

CERDÁ ALBERO, FERNANDO: «Escisión de la sociedad anónima», *Tirant Monografías*, 13, Tirant lo Blanch, Valencia, 1993.

El libro que me anima a recuperar el noble oficio de recensionista merece una lectura sosegada. Son de señalar dos virtudes que adornan al autor, cuales son su exquisito rigor conceptual y la elegancia en el decir, lo que, a mi juicio, constituye un elogio y hasta una relativa novedad en el panorama de libros de tesis. Y es que este libro es el resultado de la tesis de su autor, profesor de la prestigiosa Universidad Pompeu Fabra de Barcelona.

Aunque la lectura deja traslucir una admiración hacia lo germánico, los pocos amigos del Derecho comparado agradecemos la mesura en la cita y un empleo oportuno de la doctrina y legislación foráneas. Por lo demás, debemos reconocer justificada esa atención preferente. No en vano el ordenamiento alemán se ha visto recientemente enriquecido con la tan estudiada como esperada Ley General de Modificaciones Estructurales, que constituye un hito normativo de obligado estudio en el tratamiento unitario de este tipo de fenómenos atinentes a la disciplina de los procesos de reestructuración empresarial, fenómenos necesitados de un tratamiento homogéneo e interdisciplinar. El autor es consciente de ello y tiene el enorme mérito de encuadrar la función de la institución en el marco de la realidad económica de la empresa en búsqueda de una correcta dimensión. Como bien explica en el libro, la escisión es una técnica jurídica que responde o «es trasunto fiel de cambios de estructuras empresariales».

Me parece singularmente afortunada la muy sopesada sistemática de la obra, que conscientemente huye de los esquemas al uso. Nada de «Introducción» —«Naturaleza»— «Derecho comparado» (que ocupa el grueso de la exposición) y «Derecho español» (léase: encaje de lo anterior en nuestro Derecho positivo). Aquí se divide la exposición en cinco partes o cuatro partes y un epílogo fiscal. La primera estaría dedicada a la descripción del instituto y al examen de su función, naturaleza y marco normativo; la segunda, al estudio de los presupuestos subjetivos y objetivos («los fundamentos dogmático-jurídicos de la escisión»); las otras dos, al procedimiento y efectos de la escisión.

El autor advierte con mucha razón —y oportuno recuerdo de la obra lógica del Estagirita— de la urgente necesidad de una correcta conceptualización, habida cuenta de la imprecisión terminológica de doctrina y Derecho positivo. Inevitablemente prolija, sigue la descripción de la escisión como «*la división de su patrimonio social (de una sociedad anónima) en dos o más partes, a fin de traspasar en bloque una, varias o la totalidad de estas partes resultantes de la división a una o varias sociedades preexistentes o constituidas a raíz de esta operación, recibiendo los accionistas de la sociedad escindida acciones o participaciones de la/s sociedades beneficiarias en contraprestación a esta aportación*». Esta descripción anticipa ya la exposición subsiguiente y permite al

autor en esta fase preliminar distinguir la escisión *strictu sensu* de otras posibles modificaciones «espúreas» (o «impropias, según el autor y resto de la doctrina) de la estructura jurídica de la *anónima*, entre las que cabe señalar la llamada segregación o aportación de rama de actividad/unidad económica empresarial sin ingreso de los accionistas de la aportante/transmitente en el capital de la «beneficiaria».

Tal cuestión —la de «segregación»— es tema de actualidad a la vista de la calificación fiscal de la «aportación de rama de actividad», con beneficios análogos a los de fusiones y escisiones y la necesidad de hallar un régimen jurídico sustantivo a tales operaciones por dos vías alternativas (y entre sí excluyen tes): la de cesión global/sucesión universal y novación subjetiva por mutación del deudor (sistema análogo al de la fusión y que la jurisprudencia de la DG aplica a los supuestos de disolución con cesión global, *ex art. 266 LSA*, y Proyecto de Ley de Limitadas), y la de cesión con mera asunción interna de duda sin novación subjetiva del deudor (sistema que se aplicaría, *ex art. 39.3 LSA*, en sede de aportación de establecimiento en relación al art. 1.205 CC y que es el criterio de la misma DG para los demás casos). Nuestro autor opta por la prudencia y en defensa del principio de tipicidad en las modificaciones estructurales: la cesión global de unidad empresarial no produce sucesión universal sino en los casos en que excepcionalmente (frente a la regla de Derecho Común del CC) el Derecho expresamente lo contemple. Me consta que el autor tiene un estudio pendiente sobre el tema a publicar en un próximo número de la *RDM*.

A juicio de este recensionista, lo más brillante del libro es esa parte final del capítulo primero en que se describe el fenómeno económico de la escisión y el instrumento jurídico para su resolución, para luego tratar someramente de los avatares de su regulación normativa y ensayar una aproximación a su naturaleza jurídica. Lejos de estas habituales banalidades que suelen adornar las partes introductorias de todo estudio mercantil que se precie, el autor nos hace asistir a una bien hilvanada Exposición de los Motivos que empujan a una empresa a optar por esa forma de reestructuración. Debemos concluir con el autor en la necesidad dogmática de que los problemas de dimensión empresarial tengan una solución global unitaria en el marco de un Derecho coherente de las modificaciones estructurales. Un marco global que debería contemplar —y en su caso cuestionar— las barreras de tipos (el autor, por cierto, se muestra restrictivo a la escisión heterogénea negando viabilidad por atipicidad a las escisiones anónimas-cooperativas) y hasta las barreras de diversos sistemas jurídicos (quizás echaríamos de menos en la obra una somera exposición de los problemas complejíssimos de las escisiones transfronterizas).

El capítulo segundo analiza con detalle los presupuestos subjetivos y objetivos de la escisión.

En cuanto a los presupuestos subjetivos, el autor parte de una premisa insoslayable: el tipo «sociedad anónima» constituye el modelo prevalente (prototipo), y el régimen de la escisión de anónimas (es decir: escindenda-sociedad anónima) el paradigma normativo para todas las escisiones. Esto sirve al autor para justificar el propio dominio temático (el libro se dedica a la escisión de la sociedad anónima) y también nuestro Derecho positivo, que contiene el régimen de escisión en esa sede. Esa toma de postura nos deja un tanto insatisfechos, pues nos hubiera gustado que el autor examinara lo que constituye en nuestra praxis cotidiana un problema acuciante cual es de conocer

el régimen jurídico de las «otras escisiones», y en particular y especialmente el de la escisión de nuestras limitadas (no en vano el tipo «normal» en frecuencia estadística). Invitamos aquí al autor a que se disponga al examen del proyectado régimen de limitadas.

En cuanto a la/s sociedad/es beneficiaria/s de la escisión de una anónima, el autor examina el sentido del límite subjetivo a la escisión heterogénea (cuando no todos los sujetos son sociedades anónimas) que resulta del artículo 252.4 LSA, consistente en que su tipo societario (el de las beneficiarias) se incluya entre las sociedades mercantiles, lo que elimina y de paso deja en la más absoluta oscuridad las fusiones heterogéneas de cooperativas-sociedades anónimas o la más interesante aún caja de ahorros-sociedad anónima.

Interesantes problemas dogmáticos se presentan con ocasión de la existencia de acciones de la escindenda en poder de la/s beneficiaria/s y cuando hay acciones propias; problemática que intentan resolver los artículos 250 LSA y el 24 de la III Directiva CEE y que merece un estudio de detalle; así como los casos de sociedades participantes en situación de insolvencia o liquidación.

Con esa precisión de cirujano que adorna el estilo de F. CERDÁ, el autor nos hace seguir el estudio de los requisitos subjetivos de la escisión y el examen de los presupuestos objetivos del instituto, y que consisten en: 1) La división patrimonial de la sociedad escindenda, y 2) La atribución de acciones o participaciones.

