto voluntariamente querido por las partes contratantes y no son contrarias a las leyes, a la moral, ni al orden público (art. 1.255 del C.c.) van a ser declaradas como válidas por la doctrina científica y la legal.

En principio, bajo regímenes normativos, casi totalmente imperativos, tanto para el ámbito de Derecho público como de Derecho privado, la doctrina y la jurisprudencia las declararon ilícitas y nulas, ya que —se decía entonces— atentaban contra el ordenamiento monetario (nominalista y de curso forzoso) y, también, contra las disposiciones del ordenamiento de la Administración económica del Estado (legislación de control de cambios, de tasas, etc.); como consecuencia, se añadía que se oponían a la moral por exorbitantes y beneficiar tan sólo al acreedor, oponiéndose al orden público por ser incompatibles con el régimen general de la comunidad (Resoluciones de 3 y 4 de marzo de 1952 y la Sentencia de 30 de marzo de 1963).

La ficción nominalista de «peseta igual a peseta» se quebrará pronto, sobre todo al sobrevenir los dos conflictos bélicos mundiales, pues, si en su aspecto numérico o cuantitativo, permanece a través del tiempo, en cambio, en cuanto a su coherencia cualitativa, o de su poder adquisitivo, debido al incremento acelerado de la inflación ocurrida en estos últimos cincuenta años en España, se deteriora y baja drásticamente.

Primero, el grave desequilibrio económico que se crea por la guerra civil, con sus dos comunidades de pagos diferentes, y, después, ante las persistentes depreciaciones monetarias, en la contratación diferida y en la de trato sucesivo, se ponen de relieve las injusticias por el perjuicio económico que ocasionan a las partes contratantes especialmente a la acreedora. Una reacción en el ámbito normativo público comenzó con la legislación de bloqueo y desbloqueo para tratar de equilibrar proporcionalmente el equilibrio de las prestaciones y, para ciertos ámbitos, se impondrán excepciones al sistema nominalista monetario para acoger el principio valorista para importantes deudas, como la del sector de los contratos de obras públicas (mediante cláusulas de revisión de precios), o para el ámbito agrario de los arrendamientos (cláusula valor trigo), que se extenderá al sector del crédito hipotecario mediante

la admisión preceptiva de cláusulas de estabilización, las que se confirmarán posteriormente para el ordenamiento de los arrendamientos urbanos y rústicos.

El desaforado espíritu legalista de las décadas de los años cuarenta y cincuenta, conducía a parte de la doctrina y de la jurisprudencia a interpretar el principio nominalista del dinero como preceptivo dentro del ordenamiento público y privado español, cuando ni en uno ni en otro estaba enunciado en sus leyes sustantivas ni adjetivas de un modo expreso y categórico. De aquí que, al agravarse la corriente inflacionista y la cada vez mayor falta de equivalencia y conmutabilidad en las prestaciones pecuniarias a largo plazo, fuese relativamente posible el dar un giro interpretativo de excepcionalidad a aquella regla general. Los autores especializados en la materia (notarios, asesores empresariales, como científicos del ámbito universitario) y muy relevantemente nuestro Tribunal Supremo, acometieron una labor casuística y minuciosa para el ámbito nacional y comparado donde se ponía de relieve el triple ámbito de instrumentación jurídica para combatir los desastrosos efectos económicos de las alteraciones monetarias: la revalorización acometida legislativamente, la revisión judicial y la actualización paccionada mediante cláusulas de estabilización.

En las cláusulas de estabilización se llega a perfilar su naturaleza jurídica reversora, o sea, la de transformar por pacto la deuda pecuniaria, de suma o cantidad, en una deuda de valor. Deuda de valor que conlleva el objetivo de su prestación de un modo determinado o determinable, precisamente en el momento del día de pago; de ahí su fundamental función actualizadora para el acreedor de una suma de dinero en relación con la especie concreta de pago a realizar y el índice, escala o producto elegido y pactado.

