

CASANOVAS MUSSONS, Anna: *La relación obligatoria de fianza*. Bosch Casa Editorial, S. A. Barcelona, 1984, 238 págs.

El presente libro constituye la tesis doctoral de la profesora CASANOVAS, convenientemente adaptada para su publicación, que se inscribe en una corriente tradicional ampliamente acreditada de investigación catalana, de la cual recibe estos caracteres:

1. Intenta sumarse a una serie de contribuciones a la construcción de una teoría general de Derecho de obligaciones y contratos, si bien a través de la fianza van a ponerse en duda determinadas ideas adquiridas sobre la parte general de dicho sector temático, por ejemplo, sobre identificación de la prestación, teoría de la causa y otras.

Esta original tendencia de investigación sintoniza de lleno con aportaciones del profesor LACRUZ BERDEJO y su escuela a la doctrina civilística que germina así en otros ámbitos, no tan directamente influenciados por ella, pero con el resultado de un complejo, recíproco y provechoso enriquecimiento doctrinal que desde perspectivas multicolores de una misma categoría jurídica se condensan en un entramado de común inspiración.

2. Domina con soltura los autores clásicos, que trae a colación en defensa de las distintas tesis apuntadas sobre la fianza, no exponiéndolos en la trabazón artificial de unas etapas o fases de desenvolvimiento, sino integrándolos textualmente en la redacción propia hasta generar una creación doctrinal, de profundización temática por la vía romanística del Derecho, siempre actual, de utilidad insospechable, mas hoy lamentablemente desperdiciada por un prurito de erudición y coleccionismo de citas que forman decoración pero no construyen el contenido de la categoría, como ocurre felizmente en el libro comentado.

No se busque, por tanto, en el libro recensionado una obra de vulgarización, puramente descriptiva, en torno a la problemática total de la fianza, de corte práctico, comprensiva del Código Civil y su interpretación jurisprudencial. Hay que buscar un serio trabajo de investigación que sienta las líneas básicas de un diseño estructural en punto a la naturaleza jurídica fideiusoria que sirve de arranque a ulteriores desarrollos y sobre todo que completa la panorámica del Derecho general de obligaciones y contratos, descubriendo especiales estratos en su seno.

Esta naturaleza jurídica se disecciona en dos vertientes o aspectos que constituyen las dos partes en que el libro se divide:

1. Por un lado la prestación del fiador. De su configuración dependen todas las claves para determinar la naturaleza jurídica de la obligación fideiusoria porque en torno a una única prestación existen pluralidad de sujetos deudores con pluralidad de obligaciones, cuya coexistencia se organiza bajo el régimen de subsidiariedad.

Esto se traduce en una serie de consecuencias detalladas a lo largo de esta primera parte. Destaquemos entre ellas:

- El objeto de la obligación del fiador se configura *per relationem* a la obligación del deudor afianzado. Esta afirmación se desdobla en una serie de explicitaciones sobre la obligación principal, la subsidiaria, la remisión de ésta o aquélla, con el complejo repertorio de excepciones que pueden oponerse.
- Esta configuración *per relationem* incide poderosamente en el tema de la causa, pues determina precisamente la abstracción de la obligación del fiador, que se desvela brillantemente, conectando así con el sentido que siempre tuvo la fianza en nuestros antecedentes históricos a partir de una nueva interpretación del Código Civil acorde con este carácter tradicional.

2. Por otro lado, entrando en el contenido de la segunda parte de la obra, se cuestiona un aspecto importante, hasta ahora inédito, referente a la posibilidad de que en base al artículo 1.843 del Código Civil el fiador puede dirigirse al deudor principal para obtener la liberación de su deuda por vía de indemnidad aun antes de haber vencido la obligación.

Dicho precepto revela, según el autor, la existencia de una relación jurídica entre fiador y deuda principal, previa al momento del pago. Calificada primariamente según el Derecho histórico como mandato de fianza, se propugna ahora concebirla siguiendo precedentes tradicionales anteriores al Código Civil, como una especie de gestión de negocios abstracta, enlazando con lo dicho en la primera parte del libro en punto a la teoría de la causa.