La sociedad que se escinde es libre de determinar, según tesis del autor, el alcance de la escisión siempre que el reparto de las masas patrimoniales sea suficientemente preciso (con la poco justificada regla hermenéutica de la responsabilidad solidaria por un elemento del pasivo sin asignación segura del art. 255.3 LSA) y siempre que lo que se transmita constituya una unidad económica, exigencia ésta de muy difícil concreción y más difícil aún justificación (la normativa española es la más exigente de las comunitarias). A este tema y con esta ocasión dedica el autor lúcidas consideraciones, aunque es justo recordar que ésta y otras cuestiones desempeñan un papel despreciable en la praxis societaria (¿quién dirá que no es unidad económica la que merece un acuerdo societario de mutación sustancial del ser social precisamente para aislar un conjunto patrimonial que deberá alcanzar vida estable localizada fuera de la sociedad escindenda?; o ¿es que acaso la unidad patrimonial no puede surgir con la escisión? En todo caso, ¿cuándo podrá detectar la inexistencia de ese requisito el Registrador en su control preventivo de legalidad?; ¿cuál sería el hipotético vicio afectante a una escisión sin desagregación de unidad patrimonial autónoma?).

La escisión propia —a diferencia de la impropia— exige el interesamiento de los socios de la escindenda en la/s sociedades beneficiaria/s. El autor, con buen criterio, defiende la no necesidad de la reducción de capital de la primera (si es que la estructura de recursos propios lo permite, es obvio, y existen suficientes fondos libres) y analiza con algún detalle el problema del tipo de canje. En este punto, el autor no ha tenido ocasión de examinar —por elementales cuestiones de tiempo— el régimen contable proyectado por el ICAC de fusiones y escisiones, pero resuelve elegantemente con más que suficientes referencias el tema tan problemático de la valoración de las unidades patrimoniales en juego (la masa patrimonial que se desagrega de la escindenda y su peso respecto a la restante porción patrimonial y en relación con el eventual patrimonio de las beneficiarias). Oportunamente traídas aquí a colación son las sensatas recomendaciones de la máxima autoridad contable francesa (no

en vano es sabido que nuestro Plan General de Contabilidad sigue la inspiración del francés).

El capítulo relativo al procedimiento de escisión distingue entre una fase preliminar, una fase decisiva (centrada en el/los acuerdo/s de Juntas generales), una fase «tuitiva» de los intereses de terceros y la que denomina «fase de actuación» (forma más publicidad registral). En la fase preliminar, el estudio se centra en el examen del proyecto de escisión, sin dejar de apuntar un tema frecuentemente soslayado por la doctrina y que ha merecido recientemente un examen de detalle por alguna monografía: me refiero a lo referente a los acuerdos previos a la escisión o «tratos preliminares «/protocolo de acuerdo, etc. Un tema que nos parece más próximo al Derecho de los contratos que al de sociedades.

Se trata someramente también del procedimiento registral relativo al nombramiento de expertos independientes en donde quizás nos atravesáramos a echar de menos un pronunciamiento del autor sobre la eficacia (léase: posible recurribilidad) del dictamen pericial y su eventual fuerza vinculante para las partes (no es un secreto que muchas fusiones y escisiones se supeditan a esa opinión favorable y que los expertos designados cuentan con una poderosísima arma que debe quedar al abrigo de arbitrariedades). El autor desplaza al capítulo siguiente el estudio del régimen de responsabilidad de expertos y administradores por sus respectivos informes. Por lo demás, hay que apreciar en lo que vale la acertada y decidida opinión crítica del autor contraria a una interpretación literal de las normas sobre los balances de escisión contenidas en los artículos 244 LSA y 194.2.5 RRM: ¿por qué sólo el de las que se extinguen? (cf. nota 37 de la pág. 227).

De las otras fases, la que el autor estudia con más detalle es la tocante a la protección de los intereses de terceros (acreedores/trabajadores/titulares de obligaciones convertibles o de esos misteriosos «derechos especiales»). Especialmente recomendable es la lectura de lo escrito a propósito de los tres sistemas de protección contenidos en la sexta Directiva y su reflejo en nuestro Derecho positivo, y el conciso pero muy acertado capítulo laboral en que se conciertan las normas del Estatuto de los Trabajadores con las normas aplicables a estos últimos contenidas en el régimen sustantivo común (como acreedores que son los trabajadores) y en el régimen especial de información del artículo 238 LSA.

Del análisis de la por el autor llamada «fase de actuación» destacaremos lo relativo al examen de la publicidad registral y de la complicación procedimental subsiguiente a las diferentes clases de escisión (parcial o total) y la debida a escisión en que intervienen sociedades dominicables en diferentes registros. El autor postula el efecto constitutivo de la inscripción con la mejor doctrina, sin perjuicio de los derivados de la oponibilidad a terceros a partir de la publicación de conformidad al régimen general.

La problemática del último capítulo destinado a la eficacia de la escisión se desglosa en los siguientes apartados: los efectos de la escisión (con especial consideración de los efectos concretados en la sucesión universal *ipso iure* y atención al problema de la inscripción de la transferencia en los diversos registros públicos); el tema de la fecha de eficacia (simultaneidad de efectos *versus* «retroactividad» contable); la responsabilidad de administradores/expertos, y, por fin, la nulidad de la escisión.

En este capítulo me parece lo más destacable la contribución del autor a la ardua tarea de aclarar el complejo problema de las diversas fechas de la

fusión. Me parece muy acertada la opinión sostenida sobre esa fuente de confusiones que es el artículo 235.d) LSA y la pretendida retroactividad contable, que no es sino una fecha «de delimitación de llevanza de la contabilidad» (desde esa fecha la escindenda deja de practicar los relativos asientos y será la beneficiaría quien los extenderá) y que se explica por la falta de equivalencia del tipo de canje propuesto con la realidad patrimonial en el momento de eficacia debido a las posibles alteraciones de valor patrimonial de las masas en juego (teoría de los riesgos).

En tema de nulidad se analiza acertadamente, lo que constituye el «sistema restrictivo» del artículo 246 LSA, inspirado (con alguna notable particularidad) en el artículo 22 de la III Directiva y que trata de potenciar al máximo la eficacia de la escisión: causas tasadas de nulidad, breve plazo de caducidad de la acción y principio de sanación.

LUIS FERNÁNDEZ DEL POZO

DÍEZ PICAZO, LUIS: *Las relaciones jurídico reales. El Registro de la Propiedad y la Posesión* (tomo III del libro *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*), Cívitas, Madrid, 1995.

Son varias las obras del autor que he recensionado y, curiosamente, la que más he manejado y leído (releído) es ésta que traigo en estos momentos a recensión y que me sirvió de mucho en esa labor de reconstruir los antiguos «Apuntes» en mis «Estudios» actuales. No sé las razones que impidieron esa recensión, quizá que alguien se me adelantó, pues yo la obra me la «sabía» y estaba en buenas condiciones para hacerlo. Han transcurrido ya bastantes años, pues, de la edición que manejé a ésta que llega a mis manos ahora, han pasado diecisiete. Aquella edición —que dio a la luz la Editorial Tecnos— tiene como fecha de depósito el año 1972 y el *copyright* del autor figura con el año 1978. La obra constaba de dos tomos, y entre uno y otro hubo un plazo de ocho años. Me lo dice la sobrecubierta del ejemplar que manejé y que he rescatado de su emplazamiento en mi biblioteca para que me sirva de guía y orientación en las diferencias que puedan existir.

Al ser obra de conceptos no me adentré en las sucesivas ediciones que de la misma se hicieron y que suman tres más a la primera, siendo esta cuarta realizada por Cívitas, y que ofrece una cuidadosa presentación encuadernada y con una composición más didáctica, ya que en ella se respetan los apartados, las «sangrías», los títulos en negrita, en suma, todo ese conjunto de estímulos que los libros de Derecho deben tener para ser estudiados minuciosamente, sin esos cansancios que ofrece la «mancha negra», o lo que sucede con esas novelas sin puntos ni comas, al estilo de JAMES JOYCE, que ponen serios obstáculos no ya a la lectura, sino al entendimiento de la trama, el argumento o la idea. Y que me perdone nuestro actual Premio Nobel porque al haber utilizado esta forma narrativa en una de sus novelas tuve que desviarla a la zona ferroviaria de la «vía muerta».

La obra mantiene la madurez de las reflexiones del autor y la visión cierta de la mayoría de sus conceptos. Es una forma nueva de enfocar los temas que se van estudiando y exponiendo a lo largo de sus páginas. Frente a la limitada forma de citar la bibliografía consultada, en esta versión en cada comienzo de capítulo —muy al estilo de CASTÁN— se ofrece una im-

portante aportación de obras, trabajos y notas que enriquecen la labor realizada por el autor.

