

DELGADO DE MIGUEL, JUAN FRANCISCO: *Estudios de Derecho Agrario*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1993. Un tomo de 575 págs. Prólogo de ALBERTO BALLARÍN MARCIAL.

Aquí tenemos otra obra de Derecho Agrario, esa materia que, a pesar de la crisis general y de los empujones que nos propinan los señores de Bruselas, sigue en pie gracias al empeño de los agraristas. Empeño, digo, y casi podría decirse locura, pues el jurista agrario es un ejemplar cada vez más raro, empeñado en mostrar a los demás la importancia de la agricultura y también que la normativa rural sigue teniendo su sitio clásico en medio de tanto nuevo concepto como nos endosan los economistas de hoy día.

El autor de este libro, JUAN FRANCISCO DELGADO DE MIGUEL, Doctor en Derecho y Profesor Universitario, es Notario de Gijón. Antes fue, naturalmente, Notario rural y allí vivió los problemas de los hombres del campo que le han impactado como a tantos otros y no los olvidamos aunque después hayamos cambiado de ambiente y nos veamos rodeados por la marabunta del asfalto.

La vocación agrarista se propicia con mayor frecuencia en las profesiones que viven la realidad campesina por su especial función. Por ello siempre ha habido agraristas entre los Notarios y Registradores, tanto por su preparación adecuada como por su inmediatez.

Ellos han de solucionar continuamente la mayoría de las cuestiones jurídicas y familiares del campo, que se presentan en sus despachos de modo palpitante y, como tales profesionales, moldean día a día y de modo pragmático, la vida jurídica de sus convecinos. Así llevan a cabo a veces aportaciones de evidente importancia para la formación no sólo práctica, sino también científica del Derecho.

De la labor de los Registradores de la Propiedad como agraristas ya me ocupé por extenso en otra ocasión y no es momento de repetirlo. Sí diré que por entonces el gran Notario agrarista ALBERTO BALLARÍN me expresó su gran envidia porque a él le gustaría hacer otro tanto respecto al Notariado; ahora hace un esbozo en el prólogo de este libro. La tarea está por hacer y sería deseable que alguien la acometiera.

Porque desde JOAQUÍN COSTA hasta ahora podría citarse una larga y prestigiosa lista de Notarios que se han ocupado doctrinalmente o han realizado tareas agraristas.

Uno de ellos es el autor de este libro, que mantiene su espíritu de Notario rural en la ciudad, en cuanto que continúa trabajando en estos temas y ya ha aportado valiosos estudios y colabora muy activamente en la Asociación Española de Derecho Agrario. Él fue mantenedor y alma del congreso celebrado en Oviedo en 1991, donde se trató ampliamente la materia autonómica en la agricultura, editando las ponencias y comunicaciones.

Ahora recoge en este libro varios de los trabajos que ha realizado y los expone de modo sistemático y organizado.

Empieza con una brillante introducción en la que estudia el futuro del Derecho Agrario, examinando los elementos que a su juicio vendrán a configurar los contenidos de esta rama jurídica en adelante. Resalta en primer lugar la significación creciente que se concede en la actualidad al aspecto social de la propiedad de la tierra, en línea con una tendencia generalizada, que tiene la ventaja de mirar más a la comunidad que al individuo, pero también el inconveniente del a veces excesivo intervencionismo administrativo. Junto a la función social, la propiedad agraria se está tintando también de teorías ecológicas y ambientales, no siempre medidas. Otra tendencia que señala DELGADO DE MIGUEL es la importancia creciente que se da al aspecto alimenticio de los productos agrícolas y el fenómeno de la agricultura a tiempo parcial, que se da sobre todo en los ámbitos peri-urbanos; así el cultivador modesto atiende a su pequeña explotación y trabaja a la vez en la industria o los servicios para completar la escasa rentabilidad de la tierra.

Continúa el libro recogiendo varios estudios sobre la explotación agraria en general, con sus elementos, modos de transmisión y el régimen especial de las explotaciones en la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario, en el Estatuto de las Explotaciones Familiares y en varias regulaciones autonómicas, desarrollando ampliamente sus diversos supuestos.

En el mismo capítulo estudia el autor también el arrendamiento rústico en sus elementos personales y formales y el aspecto del tanteo y el retracto, derechos adquisitivos que la Ley concede a los arrendatarios en determinados supuestos.

Dentro de un amplio capítulo dedicado al Derecho de obligaciones, DELGADO DE MIGUEL aporta una valiosa consideración al estudio de una figura frecuente en los ámbitos rurales y que tiende a solucionar la inopia de algunos modestos campesinos que por vejez no pueden seguir cultivando sus tierras; aquí nos ofrece los perfiles jurídicos de un contrato de asistencia, consistente en la cesión de bienes a cambio de alimentos.

Sigue el capítulo con un dictamen en torno a la naturaleza jurídica de un contrato de arrendamiento de bienes rústicos municipales, cuando tienen el carácter de comunales. Y lo acaba con un completo análisis de los diversos aspectos jurídicos que resultan de aplicar en España las directivas europeas sobre retirada de tierras de cultivo para destinarlas a repoblación forestal. Es muy interesante y de actualidad este estudio, pues es sabida la tendencia actual de la Administración, no sabemos si acertada o errónea, de impeler a nuestros labradores a que dejen de serlo, mediante unas problemáticas subvenciones, ahora prometidas a golpe de urgentes Decretos-leyes.

En el capítulo III DELGADO DE MIGUEL nos muestra su amplio conocimiento sobre Derecho ambiental, presentándonos varios trabajos que aportó a diversos congresos internacionales. Confieso que he sido bastante lego en este tema hasta que ahora leo estos interesantes estudios. La relación entre medio ambiente y agricultura ha sido tratada en normas comunitarias, pero escasamente en la normativa nacional española, lo que obliga a los juristas propios a suplir el vacío con las normas generales de protección del ambiente, a fin de defender a la agricultura de los atentados que pueden dañarle.

La atribución de competencias a las Comunidades Autónomas ha tenido hasta ahora manifestación en las regulaciones regionales sobre agricultura, habiéndose estudiado el fenómeno en varios congresos de la Asociación Espa-

ñola de Derecho Agrario, celebrados en Sevilla, Oviedo y Zaragoza. En el capítulo IV, el autor hace un completo ensayo de construcción dogmática del Derecho Agrario en Asturias, donde reside y trabaja, estudiando sus normas especiales agrarias y ganaderas.

Y para terminar, DELGADO DE MIGUEL aborda otro tema al que también se concede en la actualidad un valor prioritario, como es la protección a los consumidores, relacionándolo en este caso con los productos agrarios. El autor expone las normas aplicables y las correspondientes obligaciones derivadas de la legislación sobre el consumo que han de ser cumplidas por el agricultor en el ejercicio de su actividad comercial.

Como se ve, un completo abanico de interesantes temas que confirman que estamos ante un gran conocedor del Derecho Agrario. JUAN FRANCISCO DELGADO DE MIGUEL es un buen Notario agrarista y merece por ello y por su libro una efusiva felicitación.

FRANCISCO CORRAL DUEÑAS

BALLARÍN MARCIAL, ALBERTO: *Medio siglo de Legislación Agraria en España*. Discurso de ingreso en la Real Academia de Doctores de Madrid. Contestación de EMILIO LAMO DE ESPINOSA. Madrid, 1994. Un tomo de 296 págs.

El Notario y Agrarista ALBERTO BALLARÍN MARCIAL ha sido elegido, por indiscutibles méritos propios, Académico de número en la Real de Doctores de Madrid y la heído su discurso de ingreso el día 25 de mayo de 1994.

ALBERTO BALLARÍN no necesita presentación. Notario de Madrid hasta su reciente jubilación, es Vocal de la Comisión General de Codificación. Ha sido también Letrado de la Dirección General de los Registros y del Notariado, Profesor de Derecho Agrario en los cursos del Doctorado de la Universidad Complutense, Presidente del Instituto Nacional de Reforma y Desarrollo Agrario y Presidente del Comité Europeo de Droit Rurel; además, y sobre estos títulos, es agricultor por cuna y agrarista por vocación. Es presidente de la Asociación Española de Derecho Agrario, de la que fue fundador y ha sido siempre alma y vida; desde ese puesto ha impulsado los estudios iusagraristas mediante cursos, congresos y publicaciones que le han hecho alcanzar justo prestigio más allá de las fronteras de España; es una autoridad en este campo, tanto en Iberoamérica como en Europa, hasta el punto de que sus obras se están traduciendo actualmente al idioma ruso. Ha escrito varios libros: «Derecho Agrario», con dos ediciones, antes y después de la Constitución; «Estudios de Derecho Agrario y Política Agraria», en el que recogió sus trabajos de los primeros veinticinco años; otro libro sobre «China, otra perestroika», y otro titulado «Aragón: Discursos sobre su espíritu y su economía». Además ha escrito cientos de artículos en varias revistas jurídicas y agraristas, siendo fundador de la Revista de Derecho Agrario y Alimentario.

Con tales antecedentes su discurso no podría versar sobre otra materia que no fuese agrarista. El tema de la legislación agraria en España a lo largo de medio siglo, nos lo expone a partir de la guerra civil hasta la actualidad, comprendiendo desde la agricultura tradicional a la competitiva, actualmente empeñada en conseguir un nuevo mundo rural.

Aparte las palabras preliminares de salutación y agradecimiento por su designación, BALLARÍN comenzó con su recuerdo infantil de los efectos de la

guerra en la zona republicana de Aragón, su tierra, donde se ocuparon las fincas de los huidos y de los fusilados o encarcelados, para formar las llamadas «colectividades», que respondían mejor a la mística anarquista que al tipo de los kholjoses judíos, y que fracasaron rotundamente y además pronto desaparecieron con la derrota.

En la zona nacional, por entonces se liquidaba la reforma agraria republicana y se iniciaba el proteccionismo de los precios agrarios. En el Fuero del Trabajo y después en el de los Españoles, se reconocieron la iniciativa privada y el derecho de propiedad, éste moderado por la idea de la función social. En la nueva política de estructuras se promulgaron las leyes de Colonización, la Ley de Explotaciones Agrarias Ejemplares de 1952, la de Concentración Parcelaria también en 1952, aunque con varios textos posteriores hasta el de 1968, la Ley de Unidades Mínimas de Cultivo de 1954 y la de Permutas Forzosas, luego todas ellas refundidas en la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario de 1972, todavía vigente, y cuya efectividad práctica en el campo ha sido muy positiva. BALLARÍN hizo un balance de resultados obtenidos por las actuaciones del IRYDA basadas en esta legislación. Además se dieron normas sobre ordenación de producciones, política de precios y sobre organización corporativa como la creación de la Hermandad Sindical de Labradores y Ganaderos y las Cámaras Agrarias. La exposición de BALLARÍN fue completísima en cuanto a las disposiciones dictadas en esta época y que ya enumeró en su día ALEJO LEAL en su trabajo de 1965, sobre la legislación de aquellos cinco lustros.