Las cláusulas de estabilización, además, son de efecto bilateral y conmutativo, puesto que moderan la equivalencia de las prestaciones de ambas partes (acreedor y deudor), al operar adecuadamente en su función del alza o baja del poder adquisitivo del dinero a través de los precios, o de sus índices, en el mercado. Mientras que otras modalidades de actualización, como puede ocurrir en la revisión de una renta, de un precio o de un servicio convenido únicamente al alza, suponen una medida unilateral y en beneficio exclusivo de una sola de las partes en la relación jurídica, en cambio, en las cláusulas de estabilización la actualización se produce automáticamente para ambas sin que se pueda hablar de alguna ventaja partidaria, ya que su función es de restablecimiento del equilibrio patrimonial quebrado por los efectos de la alteración monetaria en curso (si es inflación será correctora para el interés del acreedor y si es deflación lo será para el interés del deudor).

De aquí que, cualquier otra modalidad actualizadora que no sea una «cláusula de estabilización» (las llamadas por la doctrina francesa «clause d'échelle mobile» (1), o por la alemana «Wertsicherungsklauseln» (2), o por la italiana «clausole indi-

(1) Cfr. HAMEL, *Les clauses d'échelle mobile et le droit monétaire français*, en Revue Economique (1955), p. 167; JEAN FRANÇOIS, *L'indexation dans les contrats et les décisions judiciaires*. Thèse. Rennes, 1959; FAU-DEBEAURAIN, *L'indexation des contrats*, París, 1971; MEZGER, *Entwicklung der Rechtsprechung und Gesetzgebung auf der Gebiete deer Indexklauseln in Frankreich seit 1958*, BOYER, L.: *A propos des clauses d'indexation: du nominalisme monétaire à la jurisprudence contractuelle*, en Mélanges Marty (1978), p. 87; HONORAT J.: *Les indexations conventionnelles et judiciaires*, en Etudes Flour (1979), p. 251; en Arbeiten zur Rechtsvergleichung, 25 (1976), p. 78; LAFOURCADE, *Pour un renouveau des obligations indexées*, en Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit économique, XXXVI (1983), p. 51.

(2) Cfr. VON, MAYDELL, *Geldschuld und Geldwert. Die Bedeutung von Änderungen*

ce») (3), lo que ahora nuestro Tribunal Supremo llama «genuinas» o «auténticas cláusulas de estabilización» que, al prever la posibilidad de revisión en alza o en baja, de la renta pactada, de acuerdo con unos parámetros objetivos —los de alza o baja del índice del coste de vida—, no altera, sino contrariamente, mantiene la mayor equivalencia de las contraprestaciones, cumpliendo cuantos requisitos exige la jurisprudencia de esta Sala para ser reputada como válida y conforme con la Ley de Arrendamientos Urbanos.

JOSÉ BONET CORRÉA

des Geldwertes für die Geldschulden. München, 1974; DURKES, *Wertsicherungsklauseln*, 9 ed., Heidelberg, 1982.

(3) Cfr. CAPUTO, *Le clausole di garanzia monetaria*. Milano, 1939; CARBONETTI, *Clausole di indicizzazione*, en Dizionario di Diritto Privato, I (Varese, 1980), p. 125; QUADRI, *Le clausole monetarie. Autonomia e controllo nella disciplina dei rapporti monetari*, Milano, 1981.

EL GIRO INTERPRETATIVO SOBRE LA VALIDEZ DE LAS CLAUSULAS DE ELEVACION DE LA RENTA EN LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS

(Comentario a la Sentencia del T. S. de 21 de octubre de 1985)

SUMARIO: 1. El caso de autos y las decisiones de los Tribunales.—2. La validez de una cláusula de la elevación de la renta según los índices publicados oficialmente: su distinción de una cláusula de estabilización.

1. EL CASO DE AUTOS Y LAS DECISIONES DE LOS TRIBUNALES

Varios copropietarios arriendan un local de negocio a una sociedad anónima el 20 de enero de 1964 por una renta mensual de veinticinco mil pesetas, si bien, en sus cláusulas cuarta y quinta, se añade: «Cuarta. La renta pactada se incrementará bienalmente en un porcentaje igual al aumento del costo de la vida, según los índices publicados oficialmente por el Gobierno a través del Instituto Nacional de Estadística u organismo que le sustituya. Dicho incremento podrá ser exigido sin necesidad de previa notificación ni cumplimiento de ningún otro requisito, en el mes siguiente a su publicación, siempre que este contrato de arrendamiento lleve, al menos, un año de situación de prórroga legal. Los aumentos que experimenta la renta en razón a la causa expuesta serán compensables con los autorizados por el Gobierno para los arrendamientos urbanos». «Quinta. El arrendatario hace expresa y formal renuncia al derecho que pudiera corresponderle de novar la renta estipulada, rebajándola, por motivos fiscales o de cualquier otra índole.»