Aunque ya se haya dicho todo o casi todo referente al contenido de la obra, me considero en la obligación de exponer, aunque sea sucintamente, todo ello, pues quizá acudiendo a las diferencias entre la primitiva edición y ésta se me abre una zanja importante al no haber podido consultar las otras dos anteriores y lo que pudiera decir estaba ya superado en ellas y recogido en la actual. Vamos, por ello, a dar estructura a estas notas de recensión y respetar las diferentes partes en que estos estudios se dividen y que, sumariamente, son siete.

#### A) EL DERECHO DE COSAS

La exposición de esta materia la hace el autor con una gran «soltura», como si se tratase de un profesional de la baraja y nos ofreciese en su abanico de cartas la elección del tema o temas, y entre ellos están la distribución y explotación de los bienes económicos, así como su transformación económica y social, la precisión de la figura teórica del derecho real; la distinción entre relación obligatoria y derecho real; los tipos de derechos reales y su disciplina jurídica. Termina este punto diseñando la titularidad de los derechos reales a través del sujeto y su determinación, la cotitularidad y la titularidad registral.

#### B) LOS BIENES Y LAS COSAS

El campo es importante, ya que las incidencias jurídicas se realizan sobre las cosas y los bienes (incluidos los inmateriales). Por ello va precisando el concepto de cosa para ser objeto de constitución de derechos reales sobre la misma, la doble vertiente pública y privada de los bienes, la distinción sustancial entre muebles e inmuebles, el concepto de finca y los problemas que la misma plantea en orden a las posibles modificaciones físicas y jurídicas, como pueden ser las nuevas construcciones, y la accesión en todas sus manifestaciones.

Pudiera haber sucedido que en el momento de corrección de pruebas se haya producido un desfase legislativo, ya que al tocar el tema de las parcelaciones y reparcelaciones el autor sigue citando la Ley del Suelo de 1976, que, en el fondo, viene a decir cosas semejantes a la actual vigente.

#### C) LA PUBLICIDAD DE LOS DERECHOS REALES Y EL REGISTRO INMOBILIARIO

Esta tercera parte, destinada exclusivamente al aspecto registral, mantiene los tradicionales estudios que el autor ha hecho en la materia, no solamente de investigación antecedente e influencias extranjeras en la legislación hipotecaria, sino en ese gran fondo que supone el juego de los principios hipotecarios y su proyección.

Creo que -en forma muy sintética— aborda la totalidad de los temas que ofrece el Derecho hipotecario o registral y que, incluso, recoge sumariamente las sucesivas reformas introducidas en la misma legislación. Bien es verdad que algunas leyes —como la de Arrendamientos Urbanos— no han podido ser

tenidas en cuenta por razones de «tiempo» y otras han quedado sin desarrollar, quizá por la idea de acudir a conceptos generales y no descender a modificaciones reglamentarias de más o menos oportunidad. Sirva de ejemplo el tema del desistimiento de la petición de inscripción.

#### D) LA POSESIÓN

Si HERNÁNDEZ GIL tenía una especie de «monopolio» sobre el tema de la posesión, que dio lugar a alguna anécdota graciosa en la Universidad, DÍEZ PICAZO nos demuestra cómo se puede agotar la materia sobre esta institución de la posesión exponiéndonos su proceso histórico a través de los tiempos, su concepción funcional, las razones que fundamentan la misma, las posturas doctrinales sobre su naturaleza, clases, sujeto, objeto, modos de adquisición, recuperación y pérdida de la misma, los efectos que produce y la consecuencia final de la posesión unida al factor tiempo que genera la usucapión, no solamente contemplada en el campo civil, sino en el registral.

#### E) LA DINÁMICA DE LOS DERECHOS REALES

El autor en la exposición de ésta que denomina «fuentes de los derechos reales», parte de la distinción entre el hecho adquisitivo y el fenómeno adquisitivo, así como el doble plano de relaciones que es preciso tener en cuenta para decidir el momento de la protección jurídica: esto es, las relaciones *inter partes* y frente a tercero.

Al examinar el artículo 609 del CC descarta la figura de la «ocupación» como modo de adquirir los derechos reales sobre cosa ajena puesto que derivan del dominio. Plantea seguidamente la distinción entre los modos de adquirir la propiedad y los de los demás derechos reales, pasando seguidamente al examen histórico de los tres grandes sistemas: la teoría del título y el modo, el solo consentimiento y el acuerdo abstracto traslativo. En el sistema español, aparte del estudio de la *traditio*, plantea el tema del juego de la voluntad de las partes para modificar el sistema legal de transmisión que da lugar a las «reservas de dominio» y a la anticipación convencional del momento traslativo. La causa y su juego en el mecanismo traslativo es el antecedente del que se sirve el autor para examinar la inscripción en el Registro de la Propiedad, el problema de la constitución forzosa de derechos reales y la problemática de las adquisiciones *a non domino*.

#### F) EL CONTENIDO DE LA RELACIÓN JURÍDICO-REAL

El autor parte de la distinción entre la situación activa o de poder atribuido a una persona (derecho real) y la situación pasiva como sujeción a la decisión de otra (gravamen real). De ahí que respecto de la primera situación estudie las distintas facultades que la Ley concede al titular, para luego señalar el concepto y situación del gravamen real.

Un capítulo especial destina al examen de la explotación económica de los bienes, su destino económico, el concepto tradicional de fruto y la inadaptación del lenguaje del Código en relación con los esquemas de la economía

moderna. Completan la materia las clases de frutos, su concepto jurídico y la concepción económica de la renta.

Especialmente se estudia la facultad dispositiva y su naturaleza, así como el tema de la legitimación, conectando todo ello con las limitaciones de disposición y las prohibiciones de disponer y su juego en el campo del Registro de la Propiedad. Lo mismo sucede con el problema de colisión o concurrencia de los derechos reales, cuyo estudio desemboca en el principio de prioridad registral, sin perjuicio de las otras prioridades extrarregistrales. Las circunstancias de tiempo, lugar y condiciones también son objeto de un estudio especial.

Dos últimos temas van a cerrar esta parte de la obra. Son los de la protección de los derechos reales y las causas de su extinción. Entre las medidas que contra la posible lesión pueden sufrir los derechos reales surge el mundo de las acciones, la conversión del derecho real en uno de valor y las acciones de conservación y de seguridad. Como causas de extinción se estudian la pérdida de la cosa, la consolidación, la renuncia y el abandono o derrelicción.

#### G) LA COMUNIDAD DE BIENES

Con esta parte se cierra la obra y en ella se expone el fenómeno de la **cotitularidad** reflejado o proyectado sobre la comunidad de bienes, con sus clases, con su distinción del fenómeno societario y con la puntualización de su naturaleza (teorías de la interinidad, unificación del derecho, división y propiedad **plúrima** total), así como de los principios que la rigen (autonomía, proporcionalidad, democracia y libertad individual).

Otros temas importantes dentro del fenómeno comunitario son los del origen legal o voluntario de la comunidad y los de los sujetos y objeto de la misma. Con el contenido de las facultades, sus límites, actos de conversión, administración y disposición, así como las causas de extinción de la misma y el efecto de la división se concluye el estudio.

Recensiar este libro ha sido para mí sentir nostalgia de aquella primera época en la que subrayé con lápices de colores la mayor parte de la primera edición y sentirme confortado por ver que aquellos conceptos y posiciones doctrinales siguen manteniéndose en todo su vigor. Eso no quiere decir que esté de acuerdo con todos, pues encuadrar la calificación registral en la «jurisdicción voluntaria» y considerar al Registro como un organismo administrativo me puede llevar a discusiones que no caben en estos estrechos límites.

JOSÉ MARÍA CHICO Y ORTIZ

IGLESIA FERREIRÓS, AQUILINO (y otros): *El «ius commune» com a dret vigent: L'experiència judicial d'Andorra i San Marino*. Edición del Instituto de Estudios Andorranos, Barcelona, 1994. Dos volúmenes con 833 páginas.