En el capítulo II de su discurso, el nuevo Académico estudia el Mercado Común Europeo y la crisis de la agricultura tradicional. Desde su inicio por el Tratado de Roma de 1957 pasa a las conclusiones de la conferencia de Stresa donde se vino a proclamar a la agricultura como parte integrante de la economía y factor esencial de la vida social. España, por entonces sañudamente desairada por los comunitarios, se defendía mediante sus planes de estabilización y desarrollo, que en el sector agrario dieron frutos conocidos como los planes de Badajoz, Jaén y Tierra de Campos, como figuras más salientes del desarrollo regional. Otras disposiciones subsiguientes a la planificación fueron la Ordenación Rural y la industrialización agraria. El informe de la OCDE de 1965 constató que el plan de desarrollo era un tren que funcionaba, arrastrando a la iniciativa privada tal como se había previsto, por lo que la agricultura española marchaba hacia la modernización.

Como disposiciones concretas de este tramo BALLARÍN estudia el efecto beneficioso que supuso la publicación de diversas Compilaciones de Derecho Civil *Foral* y el establecimiento del régimen especial agrario de la Seguridad Social. Hace referencia a los informes del Banco de Reconstrucción y de Fomento y de la FAO de 1966, lo que supuso un gran impacto, y resalta la publicación del Código Alimentario y la creación del FORPPA, para terminar consignando la importante obra legislativa del Ministro Allende.

La transición a la democracia, la nueva Constitución y la aproximación a la Comunidad Económica Europea son objeto del capítulo III, donde BALLARÍN destaca la Ley de Libertad Sindical de 1977, que afectó de modo directo a los sindicatos y organizaciones agrarias, y los llamados Pactos de la Moncloa. De modo especial debe señalarse la Constitución de 1978, que ha venido a encarnar nuevos principios, entre ellos la atribución de competencias en materia agraria a las Comunidades Autónomas.

Hace una reseña de la legislación agraria posterior a la Constitución, resumiendo el contenido de la Ley de Seguros Agrarios Combinados, la de Arrendamientos Rústicos, el Estatuto de la Explotación Familiar Agraria y de los Agricultores Jóvenes, la de contratación de productos agrarios y la de agricultura de montaña.

En 1986 se produce la adhesión de España a la Comunidad Económica Europea y a este tema dedica el autor el capítulo IV, señalando primero lo que él considera iniciales aproximaciones legislativas y económicas que habrían de conducir al acercamiento al Tratado de Roma. Examina el iter hasta llegar a la adhesión y analiza las consecuencias de la firma en el aspecto jurídico constitucional y en la aplicación del Derecho comunitario, lo que impone la necesidad de la armonización legislativa. A continuación estudia cómo se ha manifestado la introducción en España de ese Derecho comunitario que nos afecta, dando una detallada relación.

Ya se ha dicho y todos sabemos que la materia agraria ha pasado a las competencias de las Comunidades Autónomas. Estos organismos regionales no han quedado remisos a la hora de promulgar sus propias normas especiales y ya ha nacido un Derecho Agrario Autonómico al lado del nacional o general. BALLARÍN estudia en el capítulo V este conjunto de normas, destacando entre las de ámbito estatal la de Cámaras Agrarias, que trató, sin conseguirlo, de suprimir las de carácter local, de gran utilidad y arraigo en el campo; es también Ley estatal importante la General de Cooperación de 1987, a la que le han nacido nada menos que cinco hijuelas en forma de leyes autonómicas de cooperativas, dando muestras de una confusa multiplicidad normativa poco edificante; otras leyes estatales son también la de conservación de los espacios naturales y la de arrendamientos históricos de 1992. BALLARÍN recoge también el Proyecto de Ley de Modernización de Estructuras Agrarias, actualmente en las Cortes, en cuyo borrador hemos trabajado ambos, en unión de otros profesionales amigos.

Al Derecho Agrario Autonómico dedica una gran atención en cuanto que, como se ha dicho, será en adelante la fuente más importante de nacimiento de normas. Señala las grandes líneas de este Derecho para lo que ha tenido como fuente de primera mano los temas estudiados en el último Congreso celebrado en Zaragoza en 1992 y en el que BALLARÍN mostró su talante de gran conocedor de estos temas, como pudimos ver los que tuvimos la suerte de participar en la reunión.

En el capítulo VI estudia la situación del mundo rural y la agricultura española dentro del ámbito de la Unión Europea, analizando la política agrícola comunitaria, la conocida PAC, y sus nuevos objetivos, tan cambiantes y a veces confusos; lo hace con tanta amplitud como maestría.

Y aprovechando su copioso archivo, enriquecido por los datos que trajeron los agraristas extranjeros al Congreso de Zaragoza, BALLARÍN cerró su discurso analizando el papel que juega ahora la agricultura española en el marco internacional. Lo recoge ahora todo en el capítulo VII del libro, centrandó su atención en el tratado del GATT, cuyas reglas se resumen en la cláusula de nación más favorecida, la reducción de aranceles y la eliminación de barreras aduaneras, por lo que considera que estos acuerdos del GATT constituyen unos importantes pilares del orden económico mundial.

Terminó el discurso exponiendo siete conclusiones que considera útiles para conseguir una agricultura sostenible y eco-compatible, pero también rentable, tanto como las demás actividades a las que debe equipararse. Si así lo

hacemos —dijo— la agricultura será el oficio más digno, más noble y más propio del hombre libre; porque, según la expresión antigua, las ciudades las hacen los hombres, mientras que el campo lo hizo Dios.

Así habló el agrarista ALBERTO BALLARÍN. Enhorabuena al nuevo Académico.

FRANCISCO CORRAL DUEÑAS

MIQUEL CALATAYUD, JOSÉ ANTONIO: *Préstamos y créditos y el control de cambios*, Centro de Estudios Registrales del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid, 1993. Un tomo de 622 págs.

Poca presentación necesita una obra de JOSÉ ANTONIO MIQUEL CALATAYUD para los lectores de esta Revista. Su asidua colaboración nos ha brindado interesantes estudios en materias como inversiones extranjeras, extranjería, *habeas corpus* o recurso de amparo. Entre sus restantes publicaciones es obligado citar los «ESTUDIOS SOBRE INVERSIONES EXTRANJERAS» y «ESTUDIOS SOBRE EXTRANJERIA» (Bosch).

El libro del que ahora damos noticia se enfrenta a una parte del Derecho en la que también las relaciones jurídicas se hallan internacionalizadas por la presencia de algún elemento extranjero, ya sea éste subjetivo —intervención de un no residente—, u objetivo —precio en divisas—. El título «PRESTAMOS Y CREDITOS Y EL CONTROL DE CAMBIOS» revela que no estamos ante un tratado general de control de cambios, sino ante un estudio específico de los préstamos y créditos desde la normativa del control cambiario. Ello va precedido de ciertas consideraciones sobre las garantías reales, el significado de las divisas y del ECU, los préstamos y créditos, la hipoteca y la normativa sobre control de cambios.

De esta normativa conviene recordar que la Directiva 361/88/CEE instauró la liberalización de los movimientos de capital en el marco intracomunitario desde el 1 de julio de 1990. Sin embargo, concedió a España (junto a Portugal, Grecia e Irlanda) unos períodos transitorios que finalizaron el 31 de diciembre de 1992. Adelantándose al calendario comunitario, el Real Decreto 1816/1991, sobre Transacciones Económicas con el exterior (al amparo de la Ley «marco» 40/1979, del Régimen Jurídico de Control de Cambios), estableció una libertad total y absoluta que entraría en vigor el 1 de febrero de 1992. La liberalización española va más allá que la europea, tanto en su ámbito geográfico —*erga omnes* y no sólo entre los Estados miembros— como en su naturaleza —supresión de exigencia de verificaciones y autorizaciones—. No obstante, por razones de información y de control fiscal se prevén algunas excepciones y ciertas cautelas: la obligatoriedad general de la vía bancada y las cláusulas de salvaguardia. En lo que se refiere a los préstamos y créditos desaparece la necesidad de autorización previa, así como el depósito en el Banco de España (suprimido ya por la Circular 2/1991, de 15 de marzo), si bien persiste la obligación de declaración al Banco de España y asignación de número de operación financiera (NOF).

El libro «PRESTAMOS Y CREDITOS Y EL CONTROL DE CAMBIOS» se divide en dos capítulos. El capítulo I tiene mayor extensión (250 págs.) y suministra el material necesario, sobre muy diversos aspectos, antes de entrar de lleno en la sustancia del tema. El capítulo II es más corto (110 págs.) y enjundioso: sobre los cimientos del anterior se levanta el edificio de los préstamos y créditos desde la perspectiva del control de cambios.

## CAPITULO I

Este capítulo introductorio comienza por una **APROXIMACION A LAS GARANTIAS REALES**, en la que se destaca la idea de garantía máxima, tanto en su constitución (que exige la titularidad plena del constituyente), como en la seguridad desplegada en las fases pendiente y ejecutiva. Dentro de esta última, el **IUS DISTRAHENDI** se caracteriza por los siguientes rasgos: potestatividad en cuanto a su eventual desencadenamiento, absoluta cogencia, finalidad predeterminada, exclusivo nacimiento de un derecho real, operatividad en el contexto de bienes enajenables y rigurosa indivisibilidad.

El estudio de las diferentes garantías reales parte de la **PRENDA ORDINARIA**, con especial hincapié en la desposesión como elemento clave de la figura, a través del **DERECHO DE RETENCION**, cuya naturaleza es la de una situación provisoria, de contexto publicitario, de contenido limitado y predeterminada legalmente.