Esta cláusula de revisión bienal sobre la renta tuvo efectividad y se pagó, solamente hasta el mes de febrero de 1977, ya que había entrado en prórroga legal el 1 de marzo de 1975, pero desde febrero del año 1979 a 1981 no se hizo efectiva la revisión pactada, como tampoco la de febrero de 1981 a 1983. Una vez planteada la demanda por los arrendadores del pago de las revisiones que ascendía a 500.782 pesetas, el Juzgado de Primera Instancia dicta Sentencia por la que desestima dicha demanda y la absuelve de la misma a la entidad demandada. Apelada la Sentencia por la representación de la parte actora, la Audiencia Territorial desestimó el recurso y confirmó la Sentencia apelada. La representación de los actores interpuso recurso de casación por infracción de Ley ante el Tribunal Supremo, quien declara haber lugar a dicho recurso de casación contra la Sentencia dictada por la Audiencia Territorial, la que dejó sin efecto y, en consecuencia, con estimación de la demanda presentada, declaró la validez de la cláusula cuarta del contrato de arrendamiento y condenó a satisfacer a los demandantes la suma de 500.782 pesetas, en concepto de incremento de la renta que debió abonar y no satisfizo desde febrero de 1979 a diciembre

de 1982, ambos inclusive, sin expresa imposición de costas en ninguna de las instancias, en base a varios fundamentos de derecho, entre los cuales se deben de destacar los siguientes:

«1.^º El objetivo de la litis que aquí culmina, radica fundamentalmente en la validez para los actores recurrentes o la nulidad en opinión de la demanda recurrida, de las transcritas cláusulas de estabilización.»

«2.^º El recurso se compone de una sola notificación, en la cual, y bajo la égida del ordinal 5 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se imputa a la sentencia impugnada infracción de la Ley por defectuosa interpretación del artículo 1.255 del C.c. y 6, 97 y 98 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y sus concordantes, e infracción de la doctrina jurisprudencial contenida en las resoluciones que cita, al no admitir la validez de las cláusulas de la estipulación 4.^a en relación con la 5.^a del contrato de arrendamiento cuestionado, tesis, la de la Sala Sentenciadora que, en opinión de los recurrentes resulta contraria a la finalidad perseguida por las denominadas «cláusulas de estabilización» en los contratos arrendaticios urbanos. El motivo ha de prevalecer, por las consideraciones que se exponen en los siguientes fundamentos.»

«3.^º La argumentación que sirve de base al presente recurso no es otra, por tanto, que la relativa a la validez o ineeficacia de dichas cláusulas, tema atractivo, por cuanto en él se combinan aspectos trascendentes dada su proyección tanto en el ámbito estrictamente jurídico como en el económico y el social, puesto que en él se ven implicados dos sectores sociales merecedores de protección, el de los arrendadores y el de los arrendatarios, cuyos derechos han pasado a través de los cuatro últimos decenios por momentos de desigual trato legal, lo que obligó a los Tribunales, en cumplimiento de su función interpretativa de las normas para aplicarlas al caso controvertido, a procurar, tanto que el fiel de la balanza no se inclinara en demasia a uno u otro lado, como a evitar en la medida de lo humanamente posible el estancamiento o desfase del binomio rentas-coste de la vida y que el arrendatario pudiera ser compelido, a través de dichas cláusulas, al auténtico abandono de un derecho arrendatario irrenunciable, el de la prórroga, de acuerdo todo ello con lo dispuesto en el artículo 3.1 del C.c. y el sentido finalista que el Derecho como forma de vida social tiene.»