El Centro de Barcelona del Instituto de Estudios Andorranos ha tenido la atención, que agradecemos, de enviarnos este libro que ha editado, bajo la dirección del profesor IGLESIA FERREIRÓS, Catedrático de Historia del Derecho en aquella Universidad, en el cual se recogen las ponencias y comunicaciones del Simposio Jurídico del Principado de Andorra y la República de San Marino, celebrado en Andorra la Vieja en abril de 1993. Los trabajos, como puede



verse, están algunos escritos en catalán, lengua oficial del Principado, y otros en español e italiano y uno en francés.

El tema central ha sido el estudio del llamado Derecho Común como sistema vigente tanto en Andorra como en San Marino, por el cual se rigen sus relaciones iusprivatistas.

Los trabajos son muy interesantes en cuanto que a la vez nos presentan las instituciones tradicionales, reflejan el deseo latente de elaborar y tender a la obtención de un sistema normativo más acorde con los tiempos y las necesidades negociales del mundo actual.

A mediados del siglo XVIII, en el año 1748, a petición del Común General de los Valles Neutros de Andorra, el juriconsulto ANTÓN FITER y ROSSEL redactó el *Manual Digest*, en el cual se dice que los Jueces habrán de observar los modos, formas y disposiciones del Derecho Común, que es el que se observa en los Valles de Andorra, menos en aquellas cosas en que estén derogadas por alguna Ley patria o costumbre contraria, en cuyo caso éstas serán observadas las primeras.

La ponencia inicial es del profesor IGLESIA FERREIRÓS y trata de *Andorra y su recepción del Derecho Común*. Nos dice que es preciso aclarar lo que aquí se entiende por Derecho Común, por ser idea que desde el principio hasta nuestros días se ha ido conformando dentro del ámbito andorrano. Las Sentencias del Tribunal Superior de la Mitra invocan las leyes del *Corpus iuris civilis* y las del *Corpus iuris canonici*, recordando con frecuencia el Derecho Civil catalán y acudiendo también a la costumbre, la tradición y el *seny o buena razón*. De forma más concisa, se ha señalado por un Magistrado de dicho Tribunal que el Derecho Común vigente en los Valles se constituye sobre la base del *Corpus iuris civilis*, espiritualizado por el Derecho Canónico y puesto al día en algunos preceptos por la doctrina de los tribunales y juristas.

Este sistema basado en la tradición se estudia ampliamente en su evolución histórica por el autor, quien señala las evidentes influencias de la recepción de las ordenaciones jurídicas de las comunidades políticas vecinas; esto se ha agudizado últimamente dada la composición francesa y española del Tribunal Superior de la Mitra, como veremos más adelante. El trabajo es interesantísimo para comprender las singularidades de este sistema y se completa el primer volumen del libro con un extenso vocabulario y unos Apéndices donde se recogen en esquema los diversos actos y contratos que reflejan la biología jurídica de nuestros vecinos habitantes de aquellos valles.

La aportación de la República de San Marino está representada por dos trabajos en italiano: *La genesi del Diritto Comune*, de la doctora ADRIANA CAMPITELLI, de la Universidad de Roma II, y *Communis Opinio Doctorum*, del profesor VÍCTOR CRESCENCI, Consultor del Consejo de los Doce de San Marino; en ellos se ahonda sobre las raíces romanas de la normativa vigente en aquella República.

*El prestanoms en el Dret Andorrà* es un profundo trabajo del profesor LUIS PUIG FERRIOL, Catedrático de la Universidad de Barcelona y Magistrado del Tribunal de la Mitra de Andorra. La figura del «prestanombre» que estudia magistralmente es típica de allí y trata de solucionar en la práctica el problema que se presenta a los no andorranos o no residentes, los cuales no pueden ser titulares de establecimientos industriales o mercantiles en el Principado. Entonces acuden como subterfugio a un contrato de fiducia por el cual una persona andorrana deja su nombre a otra para que bajo esa titularidad el

foráneo pueda efectuar actos mercantiles que de otra manera tendría vedados. Por su carácter secreto, el contrato no afecta a terceros, ante los cuales el que ha prestado el nombre es el único responsable. Tras analizar el concepto, el profesor PUIG FERRIOL destaca la importancia de esta figura en Andorra y reseña la normativa que ha tratado de limitar tales actuaciones aunque sin gran éxito, pues en la práctica siguen vivas como lo demuestran los fallos judiciales que aún se originan. Tomando como base esas sentencias, expone una completa teoría sobre la actuación del «prestanombre» como parte contratante y los efectos y relaciones tanto de carácter interno como respecto de terceros.

Siguiendo en el ámbito de la relación fiduciaria, el profesor DIURNI, del Instituto Jurídico Sanmarinense, expone en su trabajo *La fiducia tra Scienza e Tradizione* la evolución de esta institución en Derecho romano y germánico, hasta alcanzar los estadios posteriores sucesivos.

*La supervivencia de les institucions romanes en el Dret Civil de Catalunya* es el trabajo aportado por la doctora ENCARNA ROCA TRÍAS, Catedrática de Derecho Civil de la Universidad de Barcelona. En él refleja las etapas de la recepción del *ius commune* en Cataluña, desde la prohibición de aplicarse hecha por Jaime I en 1251 hasta la actualidad, repasando tal evolución a través de la jurisprudencia.

El Catedrático de la misma Universidad, profesor LUIS FIGA FAURA, es Presidente del Tribunal Superior de la Mitra del Principado de Andorra por la parte española del Obispado de Seo de Urgel. En su trabajo *La Novació* y a propósito de una confusión de conceptos que rechaza, dice que es de notar un hecho importante y preocupante en los Valles; se refiere a la recepción —o más bien el «contrabando», según expresión típicamente andorrana— de los actuales Derechos Civiles francés y español a través de sus respectivos Códigos que se aplican algunas veces por los tribunales.

Hay varias comunicaciones que se recogen en el libro. Entre ellas señalamos una sobre la jurisdicción administrativa y fiscal en Andorra, otra sobre el Derecho común y el Derecho estatal de personas y otra sobre costas procesales en el Derecho del Principado.

Consideramos especialmente interesante, porque nos detalla la organización del sistema judicial andorrano, el trabajo titulado *L'application du Droit Commun par le Tribunal Supérieur d'Andorre du Co-Prince Français*, escrito por Mr. ANDRÉ PIGOT, ex Presidente de dicho Tribunal. Esta organización, en esquema, es la siguiente:

— En primera instancia la justicia civil se administra por los Batlles, magistrados andorranos en número de cuatro, dos nombrados por el Copríncipe Obispo y otros dos por el Copríncipe francés, que actúan en Juzgado único. El demandante puede elegir entre los Batlles franceses o los episcopales, y la jurisdicción elegida queda como única competente.

— En apelación hay una jurisdicción común a los dos Copríncipes. Es Juez único, Magistrado que cambia cada cinco años, designado alternativamente por cada uno de los Copríncipes.

— Hay, por fin, una segunda apelación, con dos posibilidades como en la primera instancia. Cada uno de los Copríncipes ha confiado el conocimiento de este tercer recurso a una jurisdicción colegial constituida por un Tribunal Superior. Por el Copríncipe—Obispo, por juristas habitualmente de Barcelona; y por el Copríncipe francés, por juristas de Perpignan.

La Constitución andorrana adoptada recientemente por referéndum, consagrando la soberanía del pueblo andorrano, supone la modificación de este sistema por la unificación de la jurisdicción y la limitación a dos de su grados; las decisiones del Tribunal Superior único pueden solamente ser sometidas al control del Tribunal Constitucional, que debe ser organizado en lo que concierne a los **derechos** fundamentales y las libertades públicas. Pero hasta hoy no se han promulgado las leyes adecuadas y por ello siguen actuando los Tribunales Superiores, cuyas decisiones son importantes para determinar el Derecho aplicable en Andorra; las sentencias de uno pueden ser diferentes de las del otro Tribunal, lo que dificulta la obtención de una jurisprudencia de referencia cierta.

Termina diciendo este autor que en materia de Derecho Privado, tradicionalmente considerado por los andorranos como un elemento esencial de protección de su identidad, no deben introducirse modificaciones legislativas precipitadas.