La **NATURALEZA Y CARACTERES DE LA HIPOTECA** impone estudiar las diferentes posturas doctrinales, con una cita precisa, como toda la del libro, de sus máximos exponentes y de los autores españoles. Frente a las teorías clásica (derecho real), procesalista (embargo anticipado), y minoritarias (derecho de realización de valor, obligación *propter rem*, concreción anticipada de la responsabilidad patrimonial universal), el autor destaca la consistencia y eficacia de la hipoteca en la fase pendiente (impronta de derecho real de garantía) y critica la asimilación de la hipoteca al embargo, ya proceda de una «procesalización» desmedida de la hipoteca, ya de una «realización» del embargo.

Entre las modalidades especiales de la hipoteca que presentan conexión con el control de cambios, el autor se detiene en la **HIPOTECA EN GARANTIA DEL PAGO DE UNA DEUDA EN MONEDA EXTRANJERA** (ámbito de aplicación y efectos del art. 219.1 RH; particularidades de ejecución; redacción dada al art. 1.436 LEC por la Ley 34/1984, de 4 de agosto, de Reforma Urgente de la LEC, fijando como criterio de equivalencia de las divisas la cotización oficial) y la **HIPOTECA EN GARANTIA DE OBLIGACIONES INCORPORADAS A LETRAS DE CAMBIO** (problemas de la eficacia ejecutiva de las libradas en el extranjero y de la falta de desarrollo de los convenios internacionales sobre reconocimiento y ejecución de sentencias). La **HIPOTECA EN GARANTIA DE TITULOS EMITIDOS EN EL EXTRANJERO** se deja a cargo de ANTONIO GARCÍA CONESA, que analiza a lo largo de 15 páginas los documentos a calificar para la inscripción en el Registro y los que deben presentarse a efectos del procedimiento judicial sumario, en la hipoteca de superposición y en la cambiaria propiamente dicha.

Otro colaborador del libro es MARIANO ALVAREZ PÉREZ, con un trabajo de 30 páginas sobre la **ANTICRESIS**, el cual ha sido respetado en su integridad, pese a haber sido redactado con anterioridad a la nueva regulación sobre control de cambios e inversiones extranjeras. Destacamos las reflexiones acerca de la configuración de un auténtico derecho real de goce y del desplazamiento posesorio del inmueble —que dependen, en suma, del título constitutivo—.

La teoría de las garantías reales se cierra con **LA HIPOTECA MOBILIARIA Y LA PRENDA SIN DESPLAZAMIENTO EN DERECHO ESPAÑOL**, como excepciones a la correlación histórica **hipoteca-inmueble-Registro** y **prenda-mueble-posesión**.

MIQUEL CALATAYUD incluye a continuación sendos epígrafes sobre el SIGNIFICADO DE LAS DIVISAS Y DEL ECU, posibles elementos de los préstamos y créditos a tratar. Sigue el concepto y la regulación comunitaria de los PRÉSTAMOS Y CRÉDITOS FINANCIEROS, a la luz de la anterior Directiva de 11 de junio de 1960 y de la vigente de 24 de junio de 1988, para pasar al análisis de LA HIPOTECA Y EL CONTROL DE CAMBIOS y su regulación en nuestro país, desde la Ley 40/1979, de 10 de diciembre, de Régimen Jurídico de Control de Cambios, y el derogado Real Decreto 2402/1980, de 10 de octubre, desarrollado por diversas Ordenes y Resoluciones de la Dirección General de Transacciones Exteriores, hasta desembocar en el Real Decreto 1816/1991, de 20 de diciembre, sobre Transacciones Económicas con el exterior.

La normativa de control de cambios requiere para su aplicación la heterogeneidad residencial de los sujetos implicados. El capítulo de libertades consagradas por el Real Decreto 1816/1991 incluye la negociada, solutoria, de importación o exportación de determinados medios de pago (o su eventual tenencia interior o exterior) y de apertura, mantenimiento y movilización de cuentas. Se analiza el alcance de la LIBERTAD NEGOCIAL, con especial consideración de las adquisiciones lucrativas, y los límites a aquélla, que suponen una «comunidad normativa verdaderamente ejemplar con los textos comunitarios».

Los PAGOS BANCARIOS INTERNACIONALES están sujetos a controles presentes (obligación de declarar los datos de la operación a la Entidad registrada) y eventuales o futuros (cláusula de salvaguardia).

El PAGO MANUAL O DIRECTO INTERNACIONAL debe declararse a través de una Entidad registrada si el importe es superior a un millón de pesetas. Este pago implica diferentes libertades complementarias:

a) La libertad de importación de los medios de pago, con obligación de declaración por importes superiores al millón.

b) La libertad de exportación de los medios de pago, que exige declaración si el importe es superior a un millón y autorización si excede de cinco millones. La necesidad de autorización *ad casum* no parece al autor contraria *per se* a la regulación comunitaria. En idéntico sentido se ha pronunciado el TS en Sentencia de 17 de diciembre de 1993, considerando que «la persistencia de controles administrativos ... trata de proporcionar ... un conocimiento real y necesario del volumen de las salidas de dinero al exterior con objeto de velar por la salud del sistema financiero». Ya la STJCE de 20 de febrero de 1979 admitió las regulaciones nacionales que, aún implicando una cierta obstaculización las opciones liberalizadoras, pretenden salvaguardar la protección de los consumidores, la salud pública, la eficacia de los controles fiscales y la lealtad de las transacciones comerciales.

c) La libertad de tenencia y disponibilidad solutoria de los medios de pago en términos prácticamente absolutos.

La LIBERTAD DE COBRO INTERNACIONAL, dentro y fuera de España, abarca las diferentes modalidades compensativa, bancada y manual o directa.

No podía faltar una alusión al REGIMEN DE PAGOS EN SEDE DE INVERSIONES EXTRANJERAS, que exige acreditar el origen de los medios de pago. El capítulo I termina con una APROXIMACION GLOBAL A LA NUEVA NORMATIVA SOBRE INVERSIONES EXTRANJERAS, aunque MIQUEL CALATAYUD anuncia ya el remozamiento de su obra «ESTUDIOS SOBRE INVERSIONES EXTRANJERAS EN ESPAÑA», a la que son frecuentes las remisiones. Tam-



bién existen referencias a la legislación de extranjería, Derecho militar de extranjería, Derecho de la Comunidad Europea.

## CAPITULO II

En esta parte, como decíamos, se pasa a desmenuzar el *quid* sustancial de la obra, comparando la normativa anterior y la liberalización del vigente Real Decreto 1816/1991. En ocasiones el autor inserta el texto literal de anteriores publicaciones, como parte del trabajo aparecido en el número 604 bis de esta Revista o los comentarios a la Disposición Adicional de la derogada Orden de 4 de febrero de 1990, incluidos en «ESTUDIOS SOBRE INVERSIONES EXTRANJERAS EN ESPAÑA».

La REGULACION JURIDICA OBLIGATORIA EN DIVISAS ENTRE NO RESIDENTES, aunque sustraída al régimen de control cambiario (falta la heterogeneidad residencial), interesa por el componente objetivo «divisa». A las normas citadas por el autor cabría añadir hoy la Orden de 5 de mayo de 1994, sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios, que se declara aplicable si la cuantía no es superior a 25 millones de pesetas «o su equivalente en divisas» e impone la obligación al Notario, en caso de préstamo denominado en divisas, de «advertir al prestatario sobre el riesgo de fluctuación del tipo de cambio». Los PRESTAMOS ENTRE RESIDENTES QUE PRESENTAN CONEXIONES CON EL REGIMEN NORMATIVO DEL CONTROL DE CAMBIOS son, principalmente y junto a otros que se relacionan, los PRESTAMOS Y CRÉDITOS EN DIVISAS ENTRE RESIDENTES, para los que no son necesarias actualmente autorización y asignación de número de operación financiera (NOF).

Perfectamente incardinadas en la regulación del control de cambios se hallan las RELACIONES JURIDICAS OBLIGATORIAS EN DIVISAS ENTRE RESIDENTES Y NO RESIDENTES. Dentro de ellas, los PRESTAMOS Y CRÉDITOS DE NO RESIDENTES A RESIDENTES y los inversos están sujetos a declaración al Banco de España y asignación de NOF, no para la validez del préstamo o crédito, sino para la ejecución de la hipoteca. En todo caso, la hipoteca es de libre constitución y se estudian especialmente las competencias de Notarios y Registradores en relación con la declaración y asignación de NOF.

El libro termina con un APENDICE NORMATIVO muy completo, que recoge disposiciones sobre control de cambios, inversiones extranjeras en España y españolas en el extranjero, préstamos y créditos exteriores y otras de interés, desde la Ley 40/1979 y la Directiva 361/88/CEE hasta la Circular del Banco de España número 9/1993, de 28 de junio, que es la última citada.

Estamos ante un ensayo concienzudo, preciso y exhaustivo, que abarca análisis de alto tono científico y reglas de interpretación y aplicación de la regulación vigente. El estudio de algunas materias, quizá algo alejadas de los préstamos y créditos y el control de cambios, resulta sin duda valioso. El curso expositivo presenta en ocasiones alteraciones de ritmo, con la inserción de colaboraciones y anteriores publicaciones del mismo MIQUEL CALATAYUD. Merece la pena resaltar, finalmente, la abundante bibliografía recogida, el desenvuelto uso de la profusa normativa y el análisis de las posibles incidencias registrales en su aplicación.

ELENA MÚGICA ALCORTA

LARRONDO LIZÁRRAGA, JOAQUÍN MARÍA: *La eficacia del acto dispositivo no unánime sobre bienes de la herencia indivisa (Análisis doctrinal y jurisprudencial)*, Centro de Estudios Registrales del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid, 1994, un tomo de 859 págs.

Este libro constituye la tesis doctoral de JOAQUÍN MARÍA LARRONDO LIZÁRRAGA, que fue leída el 20 de abril de 1993 en la Facultad de Derecho de la Universidad de Navarra. El tribunal, presidido por SANCHO REBULLIDA, acordó por unanimidad la calificación máxima *cum laude*. Aprovechamos estas líneas para dar la enhorabuena al autor, que consiguió así el difícil «doblete» de Doctor en Derecho y Registrador de la Propiedad y Mercantil. Agradecemos, además, al Centro de Estudios Registrales la iniciativa de publicar este trabajo, facilitándonos el acceso a consideraciones de indudable tono científico y relevancia práctica.

