

GARCÍA PONS, ENRIQUE: *Responsabilidad del Estado: La justicia y sus límites temporales*, Editorial Bosch, Barcelona, 1996, 388 págs.

El contenido de la obra, que básicamente constituyó la tesis doctoral del autor, aborda la garantía última de todas las demás garantías de todos los derechos en el Estado social y democrático de Derecho diseñado por la Constitución de 1978, es decir, los más trascendentales límites temporales del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, más allá de los cuales la justicia se manifiesta injusta, o sea, el derecho a un proceso dentro de un plazo razonable o, en expresión sinónima, sin dilaciones indebidas.

Dado que se trata de un derecho indeterminado, la sistematización expostiva ha adquirido en la obra una especial relevancia que vamos a mantener en la presente reseña.

En el capítulo primero se constata que el derecho a un proceso, dentro de un plazo razonable, constituye un derecho humano positivizado, en los artículos 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y al tiempo un derecho fundamental en el artículo 24 de la Constitución; y se anticipa lo que se sentará en capítulos posteriores: que el contenido esencial del derecho será el dimanante de la más favorable de las interpretaciones entre las efectuadas por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas (CDH), el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) y el Tribunal Constitucional (TC).

En el capítulo segundo se profundiza en la conceptualización del derecho fundamental, atendiendo a su estructura jurídica y a su función constitucional, como derecho subjetivo de naturaleza prestacional exigible a todos los poderes públicos, y se sientan las bases de objetivación de los límites del contenido esencial atendiendo a los valores, los principios, la protección internacional y la interpretación extensiva aplicable.

En el capítulo tercero cabe distinguir dos partes.

En la primera, se contemplan los criterios genéricos de objetivación a partir de la sistematización desarrollada por el TEDH, que se complementan con las aportaciones del TC y del CDH, tanto los tres criterios preceptivos (complejidad del asunto, comportamiento del recurrente y comportamiento de las autoridades competentes) como los tres facultativos (período a considerar, importancia del litigio para el interesado y contexto en que se desarrollaron las actuaciones).

En la segunda parte se explicitan las especificidades de la jurisprudencia constitucional (preceptiva invocación previa, exigencia de proceso no finalizado, duración de procesos similares, consideración de los medios disponibles y proyección hacia el futuro) y se relacionan dichas especificidades con los mínimos dimanantes de la protección internacional.

En el capítulo cuarto se analizan los diferentes fallos del TEDH, del TC y del CDH, y, en atención a los mismos, se formula, aplicando la técnica utilizada por el legislador para el plazo razonable en la prisión provisional, una propuesta de plazos máximos cuyo exceso quepa considerar siempre violación del contenido esencial del derecho a un proceso dentro de un plazo razonable, en los términos que se expondrán en las conclusiones.

En el capítulo quinto se desarrolla la incardinación del derecho a un proceso dentro de un plazo razonable en el conjunto de manifestaciones fundamentales del derecho a la tutela judicial efectiva, se concluye su autonomía, y se estudian los supuestos de colisión, significadamente con el derecho de acceso a los recursos y con el exceso indebido de tutela judicial.

En el capítulo sexto se delimita la conexión existente con el derecho a la libertad personal y se sienta la extensión de ambos derechos.

En el capítulo séptimo se estudian los diversos límites temporales incardinados en el concepto de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, con especial atención a la prescripción procesal extintiva como supuesto de dilaciones indebidas, con la extensión que se explicitará en las conclusiones.

En el capítulo octavo se contemplan los medios disponibles por el poder judicial y por la Administración de Justicia, manifiestamente mejorables para la realización de la obligación prestacional del Estado.

En el capítulo noveno se aborda el restablecimiento del derecho vulnerado, tanto en el ámbito interno como en la protección internacional.

En cuanto al ordenamiento jurídico interno se pormenoriza, por una parte, sobre la vía establecida por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, y por otra, sobre los intentos de dotar de contenido en el propio proceso al restablecimiento del derecho, significadamente en los órdenes jurisdiccionales penal y contencioso-administrativo.

En relación a la protección internacional se evidencian tanto sus ventajas, que el restablecimiento se efectúa en el propio proceso, como sus inconvenientes, que tan sólo alcanzan a la satisfacción equitativa.

En el capítulo décimo, finalmente, se abordan las conclusiones, de las que entresacamos las siguientes:

Conceptualmente, el derecho a un proceso dentro de un plazo razonable o sin dilaciones indebidas constituye en el ordenamiento jurídico español un derecho humano con protección internacional, constitucionalmente positivizado como derecho fundamental, que se manifiesta en una cuádruple faceta: primera, como derecho público subjetivo básico, autónomo aunque instrumental del derecho a la tutela judicial, a obtener una resolución definitiva o firme y efectiva en un plazo razonable, indeterminado pero objetivamente determinable; segunda, como obligación prestacional instrumental de todos los poderes públicos del Estado (legislativo, ejecutivo y judicial); tercera, como expresión de un orden objetivo de valores (libertad, igualdad y, en suma, justicia); y cuarta, como garantía temporal de todas las demás garantías institucionales del derecho genérico a la justicia.

Al tratarse de un derecho indeterminado, legislativamente no desarrollado, la delimitación de su contenido esencial deberá efectuarse en cada caso concreto partiendo de la jurisprudencia sentada sobre el mismo, es decir, motivando su apreciación en la forma siguiente:

- 1.º Expresión del período a considerar.
- 2.º Ponderación de la complejidad del asunto, del comportamiento del recurrente y del comportamiento de las autoridades competentes, y, en su caso, de la importancia del litigio para el recurrente, en relación al período a considerar.
- 3.º Pronunciamiento sobre la violación del derecho.