«4.^º Prueba de esas dificultades y esfuerzo hermenéutico en la ardua tarea de resolver la lucha de intereses contrapuestos y acomodación al «ius» a sus verdaderos fines, es la evolución de la doctrina de esta Sala sobre el tema que, precisamente, para impedir o cuando menos cortar esa implícita renuncia al derecho a la prórroga forzosa, mediante una interpretación sociológico-económica del artículo 98 de la Ley de Arrendamientos Urbanos comenzó negando validez a las cláusulas de estabilización que contuvieran únicamente referencia al aumento de la merced arrendataria, para pasar en los últimos tiempos y ante la necesidad de evitar, también en la medida de lo posible, el desfase merced arrendataria-coste de vida a admitir su eficacia cuando las mismas, si bien contuvieron sólo referencia al alza de la renta, ésta fuera motivada por las alteraciones del nivel de vida marcado por los Organismos oficiales, al entender que en ellas debían considerarse comprendidas las variaciones a la baja. (Sentencias de 31 de octubre de 1983, 22 de junio de 1984, 23 de enero y 11 de marzo de 1985.)»

«5.^º Siguiendo la idea marcada en el fundamento 3.^º y en el precedente en orden a la finalidad del derecho y la función de los Tribunales, esta Sala, cumpliendo la labor hermenéutica que le señala el artículo 3.1 en relación con el 1.6 del C.c. y en aras de la seguridad jurídica, pieza fundamental en la Administración de Justicia

cuando de crear jurisprudencia se trata, ha realizado de modo lento, pero constante, una interpretación y aplicación prudente y ponderada de las cláusulas de estabilización en los arrendamientos urbanos, atendiendo a estas circunstancias económicas y sociales del momento histórico, que señala el citado artículo 3.1 del indicado Cuerpo legal, a la vez que con el adecuado respeto para los intereses en juego, para conseguir lo cual se hace preciso que la interpretación de dichas cláusulas haya de realizarse en íntima conexión con el principio de libertad de contratación, así como las limitaciones que a tales efectos señala el artículo 1.255 del citado Código, limitaciones, que en estos casos, han de entenderse en relación con la única renuncia de derechos que la Ley de Arrendamientos Urbanos prohíbe expresamente.»

Con esta Sentencia de 21 de octubre de 1985 —que viene a ser la quinta que se pronuncia sobre la actualización de la renta para un arrendamiento urbano en este año de 1985—, se aborda la cuestión sobre su validez cuando las partes han pactado su incremento o elevación, si bien acomodándose a los índices económicos oficiales del Instituto Nacional de Estadística. Al ratificarse en la línea de flexibilidad interpretativa de las anteriores viene a declarar como válida dicha cláusula, si bien la entiende como de estabilización, aunque de las que «contuvieron únicamente referencia al aumento de la merced arrendaticia».

Dos puntuaciones se deben hacer a esta Sentencia: Primera, que la cláusula pactada en el contrato de autos no era una cláusula de estabilización, sino una cláusula de elevación o incremento de la renta («se incrementará», y «dicho incremento», se expresaba en el contrato). Segunda, que cuando el arrendador procura para su beneficio que la renta se eleve en cada período de actualización, en base a un pacto de incremento de la renta, de acuerdo con el artículo 98 de la LAU, lo puede hacer de dos maneras: en cuantía moderada o elevadamente. Si la renta deviene muy alta, con ello pude obligar al arrendatario a que no pueda ejercitar el beneficio legal que le concede su derecho a la prórroga forzosa del contrato (art. 57 LAU), por lo que de este modo, indirecto, se hará un fraude a la Ley, según tiene declarado y confirmado desde hace varias décadas la doctrina del Tribunal Supremo —no tratándose, como se dice— de un «auténtico abandono de un derecho arrendaticio», sino de una concreta renuncia a ese derecho de prórroga forzosa de carácter irrenunciable. Examinemos, pues, estas dos cuestiones.

2. LA VALIDEZ DE UNA CLAUSULA DE ELEVACION DE LA RENTA SEGUN LOS INDICES PUBLICADOS OFICIALMENTE: SU DISTINCIÓN DE UNA CLAUSULA DE ESTABILIZACION

Las diferencias existentes entre una «cláusula de estabilización de la renta» y una «cláusula de elevación de la renta» se encuentran en la propia naturaleza jurídica de ambas y por su distinta finalidad, aunque dichas cláusulas tengan el destino común de la actualización de la renta.