Decía CASTÁN TOBEÑAS que cuando son varios los herederos llamados a una herencia, cada uno de ellos, mientras la partición no se efectúa, no tiene ningún derecho en concreto sobre los bienes de la herencia, pues no se sabe cuál de ellos le corresponderá, sino un derecho sobre el patrimonio hereditario considerado como universalidad. Por ello, el Código Civil contiene varias normas que aplican el principio de unanimidad de los comuneros para cualquier acto de disposición en los bienes singulares de la herencia: el artículo 397, por aplicación supletoria a la comunidad hereditaria del régimen de comunidad de bienes; el artículo 1.860, párrafos 2.º y 3.º, para la cancelación parcial de la prenda o hipoteca; los artículos 1.514, párrafo 2.º y 1.517, en el retracto convencional. La exigencia de unanimidad presenta ciertas especialidades forales, bien reforzándola —mediante la prohibición de disponer intervivos de la cuota que corresponde a los partícipes en los bienes del consorcio foral o fideicomiso aragonés (art. 142.1 Compilación)—, bien flexibilizándola —en la Comunidad navarra, se permite la actuación individual de cada partícipe para la modificación material de la cosa común, sin perjuicio de la posible oposición de los demás (Ley 372.3 Compilación)—. En el Derecho catalán, el Código de Sucesiones ha suprimido la distribución automática de los derechos entre los herederos (antiguo art. 100 Compilación) y ya no cabe la disposición individual sobre la cuota que corresponde al partícipe en cada bien o derecho. En todo caso, si se exige la unanimidad es preciso estudiar el acto «patológico», no unánime, y los efectos que produce.

Este es el objeto de la tesis de LARRONDO LIZÁRRAGA. Tras el PROLOGO de su director, el Catedrático de Derecho Civil de la citada Universidad de Navarra, DORAL GARCÍA DE PAZOS, el autor divide su estudio en una introducción y dos partes. La INTRODUCCION, además de despertar nuestro interés por el tema, explica los objetivos de este trabajo y los caminos que recorrerá, anticipando ya parte de su contenido y de sus perspectivas críticas. La PRIMERA PARTE se orienta al análisis de la concepción de la titularidad, el acto y el ejercicio de las facultades dispositivas de los herederos; concretándose la SEGUNDA PARTE al régimen de eficacia del acto dispositivo no unánime, en relación con la partición y desde la óptica doctrinal y jurisprudencial.

La PRIMERA PARTE, ELEMENTOS DEL ACTO DISPOSITIVO SOBRE BIENES DE LA HERENCIA INDIVISA, abarca la titularidad hereditaria, la noción de acto dispositivo y el régimen de su ejercicio. La TITULARIDAD HEREDITARIA exige analizar las diferencias entre el heredero romano y el germánico, la crisis de la concepción dogmática del heredero y el acercamien-

to a la posición del legatario, las nociones personalistas, patrimonialista y residual o remanentista de la herencia. Para el autor, la titularidad hereditaria es cotitularidad patrimonial en el activo y de responsabilidad en el pasivo, pues si bien desde el punto de vista jurídico el heredero se subroga en la titularidad del patrimonio del causante, desde el punto de vista económico, adquiere el remanente resultante una vez pagadas las deudas y cargas de la herencia. La indagación de los intereses concurrentes en la herencia permite los actos dispositivos de los herederos —incluidos los forzosos— sin el consentimiento de los acreedores hereditarios, a los que se conceden, sin embargo, determinadas garantías (intervención y oposición a la partición, rescisión de actos fraudulentos, responsabilidad solidaria ultravires de los herederos). También otros interesados —legatarios, cónyuge viudo— ostentan ciertas facultades de impugnación y defensa.

La TITULARIDAD REGISTRAL del derecho hereditario *in abstracto*, cuya inscripción permitió el RH de 1915, posibilitó el acto dispositivo individual sobre cuotas de bienes singulares, en contra de la jurisprudencia civil. A partir de las «Memorias de los Registradores de la Propiedad» del año 1992 y las críticas jurisprudenciales y doctrinales, la reforma hipotecaria de 1944-1946 sustituyó la inscripción por la anotación preventiva (arts. 42.6.º y 46 LH). El RH de 1947 permitió la inscripción del acto dispositivo unánime sobre bienes de la herencia indivisa sin necesidad de previa partición (art. 209.1.º RH). LARRONDO LIZÁRRAGA considera preferible el sistema de inscripción, si bien con restricción de las facultades dispositivas no unánimes, a semejanza de la inscripción de bienes gananciales.

Esta titularidad hereditaria recae sobre el PATRIMONIO HEREDITARIO, el cual está sujeto a ciertos principios jurídicos, derivados de su propia configuración como patrimonio o del Derecho de Sucesiones y que inciden en la eficacia de los actos dispositivos. Tales principios son: remanencia, *voluntas testatoris*, igualdad y proporcionalidad entre los herederos, conservación de la masa hereditaria, subrogación real, actos propios y excusión de deudas hereditarias.

Cuando son varios los herederos llamados a la herencia, aparece el concepto de COTITULARIDAD HEREDITARIA, que presenta diferentes configuraciones en los Derechos históricos, en la doctrina (comunidad germánica, comunidad romana, comunidad híbrida o *sui generis*, tesis de CHAMORRO y DE CASTRO) y en la visión, variable, del TS y la DGRN. En todo caso, es rasgo esencial de la comunidad hereditaria la ausencia de cuotas sobre los bienes del caudal relicto, por lo que se precisa el consentimiento unánime de los herederos para actos dispositivos sobre bienes de la herencia, aunque cada heredero pueda transmitir su derecho hereditario antes de la partición.

La noción de ACTO DISPOSITIVO y su deslinde con el acto de administración plantea una difícil convergencia de posturas doctrinales: teorías unitarias, dualistas, tripartitas, negadoras de la distinción y opinión de AGUILERA, en la que se apoya el autor para sostener que la noción de acto dispositivo es de significación variable, depende en cada caso de elementos intrínsecos (como la naturaleza jurídica del acto) y extrínsecos (como el carácter de la actuación o la institución de que se trate). La utilidad del concepto radica en la presunción *iuris tantum* sobre la validez y eficacia del acto realizado. Son notas características del acto dispositivo: la alteración de la composición del patrimonio, la explotación anormal del patrimonio y la constitución, transmisión, modificación, alteración o extinción de un bien o derecho. Se distingue de

figuras **afines**, como el acto de obligación, de administración, de riguroso dominio, de alteración, de enajenación, la facultad o capacidad de disposición y la legitimación para disponer.

Como APLICACIONES PRACTICAS DE LA NOCION DE ACTO DISPOSITIVO se recorren, desde la doctrina y la jurisprudencia, los diversos actos de enajenación, gravamen y alteración. En definitiva, la calificación de un acto como dispositivo o de administración, con el distinto régimen que el Código Civil establece para uno y otro, es tarea ardua confiada a Jueces y Tribunales, conforme a las circunstancias del caso.

El EJERCICIO DE LOS ACTOS DISPOSITIVOS POR LOS HEREDEROS está sujeto al PRINCIPIO DE UNANIMIDAD, el cual, enlazando con el *ius prohibendi* del Derecho romano y la *conjuncta manu* del Derecho germánico, se recogió en nuestro Derecho histórico y pasó, a través de POTHIER, al *Code Napoleon*, a nuestro Código y a la mayoría de los países, excepto Inglaterra. Podría también ser interesante la referencia a nuestros Derechos Forales. Diversas razones justifican la unanimidad, que sin embargo se critica por cuanto puede proteger la posición del heredero rebelde y caprichoso o el abuso del derecho. Se proponen otras soluciones y una interpretación correctora que ampare el arbitrio del comunero, pero no su arbitrariedad, conforme a la función social de la propiedad.

El REGIMEN LEGAL SUPLETORIO aplicable al ejercicio de los actos dispositivos lo constituyen los artículos 393 y siguientes del Código Civil, en tanto sean compatibles y puedan adecuarse a los principios sucesorios. La especial naturaleza de la comunidad hereditaria impide la aplicación del artículo 399 y la disposición con eficacia real por un coheredero de su cuota en bienes hereditarios determinados. El artículo 397 lleva al estudio de la prestación del consentimiento por los herederos: forma, mandato, calidad de la actuación, efectos. El artículo 597 permite considerar el acto dispositivo no unánime como un negocio obligacional válido entre las partes, incompleto en cuanto a su efecto dispositivo hasta el consentimiento de todos los partícipes (*conditio iuris*).

Las PREVISIONES ESTATUTARIAS EN RELACION CON EL EJERCICIO DE ACTOS DISPOSITIVOS encuentran, como límites a la autonomía de la voluntad de los herederos, los siguientes: las legítimas y demás disposiciones imperativas de Derecho de Sucesiones, la voluntad del testador y las limitaciones generales derivadas del régimen de propiedad y de ejercicio de los derechos. Los pactos tienen eficacia obligacional entre los herederos, mientras que externamente son inoponibles a terceros contratantes, salvo que éstos los conocieran (el autor rechaza la posibilidad de acceso al Registro). Se estudian los pactos más frecuentes: modificación del principio de unanimidad, comunidades societarias respecto de ciertos bienes de la herencia y nombramiento de administrador.

La SEGUNDA PARTE de la tesis aborda, como decíamos, la EFICACIA DEL ACTO DISPOSITIVO NO UNANIME. El epígrafe DISPOSICION Y PARTICION plantea el problema previo de si dicho acto dispositivo no unánime necesita para su validez la anterior partición hereditaria (GARCÍA BERNARDO) O no (última doctrina del TS y mayoría de los autores, amparándose en argumentos subjetivo, objetivo, analógico, de economía negocial y de prevalencia del Código Civil sobre la legislación hipotecaria).