Sin perjuicio de lo expuesto, deberá entenderse siempre y en todo caso violado el derecho a un proceso dentro de un plazo razonable cuando concurran los supuestos que se expondrán a continuación, de *lege ferenda* positivizables, jurisdiccionalmente aplicables y doctrinalmente defendibles, al menos en lo esencial. Así, en los siguientes supuestos:

- 1.º Prescripción procesal extintiva.
- 2.º Superación de los siguientes períodos máximos (nada se opone a concluir la vulneración del derecho en períodos inferiores en atención a las concretas circunstancias de cada caso, entre otras, la importancia del litigio para el interesado y el número de instancias):
 - A) Procesos sin complejidad y sin comportamiento indebido del justiciable: 1) en materia penal, cinco años; 2) en materia de estado y capacidad de las personas, cinco años y medio; 3) en materia laboral y de seguridad social, cinco años y medio, y 4) en el resto de materias, seis años.
 - B) Procesos complejos y/o con comportamiento indebido del justiciable: 1) en materia penal, siete años; 2) en materia de estado y capacidad de las personas, siete años y medio; 3) en materia laboral y de seguridad social, siete años y medio, y 4) en el resto de materias, ocho años.
 - C) Paralizaciones del proceso: 1) en materia penal, un año; 2) en materia de estado y capacidad de las personas, un año y medio; 3) en materia laboral y de seguridad social, un año y medio, y 4) en el resto de materias, dos años.

Pese a la grandilocuencia de su conceptualización y a la trascendencia objetiva de su contenido material en un Estado de Derecho, el derecho a un proceso, dentro de un plazo razonable, no ha terminado todavía de consolidarse en España como un derecho efectivo propio de ciudadanos en una sociedad democrática, más allá de lo retórico, ni tan siquiera en la delimitación de su contenido esencial, y mucho menos en la extensión de su restablecimiento, dada la frecuencia de su vulneración, habitual en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo y no inusual en los órdenes penal, civil y laboral.

En este sentido, es constatable el largo camino aún a recorrer por la realidad del ordenamiento jurídico interno, materialmente expresada en órganos jurisdiccionales frecuentemente atascados, hasta alcanzar los mínimos efectivos establecidos por el *ius commune* europeo (TEDH), al que los justiciables tienen derecho.

El llegar a garantizar en cada caso concreto los mínimos establecidos por el Tribunal Europeo obligará, si se pretende conseguir, a un esfuerzo que excede, dado el nivel de exigencia y la realidad de las cosas, a la competencia del poder judicial y alcanza a los tres poderes del Estado, incluidos el legislativo y el ejecutivo centrales y, en su caso, autonómicos.

Un planteamiento realista de realización efectiva precisará, en el más optimista de los supuestos, de una programación a no menos de ocho años

vista y sobre la que podría efectuarse el siguiente apunte, sin perjuicio de cualquier otro planteamiento de política judicial igualmente congruente con su finalidad:

A corto plazo (un año): implementación de iniciativas sin relevancia presupuestaria, tales como la modificación en lo preciso de los artículos 44.1.c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, 240.2 y 248.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 61.3 de la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y de los pertinentes del Código Penal, a fin de posibilitar la reparación, en cuanto a las penas y a la responsabilidad civil, por los órganos jurisdiccionales en el propio proceso.

Asimismo, mejora de la información estadística e implantación de un plan de choque o promulgación de una Ley de descongestión de órganos judiciales atascados.

A medio plazo (cuatro años): elaboración y aprobación de nuevas leyes procesales y adecuación de las orgánicas para que, efectivamente, se garanticen, al menos, el contenido esencial de todas y cada una de las manifestaciones fundamentales del derecho genérico a la justicia, incluido el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas. Nada impide establecer garantías adicionales, pero sí está vedado minorar las correspondientes al contenido esencial de los derechos humanos positivizados, constitucionalmente como derechos fundamentales.

A largo plazo (ocho años): presupuestación económica pertinente, tanto ordinaria como extraordinaria, en instalaciones, informática y telemática para la nueva oficina judicial, y en adecuación de medios personales a la nueva realidad.

Una vez conseguida la reconversión de la actual Administración de Justicia decimonónica a la realidad naciente del siglo XXI y, por ende, la realización del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas con carácter general, primer gran objetivo y condición *sine qua non* para su efectividad material, podrá acometerse con fundamento la realización del restablecimiento del derecho en los supuestos excepcionales en que el mismo resulte vulnerado, segundo gran objetivo, que no podrá ser más que en el propio proceso (reparación indemnizatoria o cuando menos satisfacción equitativa efectiva) so pena de no resultar real y efectivo, pudiendo establecerse dos estadios temporales en su positivación, uno más próximo en cuanto al Tribunal Constitucional y otro posterior en la habilitación del resto de los órganos jurisdiccionales.

El estudio concluye con el análisis detallado de las acciones procesales e iniciativas extraprocesales que puede implementar el justiciable a fin de intentar realizar, efectivamente, su derecho a un proceso dentro de un plazo razonable o sin dilaciones indebidas.

En fin, nos hallamos ante una obra, a modo de anticipo de «Libro blanco sobre la justicia», que plantea la necesidad, discutible pero pormenorizadamente fundada, de una relectura de las garantías en el ordenamiento jurídico español, que el autor formula y desarrolla a la luz de los derechos humanos positivizados, constitucionalmente como derechos fundamentales.

LUCÍA CAPARROS TORRENTE

CORDERO LOBATO, ENCARNA: *El privilegio del crédito refaccionario*. Tesis doctoral con prólogo de ÁNGEL CARRASCO PEREIRA, Editorial Tecnos, Madrid, 1995. Un tomo de 264 págs.

Efectivamente, como nos dice la autora en la introducción, cuando el emperador Marco Aurelio creó el privilegio del acreedor refaccionario, procurando con ello la reconstrucción de Roma tras un desbordamiento del Tíber, no pudo pensar que la figura fuese a tener tan larga pervivencia histórica.

Y la ha tenido porque en las legislaciones posteriores se ha seguido el criterio inicial de aquel Senado-consulta de que este privilegio originaba una prioridad o prelación en sentido inverso, considerando como criterio justo que el que adelantaba lo necesario para evitar que la cosa pereciese fuese preferente a otros titulares que se iban a beneficiar a costa ajena.

En nuestro Derecho histórico perduró el privilegio en las Partidas y las Leyes de Toro, que lo configuraron como un crédito singularmente privilegiado protegido por una hipoteca legal tácita. Pero la Ley Hipotecaria, si bien presuponía la subsistencia de tal hipoteca en la Exposición de Motivos, no la recogió después en la lista de hipotecas legales que formulaba en su artículo 168.