Aquí queda el resumen de este libro que ha abierto mi curiosidad. Los estudios contenidos en él ponen al descubierto la contraposición entre un sistema hermético ancestral y las nuevas tendencias aperturistas que no pueden detenerse. Por ello es altamente sugestivo e interesante.

FRANCISCO CORRAL DUEÑAS  
Registrador de la Propiedad

FERNÁNDEZ DEL POZO, LUIS, y HERRERO MORO, GUILLERMO: *El precio en las cláusulas restrictivas de la libre transmisibilidad de acciones o participaciones*, Editorial Cívitas: 206 páginas.

La experiencia en los Registros Mercantiles demuestra que es probablemente la cláusula restrictiva a la transmisión de acciones (o participaciones en la SRL) el aspecto de los Estatutos que mayores problemas plantea en la práctica. Las numerosas resoluciones que se han dictado en estos últimos años corroboran las dificultades que plantean estas cláusulas. Incluso la propia Dirección General adolece de falta de claridad en más de un fallo dada la complejidad de los supuestos que ha tenido que examinar.

Aunque la reforma mercantil ha aclarado algunas de las dudas que se planteaban con anterioridad (así, por ejemplo, la imposibilidad de pactar restricciones a la transmisibilidad si las acciones son al portador: art. 63 LSA), lo cierto es que las dificultades no han terminado. Quizás el aspecto más conflictivo hoy en día sea el que aborda el libro que ahora comento. El nuevo Reglamento del Registro Mercantil ha pretendido sentar un principio claro en este punto al disponer que no serán inscribibles las restricciones estatutarias que impidan al accionista obtener el valor real de las acciones: artículo 123.6, aplicable a las SRL por expresa remisión del artículo 174.11 del mismo Reglamento.

El principio es, pues, de una claridad meridiana: sólo serán admisibles las cláusulas que establezcan como precio para el ejercicio del derecho de adquisición preferente el valor real de la acción o participación. ¿Por qué entonces tantos problemas en este punto? A mi juicio por una razón elemental: Las sociedades buscan con estas cláusulas un auténtico blindaje y, dentro de este fin, se pretende en más de una ocasión eludir la necesidad de aplicar el valor

real. Por eso se buscan fórmulas complejas, alguna vez incomprensibles, que hacen muy difícil determinar si con ellas se llega o no al valor real. Hay que reconocer, sin embargo, que no es fácil «valorar» las acciones y, menos aún, establecer *a priori* fórmulas teóricas que permitan llegar a ese valor real.

Aborda, pues, esta obra un tema de gran conflictividad en la práctica. Sus autores, ambos Registradores Mercantiles de Barcelona, estudian el tema no sólo desde un punto de vista teórico, sino también práctico, recurriendo con frecuencia al examen de supuestos reales planteados en los Registros y al estudio de la práctica totalidad de sentencias y resoluciones existentes.

Se inicia el libro con un primer capítulo dedicado a la CONFIGURACION ESTATUTARIA DE LA CLAUSULA DE FIJACION DE PRECIO Y SUS REQUISITOS. La conclusión en este punto es clara: es imprescindible que la cláusula contenga un mecanismo de fijación de precio, pues si no sería incompleta y, como tal, no inscribible. Sólo en los supuestos en que la propia norma fije un sistema de valoración será admisible la cláusula incompleta (así, por ejemplo, los supuestos de los arts. 64 LSA o 20 LSRL). En este sentido no será admisible una cláusula que simplemente fije unos mínimos o máximos (a pesar de lo que aparentemente pueda deducirse de la Resolución de 20 de agosto de 1993).

Examinan los autores a continuación la *vatio iuris* del artículo 123.6 RRM. Es obvio que este precepto supone una restricción al principio de autonomía de la voluntad y su vulneración determina la ilicitud de la cláusula. Entienden que la *vatio iuris* del precepto hay que buscarla en la interdicción de los llamados «pactos leoninos» (art. 1.691 CC) y es una consecuencia del derecho mínimo a participar en las ganancias sociales. Resaltan los autores que la novedad no está en lo que dice el precepto, sino en que entraña una extensión de la función calificadora del Registrador Mercantil al que el precepto obliga a calificar la cláusula. Aplauden esta novedad reglamentaria «que se incardina de modo satisfactorio en la peculiar configuración parajurisdiccional de la función registral con finalidad preventiva» (pág. 41). Finalmente distinguen entre las cláusulas que manifiestamente impiden al accionista obtener el valor real, y que no son inscribibles, y aquellas otras que aparentemente, *prima facie*, no menoscaban tal derecho, que son inscribibles, aunque posteriormente su aplicación pueda dar lugar a abusos, sujetos a control judicial.

Aborda la obra seguidamente los SISTEMAS DE FIJACION DE PRECIO. Distinguen los siguientes: sistema de precio convenido entre el beneficiario de la cláusula y el socio transmitente (admisible aunque incompleto si no prevé un sistema subsidiario por si no hay acuerdo), sistema de precio fijo (claramente inadmisibles), sistema del *tantum* o precio proyectado (inscribible si la fórmula consiste en la determinación del precio por referencia a uno convenido entre socio y tercero a pesar del fraude a que podría dar lugar), sistema de precio de readquisición (admisible y que opera con una estructura similar a la del retracto legal) y sistema de precio de remate, que es objeto de un análisis más detallado, en unión del precio en las transmisiones forzosas. En relación a estas últimas se analizan las numerosas resoluciones existentes, resaltando cómo la Dirección General defiende la posibilidad de la interferencia sustantiva con el argumento de la subordinación del proceso al régimen sustantivo de la acción, no pudiendo el Juez dejar de cumplir el contenido estatutario en cuanto configurador del bien del que se despacha la ejecución (pág. 59). Terminan los autores estudiando el problema de las enajenaciones forzosas y precio real, resaltando cómo el sistema de fijación del valor real puede deter-

minar que el precio a recibir por el adjudicatario no coincida con el del remate, resultando perjudicado si este valor real que él ha de recibir es inferior al de remate, y de ahí que la Dirección General (Resolución de 22 de octubre de 1993) parezca rechazar por inadmisibles las cláusulas que hagan temer un precio inferior al de remate por atacar las exigencias del proceso de ejecución forzosa, lo que critican los autores (pág. 63).

El siguiente capítulo del libro aborda el análisis del SISTEMA DE FIJACION REGLADA O ANALITICA DEL PRECIO, que consiste en determinar el precio mediante fórmulas «matemáticas» cuya aplicación mecánica permite conjurar todo riesgo de arbitrariedad. Entienden los autores que estas fórmulas parten de un principio erróneo al no ser posible determinar por adelantado de una manera única y universalmente válida el precio de la acción (o participación). Dentro de estas cláusulas existen algunas claramente inadmisibles por impedir obtener el valor real: Así, por ejemplo, la del valor contable o según balance, reiteradamente rechazada por la Dirección General. De ahí que como ponen de relieve los autores (pág. 73) resulte criticable el artículo 175.2 RRM que permite fijar el precio de reembolso con arreglo al balance en el supuesto que contempla. Analizan otros sistemas dentro de este capítulo, concluyendo que la determinación estatutaria de un sistema reglado entraña dos riesgos, como son la exclusión de otros sistemas más idóneos y no permitir ajustes o correcciones.

Se analizan a continuación los SISTEMAS DE FIJACION DISCRECIONAL (PERICIAL) DEL PRECIO POR EXPERTO/AUDITOR, que, sin duda, constituye el sistema mejor y preferible a todos los demás, proponiendo que en una futura reforma debería configurarse como sistema legal supletorio, como ocurre ya para las transmisiones forzosas o *mortis causa* en el artículo 64 LSA. Señalan los autores cómo debe aclararse que el experto no es árbitro, pues falta un elemento esencial del arbitraje como es la controversia. No obstante, con originalidad, entienden que si se fijase el valor a través de un auténtico proceso arbitral la decisión que pueda emitir el experto denominado «árbitro» tras la observancia (innecesaria) de un procedimiento ajustado a los trámites del arbitraje puede imponerse a las partes no como un laudo, sino como dictamen de experto (pág. 81). Los autores entienden que el experto no es un arbitrador equiparable al tercero del artículo 1.447 CC, pues a diferencia de éste actúa en defensa del interés social subyacente al pacto limitativo de la transmisibilidad.