Entrando ya en la EFICACIA DEL ACTO DISPOSITIVO NO UNANIME EN

LA DOCTRINA, cabe destacar dos teorías contrapuestas: la clásica, conforme a la cual es nulo de pleno derecho; la moderna, que sostiene su validez y efectos obligacionales entre partes, pero la inoponibilidad frente a los coherederos que no consintieron. Y dos soluciones intermedias que lo consideran anulable o parcialmente nulo.

a) La CONCEPCION DOGMATICA basa la nulidad de pleno derecho en la contravención de una norma imperativa, la falta de consentimiento, de determinación de objeto, de causa.

b) La DOCTRINA DE LA VALIDEZ parte del carácter obligacional y no necesariamente traslativo de dominio de la compraventa en nuestro sistema y aplica por analogía la doctrina de la validez de la venta de cosa ajena. El acto dispositivo no unánime tiene efectos obligacionales entre las partes contratantes y es inoponible respecto de los coherederos no anuentes. LARRONDO LIZÁRRAGA estudia la eficacia de la compraventa de bienes hereditarios indivisos por uno o varios coherederos, distinguiendo diferentes supuestos según la actuación y el carácter real u obligacional de la compraventa. La conclusión del autor es que la validez o ineficacia debe resolverse en cada caso, según las pautas interpretativas del contrato, para discernir el efecto realmente querido por los contratantes, la buena o mala fe de su actuación y la naturaleza traslativa u obligacional del negocio.

c) La DOCTRINA DE LA ANULABILIDAD se estudia como solución institucional deseable y en los casos de error (unilateral o bilateral, de hecho o de derecho, incluido el *error in domino*),

d) La NULIDAD PARCIAL no fue admitida por el Tribunal Supremo.

La EFICACIA DEL ACTO DE ALTERACION MATERIAL NO UNANIME (edificación sobre solar hereditario indiviso) depende de varios factores: si el constructor es tercero o no, si actúa de buena o mala fe y si concurre o no el consentimiento del resto de los coherederos.

LA EFICACIA DEL ACTO DISPOSITIVO NO UNANIME EN LA JURISPRUDENCIA enlaza con la *política de nulidades*, mediante una valoración de cerca de los pronunciamientos judiciales para advertir en qué medida la tutela de los intereses depende de la naturaleza del acto o de los intereses subyacentes. El autor va desgranando las resoluciones del TS, en las que estudia la cuestión planteada y la doctrina de la sentencia, para llegar a una valoración crítica y conclusión. El intenso debate doctrinal se reduce en la jurisprudencia a dos tendencias antagónicas:

a) La nulidad radical, basada en las reglas generales de la contratación, en especial del artículo 1.261 del Código Civil; el régimen imperativo del artículo 397 del Código Civil; el principio *nemo plus iura in alium transferre potest quam ipse habet*; y el carácter nulo de pleno derecho de los actos dispositivos realizados sin autorización judicial por padres o tutores respecto de menores o incapaces.

b) La validez, por la aplicación analógica del artículo 597 del Código Civil, la eficacia obligacional de la compraventa en nuestro sistema, la consideración del contrato como venta de cosa ajena y el carácter retroactivo de la partición. Esta postura es consonante con las modernas corrientes de la «fuerza expansiva de la anulabilidad» y el carácter en la duda subsanable de las faltas en los títulos ante el Registro de la Propiedad.

En suma, el Tribunal Supremo ha eludido pronunciamientos dogmáticos y ha buscado amparar el interés más necesitado de protección, según razones de justicia del caso concreto, inclinándose por la nulidad cuando quien ejercitó la acción fue el coheredero no anuente despojado y por la validez cuando uno de los contratantes pedía el cumplimiento del contrato.

El estudio termina con unas REFLEXIONES FINALES, sin perjuicio de las que hemos destacado, y de otras muchas, vertidas a lo largo del mismo, para llegar a la idea de que la eficacia del acto dispositivo no unánime es relativa, comportándose como válido entre las partes contratantes y nulo respecto de terceros (coherederos que no consintieron y acreedores de la herencia).

En definitiva, mediante un análisis detenido de la doctrina, la jurisprudencia y las Resoluciones de la DGRN, LARRONDO LIZÁRRAGA busca criterios flexibles para conseguir que razones de justicia se impongan a consideraciones abstractas. Algo nos trae a la memoria los remedios de equidad del Derecho inglés, los cuales dependen de la discreción del Tribunal y éste, como «Tribunal de conciencia», sólo garantiza un remedio si el reclamante se ha comportado bien (*he who comes to equity must come with clean hands*) y nunca frente al *good buyer* o buen comprador.

ELENA MÚGICA ALCORTA

BENÉYTEZ MERINO, LUIS; MARTÍNEZ-PEREDA RODRÍGUEZ, JOSÉ MANUEL; LUZÓN CUESTA, JOSÉ MARÍA; SOTO NIETO, FRANCISCO, Y VARGAS CABRERA, BARTOLOMÉ: *Las falsedades documentales*, Granada, Editorial COMARES, 1994, 293 págs.

El libro está dedicado como un homenaje a la persona y a la obra del Profesor y Magistrado ENRIQUE RUIZ VADILLO, Presidente de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, cuya biografía se recoge en la presentación de la obra.

El capítulo primero, a cargo de LUIS BENÉYTEZ MERINO, Doctor en Derecho y Fiscal del TS, trata del *bien jurídico protegido, concepto de documento, falsedad en documentos públicos y las conductas falsarias del artículo 302 CP*. En cuanto al bien jurídico protegido por los delitos de falsedad documental, advierte BENÉYTEZ, que no es la verdad en sentido científico (verdadero-falso), o en sentido epistemológico (verdad-error), sino la verdad como imperativo moral (verdad-engaño) lo que interesa al Derecho. Y no cabe duda —prosigue— de que los documentos, como instrumentos de legitimación o de prueba de derechos, representan un valor cultural desde el punto de vista sociológico y, por tanto, necesitado de protección. En consecuencia, considera como bienes jurídicos tutelados por las falsedades documentales, *la fe o confianza pública en los documentos y la seguridad del tráfico jurídico*, aunque no descarta que haya otros posibles bienes jurídicos protegidos, de acuerdo con la doctrina italiana (ANTOLISEI). Explica seguidamente en qué consiste la acción de documentación, o simplemente *documentación*, y sus diversas variedades, para ofrecernos luego un concepto descriptivo de documento. Documento cuyos requisitos son: 1) Ser producto de una específica acción humana; 2) La forma escrita, y 3) La materialidad del soporte. Y sus características. a) La *inteligibilidad*, es decir, que sea comprensible para el lector; b) La *aptitud para convencer* al eventual destinatario de la realidad *de su contenido*; c) La *relevancia jurídica* en cuanto al nacimiento, conservación, modificación o extinción de una relación jurídica o de un derecho, y d) La *determinabilidad de su autor*. En

cuanto a las modalidades de la acción del artículo 302 CP, que no son excluyentes entre sí, destaca un factor común a todas ellas «cometer falsedad». Después aborda el concepto de documento público, para lo que nos remite al Código Civil (art. 1.216) y a la Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 596), y, en cuanto al sujeto activo, funcionario público, al artículo 119 del Código Penal. Por otra parte, señala que con la expresión «abuso de sus funciones» el CP manifiesta un *plus* de antijuridicidad que lleva a BENÉYTEZ a sostener la aguda tesis de que la falsedad en documento público u oficial, cometida por funcionario, es un *delito complejo o compuesto de falsedad y prevaricación*. Es, por tanto, un delito especial, aunque admite la participación del particular (extranei) por la vía de la inducción o de la cooperación. Sin embargo, cuando el particular (extranei) utilice al funcionario, con desconocimiento de éste, para cometer una falsedad en documento público, le será de aplicación el tipo previsto en el artículo 303 CP. Señala, también, que el concurso entre falsedad en documento público y estafa es un concurso ideal, a penar conforme a las reglas del artículo 71 CP.

En el capítulo segundo, JOSÉ MANUEL MARTÍNEZ-PEREDA RODRÍGUEZ, Doctor en Derecho y Magistrado del TS, trata de *las falsedades en documentos oficiales*. Comienza estudiando el origen histórico y la evolución del concepto de documento oficial. Para este autor, en principio, el documento oficial es un *tertium genus*, distinto tanto del documento público *stricto sensu*, como del documento privado. Un concepto amplio de documento oficial nos remitirá a aquél expedido por funcionario público en el ejercicio de sus funciones. Sin embargo, por razón de las numerosas actividades de simple gestión de la Administración Pública, se puede emplear un concepto restrictivo de documento oficial. Sería aquel documento librado por determinados funcionarios o autoridades, pero sólo cuando actúen revestidos de «imperium» o de «auctoritas». MARTÍNEZ-PEREDA da cuenta, exhaustivamente, de todos los documentos que la Sala Segunda del TS ha estimado como documentos oficiales: El carnet de conducir, el permiso de circulación, la tarjeta de transferencia del vehículo, el certificado de la «ITV», la autorización de transporte, las multas de tráfico, los tickets de carburante, las recetas médicas oficiales, documentos acreditativos del pago de impuestos, o del pago de las cuotas de la Seguridad Social, el informe del paro laboral del INEM, la certificación de residencia, la licencia de obras, las hojas de salarios, etc. Entiende MARTÍNEZ-PEREDA que existe una hipertrofia del concepto documento oficial, y, propone de *lege ferenda*, la desaparición de esta categoría y la exclusiva dicotomía: documentos públicos y documentos privados.

El capítulo tercero, obra de JOSÉ MARÍA LUZÓN CUESTA, Fiscal de Sala del TS, trata de *las falsedades en documentos mercantiles, de identidad y certificados*. Comienza el autor estudiando el concepto de documento mercantil y confrontando la posición jurisprudencial, proclive a un concepto extensivo del documento mercantil, y la posición de la doctrina mayoritaria, partidaria de un concepto restrictivo, en el sentido de que sólo cuando un documento (mercantil) tenga mayor eficacia en el tráfico jurídico o mayor fuerza probatoria que un documento privado, deberá considerarse como tal a efectos penales; pues sólo así se justificaría la mayor pena de la falsedad en documento mercantil con respecto a la falsedad en documento privado. Señala que la acción típica exige, además de alguna de las conductas del artículo 302 CP, que la falsedad sea *esencial* para la finalidad del documento. Explica, a continuación, que si concurre la falsedad en documento mercantil con el delito de estafa se aplica

el concurso ideal del artículo 71 CP; y con otros tipos (alzamiento, malversaciones...) dependerá de la inherencia (art. 59 CP). Recoge luego la casuística delictiva en relación con las letras de cambio, cheques, otros documentos relacionados con la actividad bancaria, contrato de seguro y parte de accidente, albaranes y facturas, libros de comercio y tarjetas de crédito.

En cuanto a la *falsedad en documentos de identidad* señala que, por tales, sólo hay que entender los destinados a acreditar la personalidad, como el DNI o el pasaporte; pero no así el carnet de conducir que es considerado por la Sala Segunda del TS como documento oficial, destacando LUZÓN CUESTA la lenidad de la pena de las falsedades en documentos de identidad, en relación con los demás tipos de falsedades documentales.