En la actualidad los casos de créditos refaccionarios son múltiples y se extienden a muy diversos supuestos tratados por varias disposiciones generales o especiales, y a su estudio dedica la autora esta Tesis Doctoral que contiene una detallada exposición.

Como dice el profesor CARRASCO PEREIRA, director de la tesis, ésta está dotada de las virtudes que deben poseer las tesis doctorales; «alguien», en este caso la ya doctora, tiene algo que decir, lo propone y lo defiende con una dosis de atrevimiento que no debe superar ni desmerecer de la extensión de la información que se posee, ni del grado de profundidad con la que se trata.

Ciertamente, una Tesis Doctoral es algo muy serio, en donde el graduado pone todo su interés al investigar, buceando antecedentes, doctrina y jurisprudencia con el empeño en defender la idea central que bulle en su cerebro y a la que ha dado cien vueltas antes de encontrarle la forma definitiva. Porque pocas veces termina tal y como se imaginó originariamente; así nos ocurrió a quienes nos hemos encontrado en trances parecidos y hemos podido comprobar en algunas recensiones.

La doctora CORDERO quiere demostrar que la actual extensión de la protección del privilegio refaccionario no está justificada y para ello emplea varios argumentos jurídicos y económicos; nos dice que en la mayoría de los casos en que el crédito incorporado a la obra tiene su origen en un contrato, este privilegio puede suponer una priorización injusta de unos acreedores frente a otros que también pudieran estar dotados de razones igualmente atendibles por la normativa jurídica; si no emplearon en su momento unas garantías reales a su alcance, suya será la culpa y no tienen motivos para anteponerse a otros. Sobre el particular recuerdo un caso muy conocido del «crac» financiero de una empresa constructora en el que tuve ocasión de intervenir profesionalmente; los proveedores de materiales y los contratistas acudieron presurosos a solicitar las anotaciones de sus créditos refaccionarios, pero ya existían otras cargas inscritas de carácter real; el asunto era muy complicado y acabaron en el Juzgado donde los otros supieron defenderse.

Por eso el libro es interesante en cuanto centra el problema de la distribución del riesgo cuando se produce una insolvencia patrimonial del deudor y

algunos acreedores pretenden no someterse a las consecuencias de la ley normal que es la regla *par conditio creditorum*.

Se han dado varias razones para justificar el privilegio del crédito refaccionario. Para unos se basa en la idea del beneficio que a todos los acreedores produce la conservación o mejora de la cosa que constituye el objeto que ha de satisfacer el crédito; éste era el fundamento inicial con que nació el privilegio en el Derecho romano. Una segunda teoría es el enriquecimiento injusto que se produciría en los demás acreedores respecto del bien en el que otro ha introducido obras para su conservación o mejora. Y otra teoría encuentra en este privilegio una finalidad económico-social, tendiendo a beneficiar la actividad constructora en consideración a la clase social que la ejerce.

La autora dice que si la única razón de este privilegio es su mera existencia legal, manifestada a través de causas concretas determinadas por el legislador, debe concluirse que carece de todo fundamento jurídico. Teniendo en cuenta las distorsionantes consecuencias que en el sistema crediticio tiene la existencia de cargas ocultas sobre el patrimonio del deudor, los privilegios deben ser interpretados de forma restrictiva. Considera que, *de lege ferenda*, la atribución de un privilegio al prestamista sólo debía estar justificada cuando no existiese, como la hay, la posibilidad de pactar una hipoteca que accediese al Registro y garantizase la devolución del préstamo.

Expuesta la idea central de la tesis, la autora entra en el concepto del crédito refaccionario, criticando la idea tradicional aportada por la doctrina y la jurisprudencia, que han venido manejando los términos de «cantidades anticipadas» y «dinero invertido en obras». Según ella, deben considerarse refaccionarios aquellos créditos que estén causalmente conectados con obras de reparación, construcción o mejoras de bienes, insistiendo en que sólo deben tener el privilegio cuando su titular no disponga de ninguna garantía que le permita evitar el riesgo de insolvencia de su deudor, bien porque no sea posible acudir al mercado de garantías o bien porque la concurrencia con otros acreedores no resulte posible al estar facultado para detraer el crédito.

Para que haya privilegio ha de existir un crédito y que esté conectado con la construcción, conservación o mejora del bien sobre el que recaer. ¿Cuáles son esos créditos beneficiados por el privilegio, según nuestra legislación? La autora repasa los distintos supuestos posibles, empezando por los contratos de obras públicas, poco aptos para el privilegio por el principio de inembargabilidad de la Administración; luego analiza los créditos del contratista «normal» y los que nacen de la entrega de materiales necesarios para la construcción; también cabe el privilegio refaccionario en obras aisladas, al margen de una contrata, procurando el reembolso por impensas tanto en cosa ajena como en la propia; casos de esto último es la del tercer poseedor de finca hipotecada, créditos por obras en elementos comunes de la propiedad horizontal y en los bienes comunes y privativos de la sociedad de gananciales.

Otro gran apartado del libro se dedica a analizar el régimen de concurrencia del privilegio refaccionario. La regla general que se deduce del Código Civil para solucionar la concurrencia y prelación de créditos es la llamada «Ley del dividendo». En principio, los bienes del deudor deberían distribuirse a prorrata entre sus acreedores. Sin embargo, hay excepciones que privilegian a los créditos asegurados con garantía real; en los créditos no asegurados con esa garantía, a juicio de la autora, la norma que confiere privilegios es de justificación incierta.

El régimen legal de concurrencia está integrado por los artículos 1.921 y siguientes del Código Civil que contienen la regulación común sobre la materia y por la normativa comprendida en otras leyes como el Código de Comercio, el Estatuto de los Trabajadores, la Ley de Propiedad Horizontal y otras especiales, algunas de las cuales no sólo crean privilegios crediticios no contemplados en la legislación común, sino que establecen regímenes concurrenciales especiales para los créditos refaccionarios; a seguido, la tesis recoge todos esos diversos supuestos, exponiéndolos en detalle.