La «cláusula de estabilización» tiene una naturaleza ambivalente o de doble consecuencia, tanto para el acreedor como para el deudor, ya que si se produce un movimiento inflacionario del dinero, al perder su poder adquisitivo, los efectos para el acreedor redundarán en el aumento cuantitativo de su prestación hasta conseguir la equivalencia de valor originaria al contratar, mientras que, si el movimiento es deflacionario, los efectos recaerán sobre el deudor al revalorizarse la unidad monetaria y, por tanto, poder pagar la deuda con una menor suma de dinero. De este modo,

las cláusulas de estabilización operan en función de un equilibrio económico general, el del sistema monetario y el del mercado, así como en función de la equidad jurídica al restaurar, en particular, el equilibrio patrimonial o equivalencia de las prestaciones en los contratos de trato sucesivo o a largo plazo. Otra cuestión sería que un Gobierno, por motivos del partido gobernante, haga una política de acreedores, o bien una política en favor de los deudores, a base de normas imperativas que se justifiquen, incluso, por razones de orden público, lo que llevaría a condenar como nulas las cláusulas estabilizadoras.

En cambio, las «cláusulas de elevación de la renta» tan sólo tienen un efecto unilateral en favor del acreedor o arrendador, por lo que el deudor, ante cualquier situación económica, su compromiso le lleva a tener que elevar dicha renta según las premisas pactadas. También aquí la situación jurídica de validez o nulidad dependerá del alcance imperativo o potestativo del ordenamiento, en general, y de las normas específicas para los contratos de arrendamiento, en particular.

El ordenamiento común español vigente tiene como base fundamental el principio de autonomía de la voluntad (art. 1.255 del C.c.), según el cual, las partes contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral, ni al orden público. Por tanto, habrá que estar en conformidad con las leyes o normas dispuestas en concreto para los arrendamientos a fin de conocer el alcance de validez de dichos pactos o cláusulas.

Según el ordenamiento especial de arrendamientos urbanos, vigente, su Ley de 24 de diciembre de 1964, en el artículo 97, dispone que para las viviendas y locales de negocio que se arrienden después de la entrada en vigor de esta Ley, la renta será la que libremente estipulen las partes; también, en su artículo 98, permite la elevación y reducción de la renta base por acuerdos de las partes, y, por último, en su artículo 100.1, después de establecer una previsión mediante Decreto para adaptar la renta a las variaciones del coste de la vida, cada dos años, de modo que se aplique a la renta revalorizada el índice ponderado fijado por el Instituto Nacional de Estadística, además reconoce que las partes hayan podido prever o «hubieren convenido de modo expreso otro sistema de actualización».

Después de una larga experiencia, tal como nos la reflejan los Tribunales en sus fallos, se puede apreciar una incomprensible resistencia a aplicar las disponibilidades legisladas para este ámbito de los arrendamientos, primero bajo la inercia de una situación legal anterior excepcional —en cierto modo justificada por la carencia de habitaciones y locales—, pero de claros beneficios para el arrendatario, en cuanto a decidir su permanencia, mediante una prórroga legal y al bloquear la renta, manteniendo la inicialmente pactada. No obstante, se debe reconocer el giro interpretativo para recuperar la equidad y la equivalencia de las prestaciones en una tarea cotidiana y casuística donde no han faltado los abusos y fraudes contractuales; la doctrina legal se fue haciendo cada vez más nítida y más fundamentada en una justicia comunicativa sin volver la espalda a una realidad económica y social (1).