Y a partir de estas «relaciones subyacentes», de amplio cuño en el Derecho histórico, se despliega una suerte de eficacia interna, típica de la fianza y no del pago, que permite explicar pormenorizadamente cada uno de los supuestos del artículo 1.843 del Código Civil, como se hace con detalle en la parte final de la obra.

Cierra la exposición una excelente relación bibliográfica y un índice de capítulos, cuyos epígrafes van desgranando por sí solos todas las tesis apuntadas con gran expresividad.

MANUEL MEDINA DE LEMUS

MOUSNIER, R.: *La monarchie absolue en Europe du V^e siècle à nos jours*. Presses Universitaires de France, París, 1982, 245 págs.

ROLAND MOUSNIER es un historiador que durante largos años se ha ocupado de la Monarquía absoluta. Tal vez su obra más amplia sea *Les institutions de la France sous la monarchie absolue*, en dos gruesos volúmenes aparecidos en 1974 y 1980, pero su bibliografía es extensa, habiendo tratado diferentes temas, desde la venta de oficios bajo los primeros Borbones franceses, o el Consejo Real durante la edad moderna, a la estratificación social de París. Su *Histoire générale de l'Europe, des origines à nos jours*, en colaboración con GEORGES LIVET, en tres volúmenes, no puede olvidarse. Pero me interesa destacar sobre todo que su interés por el poder le confiere una gran finura de análisis cuando trata de estos temas. Significaría, frente a posturas marxistas como PERRY ANDERSON o ALEXANDRA DMITRIEVNA

LUBLINSKAYA, las posiciones más tradicionales. Ahora en este libro resume, en una apretada síntesis, sus opiniones, que nos proporcionan esquemas de interpretación para la historia... Incluso para épocas muy próximas, pues aunque no las alcanza —termina con Napoleón—, hace referencias a Hitler, a Stalin o a Maurras.

Para MOUSNIER habría que hablar de monocracia más que de Monarquía cuando nos queremos referir a un poder absoluto que tiene en sus manos todas las decisiones. A lo largo de la historia se muestra de formas muy diferentes y variadas que analiza en sus grandes rasgos. Creo que este tipo de planteamientos son de enorme interés, pues se logran establecer líneas muy generales en la historia y comparar diversas zonas; pero también los juzgo llenos de riesgo al comparar tantos países y abarcar tan amplia cronología. Es una obra madura, escrita sobre muchos años de trabajo.

Según él existen varios tipos de formaciones políticas a lo largo de la historia; la edad antigua —Roma incluida— conoce fuertes poderes, que van a cambiar con los reinos bárbaros. Hasta los sucesores de Carlomagno, los vencedores germánicos establecen un poder basado en sus familias, clientelas, siervos, fieles... Con la «pulverización del cuerpo social», que se produce al fin de los carolingios, se crean poderes basados en los viejos dominios señoriales —poderes para hacer frente a las invasiones y a la inseguridad—. Los vínculos de vasallaje reconstruyen estructuras políticas que se encuentran en descomposición... Se mantiene una idea de unidad a través del imperio y del papado, mientras los reyes pretenden no hallarse sujetos al emperador o al papa —es lo que MOUSNIER designa como la primera forma de absolutismo—.

«Un rey independiente del emperador e independiente del papa —escribe— en el orden de su competencia puede ser designado como absoluto, a salvo de toda autoridad exterior, desligado de la observancia de las leyes y decisiones del emperador y del papa, no reconociendo superior exterior». Mas, como reconoce, un poder soberano hacia el exterior no significa que lo sea en el interior...