El libro termina con la consideración especial de determinados supuestos de concurrencia con particular atención al conflicto que puede plantearse entre el privilegio refaccionario y las cláusulas legales o convencionales de extensión de la hipoteca; a tal efecto estudia y desarrolla lo dispuesto en los artículos 109 a 113 de la Ley Hipotecaria, analizando la jurisprudencia.

Para apoyar la tesis central de que este privilegio no está justificado sino cuando no se haya podido acudir a las garantías reales, el libro estudia por extenso la legislación y la doctrina, dándonos una completa visión sobre la materia. Enhorabuena a la autora por el merecido Doctorado, que con su trabajo se ha ganado. Sabemos que ya tiene escrito otro libro sobre «La hipoteca legal. La determinación del crédito garantizado» que le edita el Colegio de Registradores de la Propiedad. Enhorabuena otra vez y muchos ánimos para seguir en el camino emprendido.

FRANCISCO CORRAL DUEÑAS

AGÚNDEZ FERNÁNDEZ, ANTONIO: *Los recursos de revisión civil, contencioso-administrativo y laboral*, Editorial Comares, Granada, 1997. Un tomo de 188 págs.

De mis ya lejanos tiempos de aprendizaje jurídico recuerdo un dicho de un veterano pleitista que me decía que para ganar un caso era preciso tener razón, saberla exponer... y que te la quisieran dar. Es posible que así ocurra alguna que otra vez y por eso hay litigantes fogosos que ante fallos adversos se sublevar y recurren siempre, grado tras grado hasta llegar al Tribunal Supremo y aún más allá, pues ahora se recurre ante el Tribunal Constitucional en amparo a base de los célebres artículos 14 y 24, vengan o no vengan a cuento, en una cuarta instancia que se han inventado.

Cuando la sentencia es ya firme, ¿no queda otro remedio? Pues sí, y está en nuestra propia legislación, que es el recurso extraordinario de revisión, el cual tiene, además de unos longevos antecedentes, una vigencia efectiva, siendo algo frecuente su interposición.

Y esta es la materia del libro que vamos a comentar, del cual es autor don ANTONIO AGÚNDEZ FERNÁNDEZ, al que ya conocemos en nuestra revista, jurista de gran ciencia y mucha experiencia, con amplios servicios en la Magistratura, en la que llegó a ser presidente de la Sala del Tribunal Supremo; es autor de varios libros, alguno de reciente comentario en nuestras páginas.

Su metodología es igual a la que habitualmente ha empleado en otras obras, es decir, comenta los textos legales, apronta su propia doctrina sobre el punto tratado y trae a colación una abundante jurisprudencia con las sentencias recaídas en el caso, para ilustrar de modo práctico la aplicación de las leyes.

En la introducción, tras reseñar los antecedentes históricos, que se remontan al Código de las Siete Partidas, pasa a la legislación actual, tanto en la vía civil, como la contencioso-administrativa y la jurisdicción laboral. El autor define el recurso de revisión diciendo que es un proceso excepcional para la impugnación de sentencia firme por motivos procesales intrínsecos al juicio donde fue dictada y que determina la rescisión del fallo recurrido.

En definitiva, con este recurso de revisión, al igual que ocurre con todos los demás, se trata de impugnar una sentencia por el litigante que se considera perjudicado con el fin de obtener nueva decisión favorable a sus intereses; la nota que lo diferencia de los otros recursos es que aquí el Tribunal competente, que en España es el Supremo, conoce de la cuestión litigiosa conforme a un material fáctico que es nuevo y hasta ese momento desconocido, consistente en falsedades, ocultaciones documentales o violencias que afectan tanto al objeto del proceso como a los sujetos o a las actividades de tiempo, lugar y requisitos formales.

De ahí sus caracteres, que se detallan, de ser un recurso jurisdiccional de plenitud, excepcional porque se da contra sentencias firmes, ejercitándose una acción autónoma respecto al juicio antecedente y por motivos estricta y legalmente tasados.

En el capítulo II se estudian cuáles son las resoluciones recurribles, las sentencias firmes dictadas por el respectivo órgano jurisdiccional; son fallos contra los que no cabría ya ningún otro recurso ordinario. Es Tribunal competente, en lo civil, la Sala 1.^a del Tribunal Supremo, con excepción de los casos de Derecho civil foral o especial que corresponderán a los Tribunales Superiores de Justicia de las respectivas Comunidades Autónomas; en los ámbitos contencioso-administrativo y laboral serán competentes las Salas correspondientes del Tribunal Supremo.

En el capítulo III se estudia, con los textos legales por delante, cuáles pueden ser los motivos para ejercitar este recurso. En todo caso debe tratarse de hechos que se hayan producido o conocido con posterioridad a la firmeza de la sentencia, ajenos y extraños al proceso inicial. Así, llegar a conocer la existencia de documentos decisivos, falsos testimonios de los testigos o demostración de que la sentencia se ganó injustamente mediante cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta. Son motivos de gravedad suma y deben probarse para obtener nueva sentencia que rescinda la anterior. En los capítulos IV a VIII se estudian detalladamente los motivos tasados que marcan las leyes procesales civiles, contencioso-administrativas y laborales con textos bastante parecidos, recogiendo también las sentencias que las aclaran.

En el capítulo IX se trata de las partes procesales y su legitimación. En el recurso de revisión la legitimación activa corresponde al recurrente, que es la persona desfavorecida por la sentencia firme cuya rescisión se pide, buscando otro fallo que estime sus pretensiones. La legitimación pasiva corresponde al recurrido o persona que obtuvo a su favor la sentencia que ahora se contrae.

Los requisitos de plazo y de depósito previo se estudian en el capítulo X, recogiendo en cuanto a lo primero lo dispuesto en los artículos 1.798 y 1.800 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según los cuales el plazo para interponer el recurso de revisión será el de tres meses contados desde el día en que se descubrieron los documentos nuevos o el fraude o desde el día del reconocimiento o declaración de la falsedad; en ningún caso podrá interponerse el

recurso de revisión después de transcurridos cinco años desde la fecha de la publicación de la sentencia que lo motiva; pasado dicho plazo, el recurso se rechazará de plano; varias sentencias que se recogen aclaran de modo firme esta doctrina, siguiendo el mandato legal.