Sobre la *falsedad de certificados* explica y comenta los tipos de los artículos 311-313 CP, que clasifica según que la falsedad fuere cometida por facultativo, funcionario público, particular y el uso de la certificación falsa.

El cuarto capítulo ha sido escrito por FRANCISCO SOTO NIETO, Doctor en Derecho y Magistrado de la Sala Segunda del TS. Trata de la *falsedad en documento privado y del uso del documento privado falso como medio para cometer una estafa*. Expone SOTO NIETO que el concepto de documento privado es un concepto residual aunque, estima, debe ampliarse a soportes distintos del papel. Por esta razón, entre otras, considera que no es necesario que el documento privado esté firmado para reputarlo falso. Y no facilitando la ley dicho concepto lo obtiene de la jurisprudencia de la Sala Segunda del TS, a través de numerosas Sentencias (30-3-1984, 21-6-1988, 7-10-1991, 18-5-1992 y 23-12-1992, entre otras). Señala, a continuación, que el bien jurídico protegido por el delito de falsedad en documento privado excede, desde luego, del puramente patrimonial —aunque el tipo del artículo 306 exige «perjuicio de tercero o ánimo de causárselo»— extendiéndose como en el resto de las falsedades documentales a la *seguridad del tráfico jurídico y la fe o confianza pública*. Después, a título de ejemplo, cita diversas sentencias de la Sala Segunda del TS en que se apreció falsedad en documento privado, y como elementos del tipo considera: a) *La acción falsaria*, tanto ideológica como material, llevada a cabo por alguna de las formas del artículo 302 CP; b) *La alteración de la verdad en extremos esenciales del documento*, y c) *Los elementos subjetivos del dolo falsario y ánimo de causar perjuicio*. No se transmuta el carácter de documento privado por su incorporación a un expediente administrativo o proceso judicial, afirma. Estudia, a continuación, el tipo de uso de documento privado falso, a sabiendas de su falsedad; considerado por la jurisprudencia como un tipo residual o subsidiario del de falsedad (art. 306 CP) cuando se desconoce quién es el autor material de la falsificación. Respecto del *uso del documento privado falso como medio para cometer una estafa* señala que la Sala Segunda del TS, a partir de 1960, viene entendiendo que se trata de un *concurso de normas a resolver por el principio de alternatividad* (art. 68 CP), penándose sólo el delito más grave. Termina su estudio SOTO NIETO con una importante y completa referencia a la *estafa procesal* en sus diversas modalidades, y a las llamadas estafas impropias de los artículos 531 y 532 del CP.

El capítulo quinto corre a cargo de BARTOLOMÉ VARGAS CABRERA, Fiscal del Tribunal Supremo, y trata de la *culpabilidad en las falsedades documentales. La incriminación a título de imprudencia*. Tras la introducción, en la que BARTOLOMÉ VARGAS marca las líneas principales de lo que va a tratar, acomete el estudio del bien jurídico protegido y la culpabilidad —en terminología causalista del delito, en sus posibles formas dolosa y **culposa**— de las falsedades



documentales. En cuanto al bien jurídico protegido considera que la fe pública es un concepto demasiado amplio y desciende, en consecuencia, hacia la seguridad del tráfico jurídico y la confianza de la sociedad en la veracidad de los documentos como medios de prueba, o, en atención a las funciones que realizan los documentos en el tráfico jurídico: de perpetuación, probatoria y de garantía. Y en cuanto a la culpabilidad, afirma BARTOLOMÉ VARGAS, que se viene limitando, por un lado, a través del concepto de documento, exigiendo que sea susceptible de incorporarse y de producir efectos en el tráfico jurídico (relevancia jurídica); y, por otro lado, a través de la acción falsaria, al requerirse que sea apta para producir engaño y afecte a extremos esenciales del documento. Todo ello sin perjuicio —prosigue— de considerar *las falsedades documentales como delitos de peligro*, de peligro concreto —no abstracto—, aunque sea remoto. No obstante, el tipo subjetivo precisa el conocimiento y la voluntad de realizar todos y cada uno de los elementos del tipo objetivo —añade—, en especial, el conocimiento y la voluntad han de ir referidos al concepto de documento y a la acción falsaria (dolo falsario). Pero además, derivado de la expresión «cometer falsedad» del artículo 302 CP, entiende BARTOLOMÉ VARGAS que existe otro *elemento subjetivo del tipo*, que describe como *el propósito o la intención de engañar o inducir a error en el tráfico jurídico*. Afronta, después, la posibilidad de comisión imprudente de las falsedades documentales, con especial referencia a los tipos de los artículos 302 y 303 CP, estudiando exhaustivamente la jurisprudencia al respecto, que admite dicha posibilidad especialmente en relación a los funcionarios (y no tanto en relación con los particulares), en ciertas figuras falsarias; analizando a continuación la doctrina, que, mayoritariamente, niega la posibilidad de falsedades documentales imprudentes. BARTOLOMÉ VARGAS, por su parte, con base sobre todo en ese especial elemento subjetivo del tipo ya mencionado (intención de engañar o inducir a error en el tráfico jurídico), y también apoyándose en la expresión «abusando de su oficio», se declara partidario de no inculpar las falsedades documentales imprudentes cometidas por funcionario, únicas que, a su juicio, serían viables, si bien concluye examinando el artículo 368 del Proyecto de Código Penal de 1994, que expresamente recoge un tipo de falsedad documental imprudente, cometida por autoridad o funcionario, o con su mediación.

En definitiva, calificaría la obra como muy interesante, recomendando, sinceramente, su lectura.

IGNACIO SERRANO BUTRAGUEÑO

ALPA, G., Y IASIELLO, M.: *La Multipropiedad: Recopilación de estudios*, CEDAM, Padua, 1993.

La obra es breve y además de las contribuciones de los recopiladores figuran otras de BRIDA, PASQUINI, PAGANO, CAPPONI y GAGGERO y un Apéndice con los proyectos de Ley de IRTI y FONTANA, varios modelos de contrato y reglamentos comunitarios sumamente interesantes, algunos referidos a multipropiedad hotelera que muy bien podrían complementar los fabulosos Formularios de PEDRO AVILA Junior, algo austeros en este extremo, no injustificadamente, pues vivimos momentos en los que, aunque en expansión, el instituto no puede considerarse consolidado y ni siquiera maduro.

Se describen sucinta y muy asequiblemente las distintas teorías sobre la naturaleza de la **Multipropiedad** (comunidad, forma de propiedad con objeto determinado por el tiempo, propiedad temporal, instituto atípico, mezcla de derechos reales y personales) y ALPA aporta sus completos conocimientos en el mundo anglosajón, con sus singulares construcciones, que resumen sus exposiciones efectuadas en obras anteriores.

Aparecen, con las teorías, las dificultades que ofrecen para los esquemas o construcciones romanistas los principios consagrados que a veces se obvian aludiendo a simples descodificaciones; en nuestro caso son el *numerus clausus*, la distinción entre derechos reales y personales tan cara a los hipotecaristas, el montaje español de la Propiedad Horizontal que contrasta con el germánico, los bizantinismos que presiden las diferencias entre subjetividad y personalidad paralelos a los de las comunidades dinámicas y las sociedades, el *bailamme giurisprudenziale* originado por la legislación urbanística, tan abundante como laberíntica y algún etcétera, como las divergencias en las comunidades en PH sobre si además de legitimación procesal, activa y pasiva, son susceptibles de titularidad dominical independiente de la de sus comuneros.

Ya en 1985 CASELLI publicó un estudio con el título *La multipropiedad o la multipropiedad* cuyo valor se acrecienta con la lectura de esta obra ya que en ella no sólo se distinguen las aproximables a segunda residencia de las hoteleras, en las que predominan los servicios, sino que incluso entre estas últimas se separan diversas modalidades según quien sea el gestor, la extensión de los servicios, si la clientela está o no limitada a los titulares y en el caso de ser extensible a extraños si está o no enfocada a estos preferentemente, en cuyo caso mas que frente a una comunidad nos hallamos ante los que CARNELUTTI llamaba una *azienda commerciale in comunione* y en el mundo anglosajón una *productive property*, dinámica, que se contrapone a la estática o *consumption property*.

Es tema al que ya en 1974 Pescatore dedicó una preciosa obra y que en España tiene estudiosos de tanta categoría como GIRÓN O PAZ ARES. Algunos de los formularios antes indicados se centran en este tipo de institución en el que son más adecuados los esquemas societarios que los de Propiedad Horizontal pues el estado de difícil o casi imposible indivisibilidad que se da en la PH es demencial, desde las perspectivas económica y jurídica en el campo de la empresa en la que la *rule against perpetuities* tiene la consideración de jamba sustancial.

Sobre este extremo, aunque no desarrollado con la amplitud que merece, versan parcialmente los estudios comprendidos en la obra que recensamos y es lo que la hace singularmente atractiva ya que hasta el presente no conocemos ninguna monografía que efectúe un análisis en profundidad, aunque algunos estudios la hayan tratado tangencial o episódicamente. El proyecto italiano Fontana la alude, pero su conclusión normativa sorprende: el condominio hotelero solo es extinguido por acuerdo unánime y con autorización administrativa. Hay que recordar que no sólo en las colectivas a falta de plazo existe un derecho de separación, sino que este se da en concretos supuestos en las anónimas, en las que la disolución requiere sólo *quorum*, no unanimidad. Una sentencia de un Juzgado de la capital, conformada por la Audiencia, negó tal derecho al partícipe de una comunidad hotelera basándose en la posibilidad de transmitir su participación al no existir derecho de preferencia. No es fácil efectuarlo en supuestos de responsabilidad ilimitada, salvo a insolventes.

En los borradores y anteproyectos españoles apenas se alude y regula esta

materia en la que tampoco profundizan comentaristas tan destacados como MUNAR, RIVERO o DE PABLO.

Se apuntan, en la recopilación que recensamos, los planteamientos de propiedad hotelera gestionada por partícipes y aquella en la que se distingue la gestión de la multipropiedad de la de los servicios hoteleros que, racionalmente, debe correr a cargo de un tercero y bajo su directa responsabilidad pero, como hemos indicado, su desarrollo es modesto. Y el deficiente tratamiento doctrinal unido al vacío legislativo permite que en la praxis se observen frecuentes casos en los que la explotación hotelera, disfrazada de PH o Multipropiedad y gestionada, directamente o por entidades interpuestas, por el mismo promotor bajo la responsabilidad ilimitada de los comuneros, den lugar a abusos y fraudes bien conocidos por los afectados, con sus dolorosas consecuencias.