El experto ha de ser independiente, y de ahí que sean rechazables las cláusulas que confían la fijación del precio a los órganos societarios. Sin embargo, los autores, con apoyo jurisprudencial, defienden la validez de atribuir la fijación del precio a la Junta si se excluye del derecho al voto a los interesados (socios compradores y vendedores).

En relación al procedimiento para la selección del experto, los autores alaban la designación supletoria por el Registrador Mercantil y plantean un interesante problema, como es si es posible atribuir estatutariamente la competencia para designar experto al Registrador Mercantil fuera de los casos expresamente contemplados por la legislación. Entienden, con un criterio que comparto plenamente, que no hay inconveniente alguno, debiendo aplicarse la normativa prevista en los artículos 302 y siguientes RRM. Termina este capítulo analizando la posibilidad de que el nombramiento se haga por el órgano de administración o por la Junta general, admitiendo en principio dicha posibilidad si existe una designación previa con carácter general en la persona de

un auditor (obviamente, una designación voluntaria por tratarse de sociedad no obligada a verificación contable).

El siguiente capítulo estudia lo que denominan el **FACTOR TIEMPO**, analizando los diferentes elementos temporales que inciden en este tipo de cláusulas, como son el plazo de comunicación a los beneficiarios, el plazo para la emisión del informe del experto o auditor (plazo acerca del cual los Estatutos suelen callar) y el plazo que se concede a los beneficiarios para reflexionar. Analizan igualmente los autores la fecha de la valoración y la actualización del valor, entendiendo que la valoración ha de referirse a la fecha en que el socio cedente comunica a la sociedad su propósito de transmitir, admitiendo como razonable que el socio transmitente pueda exigir el interés legal desde la fecha elegida para la valoración hasta el día en que se efectúe el pago efectivo. El capítulo concluye analizando las condiciones de pago y los aplazamientos, entendiendo los autores que si la venta iba a ser con precio aplazado y el beneficiario de la cláusula aplaza igualmente el pago, el transmitente puede exigir que se garantice el aplazamiento a su satisfacción toda vez que no le es indiferente el cambio de deudor. Estudian igualmente el supuesto de que los Estatutos prevean la posibilidad de aplazar el pago aunque el transmitente quisiese vender al contado, distinguiendo diversas posibilidades. Será en todo caso la configuración concreta de cada cláusula la que determine su licitud o no (la doctrina de la Dirección General en este punto, por lo demás, no resulta excesivamente clara).

La frecuencia con que se pactan **CLAUSULAS DE GASTOS Y PENALES** lleva a los autores a dedicar el siguiente capítulo a su examen, distinguiendo dentro de las cláusulas de gastos y honorarios las que se refieren a los gastos del contrato (que deben ser abonados al comprador por el retrayente) y a los honorarios del experto o auditor (entendiendo los autores que no deben admitirse todos aquellos pactos que supongan una merma en el precio a percibir por el socio si éste quedara reducido en un importe inferior al valor real). En relación a las cláusulas penales consideran lícitas su existencia como mecanismo para garantizar el cumplimiento de deberes inherentes a la cláusula limitativa al amparo del artículo 127 LSA, y ello aunque la pena consista en una reducción del precio fijado para la acción, pues ello no entraña mengua del derecho del socio a obtener el valor real, pues la existencia de una decisión legal/arbitral condenatoria previa es suficiente garantía, como ha reconocido la propia Dirección General.

Se analiza a continuación un tema de gran importancia, como es **LA POSIBILIDAD DE REACCION FRENTE A UN PRECIO INJUSTO O INCONVENIENTE, LA REVISION JUDICIAL DE LA VALORACION PERICIAL Y DESISTIMIENTO**. Punto de partida es que la declaración del artículo 123.6 ampara al socio para no tener que pasar por un valor inferior al real. Si la cláusula que determina el precio inicuo es nula, puede demandarse su invalidez, esté o no inscrita. La legitimación para su impugnación deriva del artículo 117.1 LSA. Pero como ponen de relieve los autores, el verdadero problema estriba en cómo atacar la aplicación de una cláusula en principio lícita cuando en el caso concreto dé lugar a un resultado injusto. Los autores estudian el caso más común y problemático, como es la fijación del precio por un tercero experto/auditor. La cuestión puede revestir en la práctica una gran trascendencia. Tras examinar el Derecho Comparado y los antecedentes en nuestra legislación, ponen de relieve cómo el único supuesto en nuestro Derecho positivo vigente que se pronuncia claramente a favor de la posibilidad de revisión judicial del

precio es el artículo 9.2 de la Ley de Sociedades Anónimas Laborales. Entienden, con algún apoyo jurisprudencial (pág. 120), que la sede más correcta para indagar la posibilidad de revisar el dictamen del experto es el artículo 1.690 CC, admitiendo que el arbitrio del experto debe poder ser impugnado por error manifiesto o sustancial en la pericia, y, así, el dictamen en principio vinculante para las partes puede ser revisado por falta manifiesta de equidad, «entendiéndose que falta manifiesta a la equidad cuando manifiestamente se impide al socio la obtención del valor real» (pág. 122). La competencia para revisar la valoración correspondería al Juez de Primera Instancia.

Dentro de este mismo capítulo se analizan dos cuestiones, como son la valoración de las acciones en el caso de sociedades integradas en algún grupo y el llamado «premio de control». Entienden que tratándose de sociedades pertenecientes a un grupo es necesario tener en cuenta esta circunstancia para una valoración más ajustada al «valor real». En relación a las llamadas «cesiones de control» (transmisiones simultáneas o sucesivas de paquetes de acciones en volumen suficiente para permitir el control unitario y dirección de la sociedad por un sujeto o grupo de sujetos), la cuestión estriba en que el valor en cambio del paquete incluye un sobre-valor que se denomina «prima de mayoría» o «prima de control». Lógicamente, el problema radica en decidir si para la fijación del valor real deberá tenerse en cuenta dicho plus-valor o no. Los autores entienden que lo más recomendable sería pactar en Estatutos un régimen convencional similar al de las OPAS, y en particular el reconocimiento de derechos de separación a los accionistas minoritarios por precio unitario igual al ofrecido por el que pretende el control (pág. 129). Cuando se no pacta expresamente entienden que la interpretación más conforme con la finalidad de los pactos limitativos y con el principio de igualdad es la que defiende la valoración real sin prima de control.

Termina esta parte del libro con el estudio del ARREPENTIMIENTO, es decir, la paralización por voluntad unilateral del procedimiento de restricción de la transmisibilidad de las acciones. Los autores afirman (pág. 133) que, como regla general, antes de la perfección negocial es pensable la revocación de la oferta, pendiente de aceptación, a menos que estatutariamente o por declaración del cedente se hubiera configurado aquélla como irrevocable. El problema esencial, entonces, es determinar el momento de perfección negocial, lo que no resulta sencillo. Al no existir un modelo único de cláusula cuya naturaleza pueda admitir explicación para todas, dependerá en cada caso de la específica configuración de la concreta cláusula y de la verdadera intención de las partes, analizando los autores diversos supuestos frecuentes en la práctica.

La obra contiene diversos Anexos, el primero de ellos con un resumen de todas las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado hasta julio de 1994; el segundo, con un extracto de las principales sentencias del Tribunal Supremo en este punto, y finalmente la Resolución del Presidente del ICAC por la que se publica la Norma Técnica de Elaboración del Informe Especial en los supuestos establecidos en los artículos 64, 147, 149 y 225 LSA.

Se trata, sin duda, de una obra de gran interés que estudia en profundidad un tema que en la realidad diaria plantea permanentes conflictos. Ayuda a aclarar conceptos y a entender mejor cláusulas que constituyen auténticos enigmas. Los autores han analizado múltiples modelos de Estatutos estudiando la validez o no de muchas de estas cláusulas, buscando soluciones y planteando interrogantes de no fácil solución. Desde luego, resulta de lectura im-

prescindible tanto para aquellos que en su ejercicio profesional han de buscar fórmulas jurídicas para proteger legítimamente los intereses de las sociedades como para aquellos que en nuestra tarea diaria hemos de enfrentarnos con la calificación de estas cláusulas.