Y en los capítulos XI a XIII del libro se exponen las diversas fases del procedimiento. El recurso de revisión se inicia, como todos, con el escrito de demanda, que ha de cumplir los normales requisitos de forma, especialmente señalar la firmeza de la sentencia que se recurre; ha de hacerse dentro de los plazos antes dichos, con el depósito necesario y exponer claramente los hechos en los que se basa la impugnación con todos los detalles y pruebas necesarias para hacerlos valer, fundamentos de derecho que se consideren aplicables, conclusiones y súplica correspondiente. La interposición de la demanda, caso de que sea admitida, supone la iniciación del proceso, pero no suspende la ejecución de la sentencia impugnada, salvo acuerdo expreso del Tribunal. Emplazados los que hubieran litigado en el pleito anterior, éstos pueden contestar a la demanda en escrito de estructura análoga y paralela, para contradecirla; practicadas las pruebas y celebrada la vista si se ha solicitado, se dicta sentencia. Según el artículo 1.810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, contra la sentencia que recaiga en el recurso de revisión no se dará recurso alguno. Eso dice la Ley procesal, pero... ¿no cabría también en este caso el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional? El autor no se plantea esta cuestión en el libro, pero quizá no sería descabellada, si se dan los supuestos de inconstitucionalidad.

Los efectos de la sentencia estimatoria se señalan en los artículos 1.806 y 1.807 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según los cuales si el Tribunal Supremo lo declara así, se rescindirá en todo o en parte la sentencia impugnada, devolviéndose los autos al Tribunal de que procedan para que las partes usen de su derecho según les convenga en el juicio correspondiente.

Resaltemos que el artículo 1.708 nos echa una especial mano en defensa de nuestro «tercero hipotecario», al disponer que la rescisión de una sentencia firme como resultado del recurso de revisión producirá todos sus efectos legales, salvo los derechos adquiridos que deban respetarse con arreglo a lo establecido por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria.

Es un libro que recoge con gran claridad todo lo referente a este recurso, en términos concisos, pero muy completo. Partiendo de las normas, se explican los conceptos y se añade la jurisprudencia. Es una guía imprescindible para litigantes y juristas, escrita por quien ha tenido que conocer y fallar bastantes de estos recursos y que por ello muestra su indudable maestría en la materia.

FRANCISCO CORRAL DUEÑAS

DE LOS MOZOS DE LOS MOZOS, JOSÉ LUIS: *El hipotecarista Francisco de Cárdenas. Trabajos y empeños de su vida y su obra*. Seminario Jerónimo González. Centro de Estudios Registrales del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid, 1997. Un tomo de 233 págs.

El día 28 de abril pasado, en el salón de actos del Colegio de Registradores tuvo lugar la presentación de este libro, primero de la colección que va a publicarse bajo el título «Biblioteca del Seminario de Derecho Registral Jeró-

nimo González». Este Seminario, adscrito al Centro de Estudios Registrales y dirigido desde su creación en 1992 por el Registrador de Madrid y Catedrático de Derecho Civil don MANUEL AMORÓS GUARDIOLA, tiene como finalidad colaborar en las tareas docentes, de estudio y de investigación que patrocina, promueve y desarrolla el Colegio de Registradores, en una actividad doctrinal y bibliográfica generalmente reconocida por todos los círculos profesionales y culturales que nos conocen.

Una de tales actuaciones doctrinales es la que ahora se inicia y que tiene el propósito de volver a la luz algunos de los clásicos textos jurídicos de nuestra disciplina registral, debidos originariamente a los mejores hipotecaristas, y ya, de paso, dar a conocer el significado y obra que tuvieron estos grandes autores dentro de la vida jurídica española de su época. Junto a esta figura de FRANCISCO DE CÁRDENAS que ya aparece, el propósito es dar a conocer a otros juristas insignes que seguirán a continuación.

El autor de este primer libro ha sido el profesor don JOSÉ LUIS DE LOS MOZOS, catedrático de Derecho Civil, vocal de la Comisión General de Codificación, ex Magistrado del Tribunal Constitucional, bien conocido por sus muchos libros y trabajos jurídicos y asiduo colaborador de nuestra revista, el cual ha culminado con gran acierto su tarea exponiéndonos de mano maestra el ambiente y los avatares que influyeron en la elaboración de nuestra Ley Hipotecaria.

El texto básico de FRANCISCO DE CÁRDENAS, uno de los redactores de la Ley Hipotecaria, que se comenta y sirve para dar entrada a su vida y su obra, es el capítulo III de la «Memoria histórica de la Comisión General de Codificación», publicada en Madrid en 1871. En dicho capítulo, titulado «Antecedentes, redacción y discusión de la Ley Hipotecaria y de sus Reglamentos», expone CÁRDENAS el afanoso iter de esa normativa, de la que fue uno de sus principales protagonistas, narrándolo en esa prosa fluida y precisa que también se refleja en los propios textos legales y reglamentarios en los que intervino.

Es sabido que al fracasar el proyecto del Código Civil de 1851 por los dichosos particularismos forales, se hizo patente la urgencia de asegurar el tráfico jurídico de los bienes inmuebles, pues, como después se dijo en frases lapidarias, las leyes antiguas eran insostenibles y estaban condenadas por la ciencia y por la razón.