En todo caso parece que en la MP hay que tener en cuenta el escaso valor económico del derecho que no puede soportar los múltiples impuestos y dispendios que, en aras a una seguridad supervalorada, se imponen a la propiedad tipo napoleónico, verdadero pararrayos al que fácilmente acuden; por ello el esquema portugués adquiere la condición de envidiable. Tampoco hay que olvidar que la enorme dispersión de los titulares y su normal desinterés conduce ineludiblemente al mero simbolismo y real inexistencia de derechos políticos y a la imposibilidad de un control mínimo, que tanta importancia adquiere en los supuestos de comunidades hoteleras, reales sociedades colectivas irregulares con socios *ob rem*. Así las corruptelas popularizadas en la esfera pública como *tangentopolis* se facilitan increíblemente. Finalmente la solución de mínimos escollos que aparecen en la vida de la MP y que por su urgencia y naturaleza no admiten intervenciones judiciales, requieren la estructuración de organismos adecuados.

Es un mundo en los que el dogmatismo jurídico, engolado y pretencioso, ha prescindido las concretas exigencias de la realidad. La obra apuntada, aunque imperfectamente, nos facilita una cierta luminosidad para distinguir vías o sendas, robles de hayas.

JOSÉ M. PIÑOL AGUADÉ

ALVAREZ DE MORALES, A.: *Estudios de historia de la Universidad Española*, Ediciones Pegaso, Madrid, 1993.

Siempre resulta confortante recordar el origen universitario que uno lleva dentro de sí, aun cuando hayan pasado ya muchos años de aquel momento en el que el flamante título de Licenciado obraba en nuestro poder y se abría ante nosotros el panorama de elegir el medio de poner en práctica los conocimientos teóricos adquiridos en los cursos universitarios. La recensión de este libro quiero que vea la luz en el mismo año en el que la promoción de 1945 se dispone a celebrar sus cincuenta años, su medio siglo. Tiene uno miedo no a la celebración, sino al «reconocimiento» físico de aquellos que compartieron los bancos de las aulas universitarias de la Facultad de Derecho de Valladolid.

El trabajo que pretendo recensionar supone, según confiesa su autor, la reunión de una serie de artículos publicados en varias Revistas, pero que guardan unidad, pues todos ellos suponen y contienen rasgos históricos de la Universidad española. Son veintitrés los estudios que abarcan los siglos XVI al

XIX. El autor en su exposición sigue un orden cronológico, pero nosotros, con su permiso, vamos a agrupar las materias, distinguiendo tres apartados. La obra —magníficamente editada— lleva un índice sumarial, muchas notas a pie de página y un índice de nombres. Se ilustra la portada con una foto de un cuadro de Goya que representa al Catedrático de la Universidad de Huesca don ANTONIO BEYÁN Y MONTEAGUDO. LOS tres apartados que formamos abarcan: el primero, desde la denominación de la Universidad hasta la centralización; el segundo, desde el momento liberal español a la reforma de la enseñanza con el movimiento de la «ilustración» y, por último, desde la Dirección General de Estudios a la creación de la Cátedras del Derecho.

#### PRIMERA PARTE

El autor comienza su estudio comparando el concepto y la terminología de la Universidad destacando la etapa medieval y los cambios sufridos en la Edad Moderna. La palabra Universidad en la etapa medieval nada tiene que ver —dice el autor— con la idea de universalidad de la enseñanza y sólo por accidente el término latino «universitas» logró imponerse. Universitas era una palabra de aplicación genérica en los siglos XII, XIII y XIV y designaba a un agregado de personas con intereses comunes y un *status* legal.

La Universidad en la Edad Moderna —sigue diciendo el autor— es esencialmente descendiente en línea directa del *Studium generalis* medieval (denominación que se utiliza por vez primera en el año 1237 y luego en un documento papal de Inocencio IV de 1244). Las diferencias que pueden encontrarse están en el corazón de los problemas universitarios y en la ingenuidad de los legisladores para resolverlos.

Aun y a pesar de que el término «universitas» en la Edad Moderna acepta el descriptivo nombre de «Universidad de Estudio General», lo que sí es cierto es que, una vez secularizadas y convertidas en un monopolio estatal, recibieron en el siglo pasado el título de «UNIVERSIDAD LITERARIA», precisando el autor que el adjetivo «literaria» no hacía referencia a la literatura, sino a que el estudio en la Universidad era, sobre todo, un estudio de «libros».

Hay un momento en el siglo XVI donde se produce una crisis del *Corpus iuris* o de la validez de la norma y ello lleva de la mano a buscar una fundamentación del Derecho. Surge la figura de RAMUS en el campo del humanismo y su base de la dialéctica para la elaboración metódica del saber. Por supuesto que el autor precisa la influencia del «ramismo» en el aspecto jurídico y su proyección en España.

En la escena universitaria aparece la institución del Colegio Mayor y, si bien estos Colegios nacen en la primera mitad del siglo XV, tiene como base inicial el de Bolonia de 1369 y su fundador el cardenal ALBORNOZ. El autor nos ofrece el desarrollo, circunstancias, la tremenda potencia del Concilio de Trento y la formación del «poder colegial».

El capítulo que el autor dedica al Obispo jiennense SORIA Y VERA que gira en torno a las doctrinas económicas del siglo XVII y concretamente el de la valoración del valor de la moneda, es una deliciosa historia contada con gracia y elegancia. Transcribe un pasaje de la obra, donde su comienzo reza así: «Si es lícito pedir en plata el precio de la tasa del pan».

En lo que podemos llamar etapa histórica de la «Ilustración», donde Olavide es perseguido por la Inquisición por no arrodillarse en el momento de la consagración (aunque luego se le absuelve por probar su artrosis), surgen unos proyectos arquitectónicos de Colegio-Universidad en el que destaca el de LARRAMENDI. Este capítulo ilustrado contribuye en el estudio del autor a seguir perfilando la institución de la Universidad desde diversos puntos de vista.

Situados en la etapa histórica de la Ilustración el autor nos brinda una visión —no muy alentadora— de la institución, lo cual supone un contraste con el movimiento culturista. Para el autor la etapa de la Ilustración no es buena para la Universidad. La Ilustración llega en el momento en el que la Universidad «asciende» en un proceso de decadencia. Determinados acontecimientos históricos, junto con los Planes de Estudios y la reforma de los Colegios Mayores, permiten al autor darnos una versión de la situación apuntada.

Como personaje central de la Ilustración que desarrolló una amplia actividad a lo largo de los reinados de Fernando VI, Carlos III y Carlos IV, el autor nos ofrece la figura de PÉREZ BAYER, a quien respeto, pero para mí acaba de nacer. He de confesar mi ignorancia histórica en éste y en otros muchos otros puntos. La figura, parece ser, que tuvo una proyección humanista, procedente de su formación y que se completa con su carrera política, su viaje científico desde Valencia a Andalucía con la exposición de su estudio sobre las monedas antiguas de España, la crítica histórica de su obra y sus ideas religiosas del mismo, que le sirven al autor para encuadrar la figura.

Dos últimos capítulos destina el autor al estudio de la «decadencia» de la Universidad de Alcalá en el siglo XVIII, donde toca como puntos esenciales el control del Colegio sobre la Universidad, las oposiciones a cátedras, los grados universitarios, el Fuero académico, las facultades y las cátedras, el deterioro de la enseñanza, facultad de leyes y cánones, las Academias jurídicas y los enfrentamientos con la ciudad de Alcalá.

Se cierra esta «parte» de la obra en la estructura que hemos diseñado con la reforma universitaria de Carlos III en Alcalá que coincide con la expulsión de los Jesuitas en 1767 como consecuencia del Motín de Esquilache, que llevó la supresión del llamado *poder colegial* en las grandes Universidades de Castilla, Salamanca, Valladolid y Alcalá. La reforma quedó reducida a la del Plan de estudios y el autor afronta el tema examinando ese nuevo plan de estudios, las humanidades y las artes, la Facultad de Leyes y Cánones, la Facultad de Teología, la Facultad de Medicina y la competencia de Madrid.

## SEGUNDA PARTE

Ligada la institución universitaria a las evoluciones políticas e históricas del país, es evidente que éstas influyen en aquélla. La idea de centralización política y económica —dice el autor— que fue una de las características más notables del régimen liberal que se implantó en Europa tras la Revolución Francesa, tuvo su proyección en España. Este arranque histórico permite al autor examinar la creación de la Universidad Central de Madrid, con un conjunto de temas que van desde la pregunta de si tiene sentido histórico que la Universidad de Madrid se reclame Universidad Complutense, hasta la influencia de los libros universitarios en la difusión del pensamiento de Europa, pasando por los temas de la influencia del derecho natural en el siglo XVIII y

la obra de ALMICI así como la reforma de la enseñanza en España y Portugal en la Ilustración.

### TERCERA PARTE

Los nueve estudios que contienen o forman parte —referidos algunos a ciertos **personajes**— permiten al autor seguir la trayectoria de la institución universitaria a través de la primera mitad del siglo XIX.

Arranca el autor con la figura del poeta GARCÍA DE VILLALTA, que junto a otros poetas y escritores organizaron la instrucción pública, cosa insólita pero explicable dada la situación de desprestigio de la enseñanza y la situación política y social de los literatos. Al lado de este personaje cuya vida y obra se exponen con minuciosidad, el autor nos brinda las figuras de BALMES y MODESTO LAFUENTE que ofrecieron la gran crítica al Plan PIDAL.

Uno de los capítulos de esta parte está destinado a la influencia francesa en la ilustración española del siglo XIX, tocando puntos como los de la organización de la Universidad en Francia, la Universidad Imperial, la Ley de Instrucción Pública, el Plan de 1836 y los proyectos sucesivos, hasta llegar a la LEY FALLOUS y la LEY MOYANO.

El resto de los estudios que el autor dedica a la materia están enmarcados bajo la idea de precisar los precedentes del Ministerio de Educación, el sistema de MERITO y su repercusión en las clases dirigentes, la Ley de Instrucción de 1857, la Universidad neocatólica, el origen de las Universidades Católicas en España y la creación de las Cátedras de Historia del Derecho en 1883.