MANUEL CASERO MEJÍAS  
Registrador de la Propiedad y Mercantil

DÁVILA LANAUSSE, JOSÉ NILO: *Revista del Colegio de Abogados de Puerto Rico* (índice General, vols. 1-55), República Dominicana para San Juan, 1995. 1.078 páginas.

Uno de los grandes y graves problemas que ofrece el Derecho puertorriqueño es, indudablemente, la dificultad de sus fuentes de conocimiento. DÁVILA LANAUSSE lleva dedicada una muy buena parte de su vida luchando contra tal dificultad, pues se ha convertido, por usucapión, en la primera fuente de conocimiento, recopilando todo aquello que en Puerto Rico o fuera de aquí se escribe sobre el Derecho de esta isla.

El ejemplar que ahora recensiono no es sino otra muestra más de su constante esfuerzo. Porque otro de los problemas que ofrecen las revistas es que sirven de muy poco si no se catalogan regularmente. En el mundo actual, quien tenga que consultar una biblioteca y halle frente a sí doscientas o trescientas colecciones de revistas no clasificadas ni fichadas, realmente no encuentra en esa información ayuda alguna; por el contrario, se hallará ante un valladar material y conceptual.

Aunque el Colegio de Abogados publicó en su día un índice, que se publicó en el volumen 32, hacía falta una actualización.

Y DÁVILA LANAUSSE la ha acometido como se deben hacer estas cosas. Ha conformado un auténtico índice sistemático dividido en tres partes:

a) *Artículos*: Con enorme originalidad, el ejemplar va insertando la reproducción de la portada de cada revista, seguida de inmediato de los artículos en ella contenidos, perfectamente identificados con el correspondiente número marginal, bien resaltado en **negrita**. Debidamente identificado el nombre del autor y el título correspondiente, inserta DÁVILA un extracto del contenido, seguido en casi todos los artículos de un breve sumario o comentario, lo cual significa que el autor compilador *se ha leído*, si no todos, sí casi todos los artículos indicados. Naturalmente, cada artículo lleva la oportuna referencia del número de revista en que se publicó, identificación inicialmente facilitada mediante la ya aludida inserción de la portada de cada ejemplar.

b) *Autores*: Se remite a cada artículo correspondiente, identificado con el número marginal relativo, numeración ordenada cronológicamente, pues cronológicamente se orquesta el índice de artículos.

c) *Materias*: Con precisión del marginal correspondiente, que remite al artículo. Y debe destacarse que si bien en este tema de clasificación el autor se ve obligado, naturalmente, a mantener los criterios sistemáticos de los números originales (sensiblemente influidos por la catalogación inherente al *common law*, mezcla de técnica y de populachería vulgar), me temo que hay una sensible mejoría original del propio autor que surge precisamente por las contrarreferencias que se insertan, contrarreferencias que facilitan enormemente el manejo.



Una nítida impresión, característica siempre de esta revista, acredita la calidad de Editora Corripio, C. por A., de la hermana República Dominicana. Y para una impresión que emplee siete tipos diversos y dos tintas, las erratas se pueden contar con una mano, y creo que sobran dedos (y esto no lo digo en plan negativo, sino, muy al contrario, con enorme y sincero elogio, pues en trabajos de esta categoría —y yo recuerdo uno que me afecta muy de **cerca**— las erratas pueden ser contabilizadas por numerosas docenas).

Mi más profundo deseo es que este ejemplar tenga una amplia distribución. Si yo tuviese influencia en el Colegio, le pediría que, junto a los colegiados, hiciese una tirada extra disponible en abundancia para los estudiantes y estudiosos del Derecho, pues a éstos le ha de ser más útil indudablemente.

Y sólo me resta felicitar nuevamente a mi gran amigo JOSÉ NILO por su dedicación a un trabajo que cuando se hace bien, como él sabe hacerlo, no ofrece brillantez alguna (aunque si mal se hace el impacto es enorme y desgraciado), pero que resulta indispensable, requerido de un esfuerzo regular y constante, y de un estar al día imprescindible; que hasta donde llega mi conocimiento, en Puerto Rico el único que lo ha afrontado decididamente ha sido el autor de este magnífico ejemplar.

Yo tengo alguna idea de qué significa dedicarse a escribir, sean índices, artículos o libros. Y también tengo experiencia en las consecuencias que ello supone. Y viendo el maravilloso esfuerzo de JOSÉ NILO, me atrevería a hacerle una propuesta: ¿Por qué, mi querido amigo, nos dejamos de estas labores y, gestión mediadora por delante, intentamos obtener una licencia del Departamento de Hacienda para poner un expendio de bebidas? Creo que el resultado crematístico de nuestro esfuerzo sería mucho más rentable.

Pero como sé que te vas a negar, entonces me limito a decirte: ¡Felicidades! y... ¡¡¡adelante!!!

EDUARDO VÁZQUEZ BOTE  
Doctor en Derecho

MOISSET DE ESPANÉS, Luis: *Codificación civil y Derecho comparado*. Zavalía, 1994.

En una de las últimas visitas que el autor de esta publicación hace a España, en un intento de corresponder con las muchísimas atenciones que nos brindaron en Córdoba con motivo del acto académico de la Nacional de Derecho y Ciencias Sociales y su sesión receptiva, invitamos al matrimonio y a Enrique Comer y su mujer a una cena en casa. Mi despacho se ha convertido en «almacén» de libros más que en biblioteca de recreo, lectura y exposición de libros. Montones de libros que ascienden en torre desde el suelo van quitando belleza a los armarios cerrados y están amenazando las estanterías. No obstante, en uno de los salientes hay un atril y una biblia abierta, pues es un ejemplar bonito, aunque la Biblia no creo que deba tenerse abierta, sino abrirla de vez en cuando y leerla. Me había regalado con una cordial dedicatoria el autor la publicación que traigo a recensión, y muy sigilosamente se acercó a la Biblia; vi que la estaba manejando (pido perdón por el término, ya que en Argentina manejar es conducir) y cuando me **acerqué** me dijo: «¡Fíjate, Jose Mari, qué causalidad que tengas abierta la Biblia en este trozo del *Eclesiastés* 11,1, que utilizo para iniciar el estudio que te brindo!» Tengo la confianza

suficiente con él, y por eso le dije: «Me estás engañando, pues yo esa frase del *Eclesiastés* 11,1 no la conozco: "Echa tu pan sobre las aguas corrientes, que al cabo de mucho tiempo le hallarás"». Se sonrió y desde aquella sonrisa llevo a esta recensión.

Si en aquel momento no pude repentizar algo para contestarle, ahora se me viene a la memoria como del *Eclesiastés* y de otros pasajes de la Biblia en su Antiguo Testamento ciertas frases se han convertido en refranes que la gente de mi Castilla querida cita oportunamente. No me extrañaría por ello que al filo de «echar el pan sobre las aguas» haya surgido aquello de «quien siembra recoge» o «el que siembra y cría, tanto gana de noche como de día», y sea preciso llegar a la «Profecía de Oseas» para comprender la otra cara del refrán: «Quien siembra vientos recoge tempestades», o en su versión bíblica: «Sembrarán viento y recogerán torbellinos para su ruina...»

Demuestra el autor en su Prefacio que él halló el pan que arrojó sobre las aguas y ello le permite brindarnos ésta y otras publicaciones. **Sustancialmente** el libro consta de cinco partes. En la primera se aborda el gran tema de la influencia de los cambios sociales en los ordenamientos jurídicos. En la segunda se abordan temas de la codificación moderna en el ámbito iberoamericano, y las partes tercera a quinta están destinadas al fenómeno de la codificación civil en Argentina, Bolivia y Paraguay. Lleva índices y notas a pie de página.

Ajustándonos a las citadas partes en que se distribuye el trabajo, haremos mención de lo que en cada una se contiene, y singularmente en la primera, en la que el autor brinda un estudio muy original y totalmente desconocido para mí: el Derecho turco.