A partir del feudalismo clásico se dividen los reinos en pequeñas unidades señoriales —en propiedad o en feudo— que gobiernan los barones, dotados de poderes militares, legislativos, judiciales, financieros... Limitados por el contrato con sus respectivos señores, a quienes deben el feudo, y por la costumbre o las cartas de franquicia en relación a los campesinos: las relaciones son contractuales o consuetudinarias. Progresivamente, por guerras, herencias y matrimonios, se convierten en territorios más amplios, con un conjunto de señores unidos al duque, conde o barón: el ducado de Borgoña está así conformado, por ejemplo. Los grandes señores son independientes y poseen derechos de moneda, pesos y medidas, de extraer impuestos, etc... Se aprecia una concentración de grandes poderes, mientras junto a estos crecientes Estados señoriales surgen algunos Estados urbanos —en Italia, pero también en Inglaterra o en Francia—. Dentro de ellos aparecen cuerpos privilegiados y órdenes. Los reyes van a reorganizar todo este conjunto, como con rápidos trazos nos narra de la Francia medieval. Sus procedimientos, su justicia, sus impuestos y su ejército van conformando un nuevo orden. Las Cortes o Asambleas de «Estados» es el medio fundamental que emplea el monarca en ese fortalecimiento de su poder... Primero la curia feudal le ayuda en su tarea, pero a partir del XII y XIII, con la presencia de las villas se une el tercer Estado y surgen las Cortes.

Los concilios o los capítulos de las órdenes utilizan análogo mecanismo dentro de la Iglesia...

El monarca absoluto recoge en su seno los diversos cuerpos y órdenes. No los destruye, pero los somete a su poder. A veces se produce una situación inestable, en que hay un cierto equilibrio entre el príncipe y los Estados, como en Alemania, y se genera un Estado de Estados (*Ständestaat*) que vive esa situación hasta su destrucción contemporánea. Incluso en España o en Austria, con los Habsburgo, se generan análogas realidades. La tipología de MOUSNIER —historiador con fuertes dosis de MAX WEBER— distingue tres grados en estas formaciones: la simple participación de los Estados, la diarquía —los Estados Habsburgo en Austria— y la preponderancia de los Estados sobre el monarca —en Hungría o en la idea de los comuneros españoles, en Prusia en algunos momentos...—. La debilidad de los Estados de Estados es marcada, ya que pueden conducir a la guerra civil —Suecia estuvo a punto en el XVIII, Polonia es un ejemplo clave...—. Como se aprecia, el autor va construyendo los grandes tipos del poder político que nos sirven para entender mejor las instituciones, que aparecen más vivas que en una simple descripción; el peligro está en unificar diversidades, en simplificar...

La última parte, dedicada al absolutismo, es la más larga y más afinada. Primero analiza las condiciones que dan paso a la Monarquía absoluta; una guerra de ocupación puede ser origen de que después el Gobierno legítimo rompa los derechos que corresponden a los Estados, como Emmanuel Filiberto de Saboya en el Piamonte a mediados del XVI, tras la ocupación hispano-francesa, o unas victorias como las de Carlos XI de Suecia favorecen el tránsito hacia el absolutismo. O pueden darse peligros internos, como el comportamiento egoísta, desequilibrador, de uno de los Estados —la Fronda—. La Monarquía absoluta no destruye los cuerpos, sino los controla; desarrolla un esfuerzo doctrinal que justifica su acción... Por lo demás el «despotismo ilustrado» es un concepto historiográfico que no le gusta: los monarcas se dejan designar de esta forma por los filósofos, dueños de la opinión, con quienes pueden coincidir a veces, pero es en buena parte retórica, ya que ellos están interesados sobre todo por la potencia militar...

Las características del absolutismo son agrupadas en cinco puntos, según los esquemas que presenta MOUSNIER. En primer término la decisión del monarca en todos los sectores en un sentido formal; pero ¿también efectivamente? Este es el problema esencial, que va examinando en los diferentes países de la Europa moderna. El segundo punto se refiere a las materias de decisión absolutista; el mínimo sería hacer las leyes, promulgarlas y hacer normas para su ejecución, nombrar y revocar a los ministros, disponer de la fuerza armada, firmar tratados y nombrar agentes diplomáticos y la jurisdicción suprema y última. La razón de Estado, elaborada a partir de Maquiavelo, conduciría al máximo de los poderes reales —de nuevo recorre los diversos países, como en cada uno de estos apartados—. El tercer carácter se refiere a los agentes ejecutivos, que pueden ser feudales o hereditarios en una etapa previa para pasar a ser empleados u oficiales nombrados por él, o comisarios designados para tareas que no están comprendidas en sus oficios, o vender los cargos... Interesa —y es el cuarto de los caracteres del absolutismo— determinar a qué grupos sociales pertenecen los agentes de la Monarquía... Por fin se refiere a las formas

de trabajo de los agentes, con su especialización, su transformación de colegios a personas o el establecimiento de una capital...