Entiendo que de la lectura de este libro apasionante —por su fácil entendimiento y sus situaciones históricas— aparte del conocimiento que supone, representa un deleite al conocer esos avatares históricos que han desembocado en la actual institución y que pueden servir de estudio y meditación a quienes tienen en su mano la posibilidad de una reforma de la institución.

JOSÉ MARÍA CHICO Y ORTIZ

BELADÍEZ ROJO, MARGARITA: *Validez y eficacia de los actos administrativos*, Marcial Pons, Madrid, 1994.

Hace muy poco, al estar escribiendo algo sobre los «principios hipotecarios», tropecé (la expresión no es buena, pues lo que hice es un hallazgo y no un tropiezo) con un libro breve, pero sensacional de esta autora que ahora me propongo recensionar en su nueva obra sobre un tema tan apasionante como indica su título. La obra que me llamó poderosamente la atención —y me traeré a estas páginas para su recensión— se titula *Los principios jurídicos* y está prologada y avalada nada menos que por GARCÍA DE ENTERRÍA. Si yo disfruté con la lectura, con mucho aprovechamiento, de esa obra sobre los principios, estoy entusiasmado con ésta que me ofrece una nueva vertiente de un problema muy serio y muy preocupante sobre la validez y eficacia de los actos administrativos.

Desde mi posición «privativista» me «incordia» la «presunción» de validez y ejecutoriedad de los actos administrativos, sobre todo si los relaciono con la posibilidad de su entrada en el ámbito registral. Creo que en este punto no he

sabido ponderar estos principios de validez y ejecutoriedad —con más o menos justificaciones— pues el tema de las presunciones entra en la esfera civil, en la registral y en la constitucional. Si yo justifico esas presunciones que me son «familiares» ¿por qué no voy a admitir la presunción administrativa? En base de asegurar el tráfico jurídico inmobiliario el artículo 38 de la LH presume que el titular que figura en el Registro como tal, lo es del derecho y en la extensión que indica el asiento, así como la de ostentar la posesión del derecho. El Código Civil —aparte de muchas presunciones— tiene una sobre la causa que es muy importante en el momento de la calificación registral del negocio jurídico que intenta su acceso al Registro. La presunción de inocencia constitucional es otro principio que es preciso admitir, aun sabiendo quien fue el autor del crimen por haberlo visto, hasta que pueda probarse los hechos delictivos y su participación.

Si he apuntado estos «frentes es por saber la finalidad que ellos persiguen y si ésta es lo suficientemente importante para poder mantener esas presunciones. Por ello, más que criticar la presunción, lo que hay que buscar es la justificación de la misma. Creo que este es el gran tema que la autora nos ofrece en su libro y que, como cuenta ALEJANDRO NIETO en su Introducción, es la base de la tesis doctoral de la autora que no alcanzó el calificativo de «premio extraordinario». España es una nación, no un país, donde la envidia, el rencor, el resentimiento y la venganza están a flor de piel. Media España odia a la otra media. Goya lo representó en esos garrotazos dados entre «paisanos» a los que el agua encenagada les llega a las rodillas.

Me gustaría apuntar que el novedoso enfoque que la autora hace para justificar la validez y eficacia de los actos administrativos, tiene su fundamento en un principio civil de mantener a todo trance la voluntad testamentaria.

Recuerdo que al estudiarse las posibles causas de nulidad de los testamentos, las mismas quedaban reducidas a la inobservancia de las formalidades exigidas por la ley ya que no era preciso desde el Ordenamiento de Alcalá la institución de heredero. También se apuntaba que la acción de nulidad podía ser renunciada por los herederos, ya que no era «pública» y que sólo los herederos pueden ejercitarla, salvo que hayan reconocido expresa o tácitamente su validez, pues ello supone convalidación. Igualmente la calificación registral no puede rechazar un testamento contra la voluntad de los que puedan acatarlo como válido. Por último, el conocido artículo 715 del Código Civil en el caso de nulidad del testamento cerrado, puede ser considerado como ológrafo válido. Fundándose esta disposición en el deseo del legislador de que no muera «intestado» quien con sus actos demuestra su intención de testar.

Esta especie de analogía que he traído a colación sólo tiene el valor de la anécdota, ya que la idea que preside el estudio monográfico es la que resume en la Introducción su autora: *un acto es válido cuando el Derecho tiene interés en conservarlo*. Y con esto entramos en el tenebroso campo del Derecho Administrativo, donde la teoría de la validez y eficacia se distancia totalmente de la que ofrece el ordenamiento civil. Lo importante sería lograr que al ponerse en relación el acto administrativo con instituciones privadas de proyección pública, pudieran darse unas soluciones satisfactorias.

El estudio monográfico tiene tres partes debidamente deslindadas a las que precede un estudio preliminar —ya citado— y a las que se acompañan una lista muy amplia de bibliografía utilizada y citada a pie de página y un índice sumarial. Sustancialmente vamos a referirnos a estas tres partes:

A. Diversos capítulos constituyen esta primera parte y de ellos —con una especie de valentía estructural— puedo hacer tres grandes grupos:

*Los principios generales del derecho y la conservación de los actos.* Los actos —dice su autora— deben ser conservados en todo caso, pero para que sea garantizada esta conservación por el Derecho es preciso que la misma sea conforme con el ordenamiento jurídico y exista algún interés en su mantenimiento, de lo cual deduce que son dos los requisitos para que el Derecho no sólo tolere, sino proteja la conservación: que con el mantenimiento del acto alcance un fin que el Derecho considere digno de protección y que exista un interés en la consecución de esa finalidad. La validez reside no en el acto en sí mismo, sino en el fin que con su mantenimiento se pretende conseguir.

Aparte de examinar la incidencia de principios diferentes al de la conservación, estudia la de los principios jurídicos en la configuración del régimen de los actos en general y de los administrativos en particular. Surgen con ello la precisión de los conceptos de invalidez e ineficacia, cosas diferentes, como es notorio. Igualmente se precisan los diferentes regímenes procesales que logran la ineficacia de un acto como sanción jurídica a su invalidez: la nulidad de pleno derecho y la anulabilidad. Todo ello se enlaza con el principio de conservación.

*El valor de la forma en el Derecho y en el Administrativo.* La autora después de plantearse los diferentes sistemas del formalismo y el espiritualismo, así como el valor instrumental de la forma en el Código Civil, y su valoración en los actos del poder legislativo, judicial y ejecutivo, llega a la siguiente conclusión: Lo que determina la invalidez del acto que ha incurrido en vicio de forma, no es el infringir la ley al no adoptar la forma por ella exigida, sino el hecho de no haber alcanzado el objetivo que a través de esa determinada formalidad la ley quería garantizar.

Al haber perdido la forma su valor publicitario y haber sido sustituida por una publicidad más técnica, como es la publicidad registral el examen de la forma no puede circunscribirse a la relación entre partes, pues tratándose de derechos reales juega la figura del tercero y la teoría general de la forma debe ser completada, pues su mundo ha sido sustituido por el de la publicidad.

Concluye este apartado con el examen de la forma en el Derecho Administrativo y concretamente en la nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo, precisando los defectos de forma que impiden al acto alcanzar su fin, la indefensión como causa determinante de la invalidez, el derecho a la legalidad formal y naturaleza de las normas de procedimiento.

*La eficacia de los actos administrativos.* En este apartado se viene a concluir precisando la conservación como razón de la eficacia y así señala la conservación de los actos válidos, la inadmisibilidad de la libre revocabilidad de los actos de gravamen, la conservación de los actos que aún no reúnen todos sus requisitos, la convalidación del acto de notificación y la conservación de los efectos de los actos anulados.

B. Dentro de esta parte de la monografía se exponen los diferentes medios que brinda el Derecho para acomodar los actos que ofrecen defectos a las exigencias del ordenamiento jurídico y así se estudian la convalidación y su especial efecto de la retroacción. La subsanación su posible irretroactividad y los diferentes problemas que la misma suscita según sea el elemento afectado, el momento en que debe realizarse, el procedimiento, la posible invalidez de



la subsanación, etc. También se ofrece al estudioso el tema del tiempo y el transcurso del mismo como medio subsanatorio, al igual que la intervención de la voluntad de los interesados y el acto confirmatorio, la conversión y sus requisitos, así como el problema de la invalidez parcial y su estudio en la citada Ley de Procedimiento Administrativo y Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas.

C. De una enorme trascendencia es el tema que la autora aborda en esta última parte, ya que aplica la teoría de la conservación del acto que se haya dictado al amparo de Reglamentos anulados y que considera que deben conservarse siempre que dichos actos sean válidos o que la nulidad del Reglamento no tenga efectos retroactivos.

El otro apartado del tema es el de la posible conservación de los actos dictados en aplicación de una norma que ha sido declarada anticonstitucional por el Tribunal Constitucional. La autora considera que al desaparecer esa norma quedan sin protección los actos realizados a su amparo, aunque su criterio es que si son válidos los actos deben conservarse si existe una norma que le preste cobertura jurídica.

Ante una obra de esta importancia lo inmediato es madurar ideas y meditar, para poder sacar unas conclusiones que nos puedan servir en el mundo jurídico de la publicidad donde la seguridad del tráfico exige el cumplimiento de la legalidad y eso no se si cabe conjugarlo con el principio de conservación. De cualquier forma es una nueva visión que abre cantidad de sugerencias y hace pensar, que es lo bueno.

JOSÉ MARÍA CHICO Y ORTIZ

CABELLO DE LOS COBOS Y MANCHA, LUIS M.<sup>º</sup>: «La protección inmobiliaria del consumidor en la Comunidad Europea», en la *Revue Européenne de Droit de la Consommation*, núm. 216 de 1994, Ed. Cívitas, Madrid, 339 págs.

Après une longue introduction rappelant les principes constitutionnels du droit communautaire, ainsi que les rapports existant entre le droit communautaire et le droit interne, la monographie présente de manière générale, la politique communautaire à l'égard des consommateurs, ainsi que le droit national en la matière, avec, pour ce dernier, une attention particulière pour la protection immobilière. Ensuite, l'auteur analyse l'impact du droit communautaire à l'égard des consommateurs en matière de protection immobilière, en décrivant les directives techniques, mais aussi les directives plus directement liées à la protection des consommateurs, telles que la directive relative à la publicité trompeuse, la directive relative aux clauses abusives, etc. Il aborde également le problème de l'harmonisation des législations en matière immobilière. Un dernier chapitre est consacré à la question de la responsabilité du constructeur, plus spécifiquement au regard du droit espagnol.