Por el contrario, los Gobiernos de turno no han cumplido con el compromiso

(1) Son conscientes de la evolución de la doctrina del Tribunal Supremo hacia una apertura a la equidad, a una flexibilización sobre el alcance interpretativo de las cláusulas de estabilización de la renta y el esfuerzo hermenéutico para resolver los intereses contrapuestos, las recientes Sentencias de 23 de enero y 21 de octubre de 1985.

legal establecido en el n.º 1 del artículo 100 de la LAU (2). Mi experiencia en una comisión prelegislativa o de elaboración de un anteproyecto de reforma de la LAU fue la que me dio la sorpresa —intuida por el defecto general de desorganización institucional que socialmente no ha sido superado en nuestro país— de que ministerialmente no había estadísticas que reflejasen el ámbito de viviendas y locales alquilados y, por tanto, se pudiese calcular el sector de población afectado para llevar a cabo una actualización de las llamadas rentas antiguas. Según los estudios en curso (3), los resultados son todavía parciales e insuficientes y la indecisión política es su muestra más patente, aunque parcialmente se haya dado un paso decisivo con la supresión de la prórroga forzosa por el Real Decreto de 30 de abril de 1985, si bien, únicamente para los arrendamientos de nueva contratación.

Ante este panorama, la Sentencia actual de 21 de octubre de 1985 plantea la cuestión fundamental de la validez o ineeficacia de las «cláusulas de estabilización» sin distinguirlas de aquellas otras de mera elevación de la renta, ya que mediante las cláusulas de estabilización —según afirma la Sentencia— «el arrendatario pudiera ser compelido, a través de dichas cláusulas, al auténtico abandono de un derecho arrendatario irrenunciable, el de la prórroga». Ante una cláusula de estabilización, un arrendatario no se verá forzado a tener que renunciar a su contrato —que no abandonar—, puesto que tal abandono lo sería por unos «facta concludentia» y en el contrato de arrendamiento se requiere una voluntad no tácita o concluyente, sino la expresa y formal de la renuncia, puesto que si la cláusula ha de actuar ante un movimiento deflacionario, nunca subirá la renta, y, si ha de ejercitarse ante la inflación, la renta tan sólo subirá proporcionalmente de acuerdo con el índice económico elegido por las partes; lo único que pondría en entredicho la validez de una cláusula estabilizadora sería por haberse elegido un índice especulativo, no adecuado e irregular en relación al contrato arrendatario del uso cedido y su renta equivalente. De aquí que con un criterio ponderado y equitativo, la jurisprudencia habida durante el año 1985 de nuestro más alto Tribunal —como en la presente— resuelva que si la cláusula sólo contuviera una referencia al alza de la renta y «ésta fuere motivada por las alteraciones del nivel de vida marcados por los Organismos oficiales», también se debe «entender que en ellas debían considerarse comprendidas las variaciones a la baja». Es decir, que una cláusula de elevación de la renta, pactada en función de un índice económico oficial, resulta válida y eficaz porque no es especulativa ni exorbitante, al reflejar la alteración monetaria real ocurrida, e implica no sólo su alza por la inflación, sino también su baja si concede una deflación, a pesar de que las partes pactasen únicamente su incremento. Creo que hubiese sido más fundada la interpretación si, con arreglo al artículo 3.1 del C.c., se hubiese tenido en cuenta y aludido a la realidad social del tiempo en que se ha producido la norma o pacto de las partes por el cual se rigen, que es la situación inflacionaria que sucede al tiempo de la aplicación de dicho incremento. Si hubiera sucedido lo contrario y estuviésemos en otra situa-

(2) Cfr. ENGUIDANOS, *Ante la inaplicación del art. 100 de la Ley de Arrendamientos Urbanos*, en «Boletín Informativo de la Cámara Oficial de la Propiedad Urbana» de Valencia, 377 (abril 1985), pp. 7 y ss.

(3) Cfr. RUIZ CASTILLO, *Algunos aspectos distributivos de la política económica en el sector de la vivienda en alquiler en España*, en «Cuadernos de Economía» (mayo-agosto 1981), p. 563; DÍAZ BALLESTEROS, *Repercusión de la crisis económica de los setenta en la construcción provincial y regional de viviendas*, en «Información Comercial Española» (mayo 1984), pp. 71 y ss.

ción deflacionaria, el pacto expreso de incremento no abarcaría tácitamente la disminución de la renta, incluso la contrarrestaría; la cláusula, por no ser de estabilización y sí por ser solamente de elevación, podría tener otra interpretación. De aquí la gran diferencia que por su naturaleza jurídica separa a estos pactos o cláusulas de estabilización con los de mera elevación de la renta.

JOSÉ BONET CORREA