En este punto inicia CÁRDENAS su relato diciendo que el ministro de Gracia y Justicia encargó en 1852 a la Comisión de Códigos la formación de un proyecto de Ley Hipotecaria, redactando unas bases para poder pedir a las Cortes autorización para decretarla. Es el propio CÁRDENAS el que redactó ese trabajo, pero uno de los tantos bandazos políticos del siglo pasado da al traste con el borrador, que incluso desaparece físicamente. Pero en 1855 se redacta por la Comisión un nuevo proyecto, basado, como el anterior, en los principios de publicidad y especialidad, con las finalidades de facilitar la circulación de la propiedad inmueble, impedir el fraude, desarrollar el crédito territorial y disminuir el interés de los préstamos para acabar con la usura. Aceptado el proyecto por el Gobierno, se discutió en el Congreso, pero no llegó a pasar al Senado, por haberse cerrado la legislatura. No obstante, la Comisión de Codificación seguía estudiando y discutiendo el proyecto de Ley Hipotecaria redactado por el ponente, que era FRANCISCO DE CÁRDENAS, el cual sigue explicándonos con todo detalle cómo se iban abordando y resolviendo las varias dificultades de la obra. Por fin se presentó el trabajo al Gobierno en 1860,

pasando a las Cortes; tras una discusión amplia y prolija en ambos cuerpos legisladores, éstos aprobaron el proyecto y facultaron al Gobierno para promulgar la Ley, lo que se hizo en la conocida fecha de 8 de febrero de 1861.

Hecha patente la necesidad de un reglamento que facilitara la ejecución de la ley, el Ministerio encargó a la misma Comisión de Codificación que lo redactara, haciéndose cargo de este trabajo el mismo ponente, el propio CÁRDENAS.

Pero la publicación de la Ley Hipotecaria no fue el final sino el principio del proceso. Organizada la Dirección General del Registro de la Propiedad, de la que se hizo cargo precisamente CÁRDENAS como primer director general, hubo de poner en marcha toda la maquinaria, empezando por nombrar a los primeros registradores, a los que hubo de instruir evacuando las numerosísimas dudas que se produjeron. Había que aclarar el sentido y contenido de una norma que era no sólo nueva, sino completamente extraña a nuestro sistema tradicional; todo ello lo narra CÁRDENAS con una aparente sencillez, cuando es patente que debió suponer dificultades impresionantes.

El último apartado de ese capítulo de la Memoria de CÁRDENAS se refiere a los informes y proyectos sobre la oportunidad de la ejecución de la Ley Hipotecaria y su reforma. Recuerda cómo la propia Comisión vaticinó que era prematura la fecha de 1 de enero de 1863 para que la Ley entrara en vigor; eso dio lugar a numerosas críticas de los oponentes, destacando la de un ministro de Ultramar que llegó a decir que la Ley Hipotecaria no era ejecutable en ninguna provincia y que incluso eran absurdos e inconstitucionales algunos de sus preceptos y que la propia Comisión quería modificarla; el desaguisado se salvó recibiendo los redactores cumplida satisfacción del ministro de Gracia y Justicia, que era el competente.

Escrita esta Memoria que se comenta en 1871, ya después del vendaval de la «Gloriosa», CÁRDENAS dice que la reforma hipotecaria y la ley que la realizó era tan justa y favorable a la causa pública que, a pesar de las dificultades y de haberla combatido tantos intereses, ha salido a salvo incluso de una revolución que tantas cosas ha cambiado y que ha puesto en tela de juicio casi todas las instituciones; y ésta, dice, que ha resistido prueba tan terrible, tiene sin duda más vitalidad y raíces más profundas de lo que se suponía.

Efectivamente, después de más de un siglo, podemos ver lo que ha significado y supone la Ley Hipotecaria que nos trajo un Registro de la Propiedad como instrumento de publicidad y sin el cual sería impensable la seguridad jurídica y el tráfico de bienes inmuebles que disfrutamos.

Y en este libro el profesor DE LOS Mozos nos hace un completo trasunto de lo que significó FRANCISCO DE CÁRDENAS en la primitiva Ley Hipotecaria, empezando por presentar su atrayente personalidad y la formación jurídica que mostró en variadas y múltiples esferas. Se iniciaron sus trabajos en una revista titulada *El Derecho moderno*, de la que era alma y vida y que le sirvió de cauce, por la notoriedad de su ciencia y su laboriosidad, para ser llamado a formar parte de la Comisión de Codificación. Una vez allí pone manos al encargo ministerial de redactar lo que acabaría siendo la Ley Hipotecaria, en la cual pugnaban las tendencias germanistas puras de CLAUDIO ANTÓN DE LUZURIAGA, de no fácil encaje con nuestras tradiciones jurídicas.

El profesor DE LOS Mozos explica con nítida claridad la importancia de este nuevo Código de la propiedad territorial en el supuesto enfrentamiento entre la escuela filosófica y la escuela histórica que tuvo lugar en aquella época de las codificaciones y cómo, a pesar de esas encontradas tendencias doctrinales

y los avatares políticos del siglo XIX, el tesón de CÁRDENAS se impuso y fue factor decisivo para llevar adelante los trabajos, hasta conseguir la promulgación de la Ley. A continuación, el libro detalla, siguiendo el propio texto de la Memoria Histórica y otras fuentes consultadas, las dificultades que después hubo de superar la Ley neonata hasta conseguir su aplicación en la práctica.

Ya fuera de la Ley Hipotecaria, el autor de este libro nos presenta otros trabajos y empeños que jalaron la vida y la obra de FRANCISCO DE CÁRDENAS. Participó en la elaboración del Código Civil hasta que en 1869 la revolución trastocó todo el sistema y ya después de la restauración desarrolló otras varias tareas legislativas de acuerdo con su talla de extraordinario jurista de su tiempo, siendo a la vez un notable hombre de Estado, comprometido en la política española de la época; fue, además, un gran historiador y un notable escritor.

La parte final del libro se dedica a estudiar el perfil humano de CÁRDENAS en una biografía completa.

Después de leer el libro ha de quedar pendiente un sentimiento de gratitud hacia aquellos hombres que hicieron posible la construcción de un sistema de publicidad que ahora produce tan excelentes frutos.

Muy acertada la idea del Seminario Jerónimo González de presentarnos la obra y la vida de aquellos juristas extraordinarios. Este libro es de una agradable lectura y hemos de felicitar al autor y a todos los que, interviniendo en la empresa, la han hecho posible.

FRANCISCO CORRAL DUEÑAS

PAU PEDRÓN, ANTONIO: *Bienvenido Oliver en el pensamiento español del siglo XIX*. Seminario Jerónimo González del Centro de Estudios Registrales del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid, 1997. Un tomo de 246 págs.