El apogeo o final del absolutismo se produce, según el autor, cuando se transforma una sociedad de órdenes y cuerpos en una sociedad de clases por razón de la riqueza —en esto no están de acuerdo los autores marxistas, que ven la existencia de clases a lo largo de la historia—. Estas transformaciones llevan a la revolución y al poder absoluto, como nunca antes, de Napoleón tras el golpe de Brumario: «...alcanzó casi la perfección del absolutismo». Como conclusión sostiene que la Monarquía absoluta sólo puede terminar por vuelta al sistema de un Estado de Estados —como tal vez Inglaterra en 1641 y 1688— o a través de la soberanía popular a una Asamblea, como intentaron los comuneros de Castilla o la Revolución francesa en 1789. A partir de este momento surge un proceso de dislocación en que las regiones tienden hacia la autonomía o la independencia...

En fin, este libro de ROLAND MOUSNIER es muy rico en sugerencias e interpretaciones, aunque sea una síntesis —y yo haya hecho un resumen de la síntesis—. Es un libro de historia política y social, dice al acabar, y «hay que felicitarlo. La historia política es indispensable. Descuidarla o menguarla sería causar un gran daño a la historia y a la civilización. Todo humano, en efecto, es cada día un gobernado, y muchos humanos participan en las actividades de los gobernantes». Otra cosa es que la historia política de marcado sello institucional, como la de MOUSNIER, sea la única historia política... Lo que sí es una importante manera de hacer que recoge el esfuerzo de un gran historiador.

MARIANO PESET

RIFÁ SOLER, José María: *La anotación preventiva de embargo*. Editorial Montecorvo, Madrid, 1983.

Al afrontar la recensión de esta monografía de JOSÉ MARÍA RIFÁ, doctor en Derecho, profesor adjunto de Derecho procesal en la Universidad de Barcelona, las ideas y los recuerdos se agolpan en mi mente, pensando o haciéndome pensar cómo una materia que hace unos años parecía tan poco fácil para aquellos no especialistas en Derecho registral, ha comenzado a ser tratada de tú por todos aquellos que han sentido el reto de penetrar en sus entrañas. Hizo falta que abriera luces, según nos cuenta ROCA SASTRE, en el concepto de anotación CAPO BONAFÚS para que la doctrina hipotecaria comenzase a explicar concienzudamente la esencia de la figura. Pero lo que ese autor trató de aclarar a través de sus clasificaciones comenzó a ponerse de nuevo oscuro con la tesis constitutiva de ROCA SASTRE. El avance de uno supuso por el otro un retroceso. Y entiendo que la tesis de ROCA —abiertamente contradicha por mí en diversas publicaciones— más se debió a razones psicológicas que a razones jurídicas. La hipoteca y la anotación preventiva de embargo eran por aquel entonces como una especie de «operación cesárea» en el campo de la medicina. El propietario quedaba socialmente disminuido cuando tenía que hipotecar o se veía sujeto por un embargo anotado, lo mismo que el marido que esperaba un parto normal quedaba casi petrificado cuando el médico le anunciaba que había que practicar una cesárea. Ahora la gente, al cambiar de mentalidad, enumera

las cesáreas como trofeos y no vacila en decir: ésta la tengo hipotecada y aquélla embargada. Los mojones del Atica se han hecho visibles de nuevo.

De todas formas, la figura que ibéricamente hasta puede suponer un galardón, y que en Norteamérica supondría en el campo negocial un apartamiento en las listas del crédito, ofrece un sinfín de problemas minuciosos, sustantivos, procesales, hipotecarios, que el autor de la monografía ha querido ofrecernos con singular maestría y estudio. Su índice sumarial me atrevo a compararlo —y considero que esto es un buen elogio que debe dar satisfacción al autor— con aquel portentoso de MORELL Y TERRY, del que se han valido muchos autores para redactar sus tratados. En forma casi exhaustiva va penetrando en la institución y la mayor parte de los supuestos que se contemplan responden a la generalidad de los problemas que la vida ofrece. Y al acercarse el estudio del Derecho a la vida real hace del mismo un instrumento práctico.