#### PRIMERA PARTE: CAMBIO SOCIAL Y CAMBIO LEGISLATIVO

Creo que el planteamiento del tema lo hace el autor en uno de los primeros pasajes de su introducción al Capítulo I, diciendo que: «Pensemos, sin embargo, que en las ciencias sociales existe la posibilidad de prever; lo que sucede es que esta previsión es diferente a la de las ciencias naturales. En materia social no se prevén hechos, sino tendencias; no se formulan leyes ineludibles, sino que se advierten regularidades. Precisamente esta previsión de tendencias es lo que permite al jurista anticiparse a la producción de ciertos fenómenos sociales, formulando de antemano las normas que han de regularlos». Cito entrecomillas el párrafo, pues en Argentina parece que la Ley de Propiedad Intelectual exige en las citas esta formalidad, cosa que no sucede en la nuestra. Creo que en el término medio está la virtud: cuando se trata de un libro didáctico la «comilla» obstaculiza, mientras que cuando se trate de un libro de investigación —una tesis— la cita necesita comillas y exacta reproducción.

Este párrafo es la esencia que aglutina todo el sentido que mueve la idea del autor en torno a esa influencia social en el Derecho, por ello analiza dos elementos fundamentales: la tradición y los nuevos elementos, junto con los problemas que ofrece la costumbre, la originalidad (cita el derecho de navegación espacial), para terminar con ese conjunto de factores que impiden o retardan el proceso de adaptación: el principio de la seguridad jurídica y la naturaleza permanente de algunas normas.

Quizá toda la filosofía estudiada por el autor pueda ser resumida en aquella definición que deba DEMÓFILO DE BUEN y que a mí siempre me impresionó. Decía este autor que ley o norma «es la forma permanente del mudar».

Especial referencia hace el autor al cambio social y la obra de DALMACIO VÉLEZ SARSFIELD, donde se refleja la gran visión de este codificador al tratar de volcar sobre su Código las soluciones adecuadas a su época. MOISSET, que es uno de los grandes conocedores y ponderadores de la obra de VÉLEZ, destaca en breves trazos las aportaciones de este autor en materia de propiedad, derechos reales, las originalidades en materia de derechos de la mujer, el derecho sucesorio entre cónyuges, el de los hijos naturales, la ausencia, etc. No hay que olvidar que el Código es oriundo de la segunda mitad del siglo XIX.

Inevitablemente **afronta** el problema de la prudencia de los cambios legislativos y de la necesidad de un derecho transitorio. Yo todavía recuerdo aquella frase de CASTÁN: «NO es posible que el legislador ni el científico se acojan exclusivamente al principio de la retroactividad o al inverso de la irretroactividad. La absoluta retroactividad de ésta —**advierte SIMONCELLI**— sería la muerte de la seguridad y de la confianza jurídicas; la absoluta irretroactividad sería la muerte del desenvolvimiento del Derecho».

Particular importancia sobre el estudio que MOISSET hace del «Derecho civil turco» sobre datos recogidos en las clases impartidas por HALID KEMAL ELBIR en un Curso celebrado en la Facultad Internacional de Estrasburgo en el año 1971. Destaco su importancia, pues aparte de los temas del nombre de las personas y el de las personas jurídicas (*vakifs*) al adentrarse en el objeto del derecho y en la constitución y transmisión de los derechos reales sobre inmuebles, señala cómo Turquía acepta el sistema suizo y entiende que el contrato originario (que es la causa de la inscripción) no puede hacerse ante escribano público, sino que exige la presencia del «funcionario del Registro Inmobiliario», pues si no se ha observado esa fórmula no se logrará la ulterior inscripción, y si se logra estará viciada de nulidad. Hace unas citas de antecedentes del Registro Inmobiliario que datan de la época de Solimán el Magnífico y Admed I, para terminar señalando el carácter constitutivo de la inscripción y la coordinación Registro-Catastro.

El estudio abarca otros temas, como el de la propiedad horizontal, las obligaciones, el derecho de familia, las parejas no casadas, el divorcio y el derecho sucesorio. De esta forma —**termina el autor**— se perfila un nuevo Derecho Civil turco que aunque ha sido vaciado en los moldes de un Código occidental conserva elementos de la milenaria cultura islámica.

#### SEGUNDA PARTE: CODIFICACIÓN CIVIL

El contenido de esta segunda parte está dividido —**a su vez**— en otras dos. La primera contiene unas reflexiones sobre el tema que planteó OCTAVIAN IONNESCU sobre el contenido que deben tener los libros o títulos preliminares de los Códigos y el destinado a la parte general. La opinión del autor es que los títulos preliminares suelen ocuparse de las leyes, sus efectos e interpretación, su aplicación en el tiempo y en el espacio, mientras que la parte general tiene como contenido los elementos de la relación jurídica: sujetos, objeto y causa.

Sobre la base de un conocido artículo del autor, publicado en la RDP y titulado «Derecho Civil español y americano. Sus influencias recíprocas», del año 1972. En la actual exposición parte el autor del estudio de la codificación española y la influencia que ella realiza en la codificación americana. Como protagonistas de todo ello está el proyecto de GARCÍA GOYENA de 1851, las figuras de AUGUSTO TEIXEIRA DE FREITAS Y EL ESBOCO, ANDRÉS BELLO y DALMACIO

VÉLEZ. Se hace difícil el resumen, pues el estudio está lleno de datos interesantes y **diffícilmente** puede prescindirse de alguno. El autor aboga porque en la evolución de la materia jurídica ningún país permanezca aislado y sean recíprocas las aportaciones e innovaciones. Señala la necesidad de que se incremente el estudio en materias tan importantes como la legislación registral, de la que España ofrece una excelente organización.

#### TERCERA PARTE: CODIFICACIÓN ARGENTINA

La idea de la que parte el autor en la exposición de esta parte es la que se deduce de la respuesta a la siguiente pregunta: ¿Es posible la originalidad en una obra jurídica? Y la respuesta es afirmativa, pues para el autor la justicia no cambia como valor, pero cambia en las formas de realización práctica. Yo he dicho —refiriéndome a la Propiedad **Intelectual**— que las «ideas» son de todos, están en el ámbito común; lo que las diferencia es la forma de su expresión. BENAVENTE, nuestro Premio Nobel, había dicho que entre un hombre y una mujer habían sucedido cuatro o cinco cosas y que la originalidad residía en saber contarlas de forma diferente.

Por eso el autor destaca en un primer término el proceso de codificación española, y singularmente el Proyecto de 1861 de GARCÍA GOYENA, para poner de relieve la influencia sobre la codificación argentina, recordando sin embargo que el Código Civil argentino fue sancionado dos décadas antes de que entrase en vigor el Código Civil español. El Código fue sancionado por el Congreso de la Nación el 25 de septiembre de 1869. Destaca minuciosamente, artículo por artículo, la inspiración y las influencias españolas, para luego profundizar en las costumbres, tradiciones jurídicas y la originalidad en el Código de Vélez. Esta parte culmina con el examen de los últimos cincuenta años del Derecho Civil argentino (1941-1991), donde van exponiendo los diferentes Congresos o intentos de reforma del Código en los años 1927, 1936, 1937, 1954 y 1961, fecha esta última decisiva para el logro en 1968 de la Ley 17.711 vigente y el camino posterior hasta la fecha.

#### CUARTA PARTE: CODIFICACIÓN BOLIVIANA

La centra el autor en el examen del Código Civil boliviano de familia y, por ello, los temas son el matrimonio, la filiación, la autoridad de los padres y la tutela y la jurisdicción y procedimiento familiares.

#### QUINTA PARTE: CODIFICACIÓN PARAGUAYA

En el examen de la misma el autor utiliza la comparación del anteproyecto con el viejo Código y con el nuevo, así como la metodología que empleara en el argentino VÉLEZ. Por ello —sin perjuicio de señalar que el mismo carece de una Parte **General**— destaca las fuentes de inspiración y las novedades introducidas en los cinco libros que va examinando (personas, hechos y actos jurídicos, contratos, cosas y bienes, y sucesión).

Al terminar la lectura del libro y los diferentes estudios que contiene vuelve uno a sentir esa nostalgia de aquellos lugares y costumbres donde siempre

hemos sido recibidos con la cordialidad y el afecto y donde siempre nos han distinguido y valorado. Quizá es que nosotros también supimos echar el pan sobre el agua y lo estamos encontrando.

JOSÉ MARÍA CHICO Y ORTIZ