Hace poco dábamos noticia de la aparición de una serie de biografías de figuras relevantes históricas en el ámbito del Derecho Registral, y ya tenemos aquí otro interesantísimo libro de esta iniciativa del Seminario Jerónimo González, que ha nacido con buen pie, sin duda porque ha sido muy bien planeada y se han escogido acertadamente tanto las figuras a recordar como los autores encargados de presentarlas.

En este caso el biografiado es sin duda uno de los hombres más interesantes del panorama jurídico español a caballo entre el siglo pasado y principios del presente. El autor, Registrador de la Propiedad de Madrid y que ha sido director general de los Registros y del Notariado, tiene una de las mejores plumas de nuestro Cuerpo, como sabemos por su extensa obra.

La inquietud intelectual del biografiado don BIENVENIDO OLIVER fue extraordinariamente amplia, ya que junto a investigaciones históricas, tales como su «Historia del Derecho en Cataluña, Mallorca y Valencia» y otra sobre las Cortes en la Corona de Aragón, con la que ingresó como Académico de la Historia, escribió sobre otros variados temas jurídicos, como el «Derecho Inmobiliario español» y una «Filosofía del Derecho Positivo». Todo ello dentro de una vida encuadrada en activos servicios prestados en la Dirección General, en la que llegó a su cumbre, con una dedicación y una vocación que se nos pinta de modo magistral en este libro.

Los textos de don BIENVENIDO OLIVER, que ha escogido PAU PEDRÓN como pedestal para presentármolos, pertenecen al prólogo a la «Legislación Hipotecaria española», que se editó en tres volúmenes en 1886 por la Biblioteca Judicial.

Explica en él que a los veintidós años de vigencia de la Ley Hipotecaria, el conocimiento científico de su contenido y el verdadero espíritu de sus bases fundamentales no había penetrado aún con la eficacia necesaria en la vida jurídica española, quizá, dice, porque las novedades de la Ley estaban en oposición con nuestra antigua y tradicional legislación civil. Por eso acepta escribir este extenso prólogo en el que expone las ideas fundamentales sobre el carácter de la legislación hipotecaria española, elementos que la constituyen, partes de que se compone y doctrinas dominantes.

Haciendo un breve apunte de su proceso de elaboración y reseñando los materiales normativos que componen dicha legislación, recoge las reformas parciales subsiguientes y alude al final a las leyes y reglamentos dados para Cuba y Puerto Rico, dentro del mismo sistema básico.

Aunque la legislación fue conocida con el nombre de hipotecaria, OLIVER observa que está formada de tres partes, siendo la primera la que regula la transmisión y gravamen de los bienes inmuebles, inspirada en la publicidad y la especialidad; la segunda es la propia hipotecaria, por ceñirse a este derecho, y la tercera es la que tiene por objeto la organización del Registro de la Propiedad y sus libros.

Como doctrinas fundamentales inspiradoras, OLIVER señala que en la nueva legislación se adopta un sistema de publicidad absoluta; para que los asientos obliguen y tengan fuerza respecto a personas extrañas, *erga omnes*, es preciso que se hagan públicos por medio de la inscripción; por eso se impone al encargado del Registro la obligación de examinar los títulos cuya inscripción se solicita y concluye que la inscripción es un verdadero modo de adquirir, no entre partes, sino respecto de todas las demás personas. En cuanto a las hipotecas, también se introducen radicales novedades acordes con el principio de inscripción. La parte destinada al Registro es la que comprende mayor número de artículos y ha sido objeto de más variadas disposiciones aclaratorias y modificadoras posteriores.

Después explica la amplitud, extensión y tendencias de la reforma hipotecaria y de la nueva Ley, obedeciendo a conseguir los dos objetos fundamentales que ésta debía comprender, a saber: 1.º Asentar la propiedad territorial sobre bases que la diesen firmeza, seguridad o certidumbre, y 2.º Establecer la publicidad de las hipotecas, facilitando la adquisición del dinero a los dueños de los inmuebles y dar seguridad a los que prestan sus capitales.

Para desarrollar estos principios, OLIVER trae a colación citas de la Comisión y de los varios ministros, diputados y senadores que intervinieron en las discusiones y que aclaran las finalidades que se persiguieron. A los mismos testimonios acude a la hora de fijar la naturaleza y los caracteres de la Ley Hipotecaria que, según OLIVER, son los siguientes:

- La Ley Hipotecaria es de naturaleza civil.
- Es radicalmente innovadora de nuestra antigua legislación.
- Se halla informada por los principios del Derecho alemán.
- Es analítica o casuística.
- Es sistemática.
- Es unitaria o uniformadora.
- Es, finalmente, especial o, más exactamente, parcial.

Como resumen de lo dicho, define la Ley Hipotecaria en los siguientes términos: La Ley Hipotecaria española es el conjunto sistemático de preceptos de naturaleza civil, comunes a toda la nación, que fijan y organizan las condiciones generales de que depende, en cuanto a tercero, la adquisición mediata, el ejercicio y la pérdida de la propiedad territorial y la constitución, transmisión, modificación, gravamen, ejercicio y extinción de los derechos inmobiliarios o sobre inmuebles y las condiciones especiales de que depende de igual modo la constitución, transmisión, modificación, gravamen, efectua-ción y extinción del derecho de hipoteca.

Hasta aquí los textos de don BIENVENIDO OLIVER que han servido de base y justificación a ANTONIO PAU para *trazar* su biografía, un apunte personal y entrañable, no copiado de otros libros, sino buscada de modo directo en ámbitos familiares cercanos a la figura; con ello se ha obtenido un retrato inmediato y lleno de humanidad, que se lee con gusto y de un tirón.

Comienza el libro calificando el autor al biografiado de «sabio del siglo XIX», porque aunó una inquietud intelectual sin límites con una intensa preocupación por el progreso y los temas sociales, dentro del ambiente regeneracionista de su época, atendiendo a la vez al Derecho y a las Humanidades. Así se manifestó en sus vivencias en Puerto Rico y sus publicaciones de docente y político, hasta recalar, como dijimos en la Dirección General, donde marca su impronta personal en una larga y fecunda actuación profesional, reflejada en la doctrina de varias importantes Resoluciones de las que fue autor. También trabajó en la Comisión de Codificación, redactando bastantes proyectos de variadas disposiciones.

ANTONIO PAU recoge igualmente los trabajos históricos que antes hemos citado y que le valieron su designación como académico de la Historia. Su obra más importante, a nuestros efectos, fue la elaboración sistemática del Derecho Inmobiliario Español, aunque sólo se publicó el tomo primero.

En el libro se recogen datos interesantísimos sobre el pensamiento de OLIVER, sus relaciones con el krausismo, entonces de moda, y la Institución Libre de Enseñanza, su correspondencia con JOAQUÍN COSTA, GINER DE LOS RÍOS, MARAGALL y otras personalidades del entorno cultural y político de la época. Y, a seguido, una detallada cronología de BIENVENIDO OLIVER, todo ello con varias fotografías que completan y hacen más llamativo e interesante este libro que comentamos y que, hay que repetirlo, nos ha gustado de verdad, leyéndolo de un solo tirón. ANTONIO PAU, aparte su reconocida categoría de jurista, con esta obra ha confirmado también su fama bien ganada de buen historiador y biógrafo.

FRANCISCO CORRAL DUEÑAS

PAU PEDRÓN, ANTONIO: *Estructura y fuentes del Derecho civil español*, Fundación Matritense del Notariado, Madrid, 1997.

La Fundación Matritense del Notariado ha abordado la publicación de monografías jurídicas bajo el epígrafe común de *Cuadernos de la Fundación*. La finalidad que persigue esta colección de libros es la de ofrecer un panorama, no excesivamente extenso, pero sí riguroso, de diversos sectores e instituciones del Derecho privado. Entre los destinatarios de estas publicaciones

están, de manera especial, los opositores a Notarías y Registros. En segundo lugar, los profesionales del Derecho, y en particular los notarios.

Los materiales que han de emplear los opositores ha sido una cuestión que ha preocupado y sigue preocupando a todos los que, en mayor o menor medida, están próximos a ese largo combate intelectual que son las oposiciones. ¿Libros? ¿Temas? ¿Un único libro? ¿Muchos libros? ¿Temas extensos? ¿Temas breves? La Fundación del Notariado ha terminado con estas preguntas a través de una solución original: monografías. Pero monografías que tengan presente a sus principales destinatarios. Por tanto, textos sistemáticos, claros, lineales.

Es indudable que esta nueva fórmula va a cumplir una doble función: por un lado, facilitar *todo* el contenido necesario para contestar al Programa oficial; las monografías se ajustan al enunciado de los temas. Por otro lado, ofrecer una doctrina más rigurosa que la de los temas —en muchos casos apócrifos— que circulan de mano en mano y de promoción en promoción.

Desde las primeras ediciones del tratado del maestro CASTÁN TOBEÑAS, que estaban ajustadas a los programas de las oposiciones a Notarías y Registros, no ha vuelto a existir una obra de Derecho civil adaptada a ellos. Ese vacío ha venido a llenarlo, no una nueva obra individual, sino esta colección que patrocina la Fundación Matritense del Notariado.

Uno de los primeros volúmenes que ha aparecido ha sido *Estructura y fuentes del Derecho civil español*, escrito por ANTONIO PAU PEDRÓN. No necesito decir nada sobre el autor, que es bien conocido y valorado en el ámbito de la doctrina jurídica. Aborda ANTONIO PAU algunos capítulos más tradicionales y, a la vez, más renovados del Derecho civil. El autor los sistematiza en dos partes: la estructura del actual Derecho civil español y las fuentes del mismo. La primera parte comprende tres capítulos: la formación histórica del Derecho civil, el proceso codificador y los Derechos forales o especiales. La segunda parte comprende otros tres capítulos: la Ley, las fuentes supletorias y el Derecho comunitario europeo.

Quizá el mayor acierto de las páginas que reseñamos sea el equilibrio entre tradición y originalidad. Hay que reconocer que ese equilibrio lo exige el propio destino de la obra. Los Tribunales esperan oír ciertas cosas, y sería arriesgado no decirlas. Sin embargo la originalidad está muy presente: por ejemplo, en la exposición del proceso codificador, en el estudio de la incidencia de las fuentes del Derecho comunitario en el español, en el examen de la interpretación, la equidad y la analogía.

Hay temas que el autor había tratado ya extensamente en trabajos anteriores —la formación del Derecho comunitario, los principios generales en relación con los principios hipotecarios, las reformas posconstitucionales del Derecho civil (en un trabajo que escribió en colaboración con el profesor ESPÍN CANOVAS)—, y la nueva obra se beneficia de la madurez de sus ideas.

Es necesario destacar un rasgo particularmente relevante que distingue esta *Estructura y fuentes del Derecho civil español* de los temas de oposición que habitualmente se utilizan para el estudio de esta materia: que el autor tiene en cuenta las aportaciones doctrinales más recientes, y no repite los tópicos tradicionales. Este rasgo queda de manifiesto de manera especial en algunas materias: el debate codificación-descodificación-recodificación; la estructura plural del actual Derecho civil; el valor del Título Preliminar del Código Civil en relación con el Derecho público y la Constitución Española; la incidencia del Tratado de la Unión Europea en el sistema de fuentes del

Derecho español; la última doctrina sobre los usos mercantiles; la aplicación de la analogía en los ámbitos penal y fiscal, etc.

En definitiva, se trata de una obra bien sistematizada, trabajada con detenimiento y rigor, que expone las materias tratadas de manera ordenada y estructurada, original en la medida en que la materia lo permite y el destino primordial de la obra lo hace aconsejable, y escrita con claridad y sencillez. No hay duda de que cumple con creces su principal función: servir a los opositores. Pero va bastante más allá. A muchos juristas les servirá también para adquirir una visión precisa de cuestiones esenciales del Derecho civil y del Derecho en general.

ENRIQUE MADERO JARABO