La obra, que viene prologada por JORGE CARRERAS LLANSANA, Catedrático de Derecho procesal de la Universidad de Barcelona, responde en su estructura sumarial a siete capítulos, de los que el primero se refiere al Derecho histórico de la figura en el Derecho romano, el segundo al español, el tercero a los conceptos sustancial y procesal, el cuarto a la naturaleza jurídica, el quinto a los efectos preferenciales, el sexto a los diferentes supuestos en que cabe la anotación y el séptimo al procedimiento para obtener la garantía. Completa la obra un índice bibliográfico de autores y obras que casi agotan materia y otro de las diferentes voces utilizadas en la publicación y que permiten buscar lo que se pretende en consulta específica, pues el que exige la visión general debe leerse la obra entera, como debe de ser. Debo respetar y respeto, en lenguaje político trasladado al jurídico, los diferentes apeaderos de los capítulos para dar una idea general del contenido de la obra.

I. *Derecho romano*.—Aun y a pesar de que en este Derecho la falta de publicidad haya influido en la carencia de perfiles del embargo, lo cierto es que, aun en esas tres fases predominantemente procesales, la intención del autor, según afirma el prologuista, es destacar la eficacia del embargo frente a terceros. No debemos olvidar que JORGE CARRERAS LLANSANA es autor pionero de un estudio de la figura, publicado en el año 1957.

II. *Derecho histórico español*.—En el examen histórico de nuestro Derecho el autor nos lleva de la mano desde la influencia romanística hasta la aparición del Registro de la Propiedad y su proyección publicitaria. Por ello en la primera fase nos habla de las figuras de la prenda judicial, la garantía del arraigo en juicio y la hipoteca o prenda pretoria, para en una segunda fase ofrecer el sistema publicitario a la prenda judicial, siguiendo con la figura del embargo a través de la Ley de Enjuiciamiento Civil y las leyes hipotecarias en sus sucesivas etapas de 1861 y 1909.

III. *Conceptos y clases de embargo*.—Realmente el epígrafe del capítulo no es así como yo lo expongo, ya que el autor habla de las anotaciones preventivas y el embargo de bienes, lo cual le permite arrancar del concepto genérico de anotaciones para, adentrándose en las mismas, llegar a las judiciales, al embargo, a las clases y a la fase procesal del mismo. Por supuesto que en toda esta materia juegan inevitablemente unos requisitos que el autor minimiza, como son el de la titularidad de los bienes, el concepto de patrimonialidad, la alienabilidad y sus diferencias con la indisponibilidad y el concepto de embargabilidad.

IV. *Naturaleza jurídica de la anotación preventiva.*—El autor emplea una técnica irreproachable para enfocar el problema, ya que de una parte examina la naturaleza jurídica de la anotación preventiva en función del crédito que garantiza (derecho real, derecho personal, *ius ad rem* e hipoteca de seguridad), de otra la anotación de embargo en sus diferencias con la de demanda, la hipoteca y la anotación de embargo, y, por último, las repercusiones de la figura del tercer poseedor en relación con los bienes embargados e hipotecados.

V. *Efectos preferenciales de la anotación preventiva de embargo.*—No es tampoco este el epígrafe que el autor utiliza para el encuadre de la materia que trata en este capítulo quinto, pues habla de los «distintos aspectos surgidos de la práctica de la anotación preventiva de embargo en el Registro de la Propiedad», lo cual en el fondo viene a ser aparentemente igual si olvidamos aquel legado que me dejó TIRSO CARRETERO en forma de reto para llegar a precisar lo que es la preferencia registral y la sustantiva. Entiendo que es en este capítulo donde el autor en forma valiente aborda la esencia de su monografía, que no es otra que la eficacia del embargo.

En el entramado del estudio se aglutinan la exposición de los artículos que del tema tratan en sus diversos aspectos, la doctrina y la jurisprudencia, añadiendo el examen de casos particulares que van desde la hipoteca constituida con anterioridad al embargo e inscrita posteriormente, hasta la posibilidad de rescindir las enajenaciones después de la afección y antes de la anotación, así como la preferencia a favor de los créditos de la Hacienda Pública.

VI. *Supuestos especiales de anotaciones de embargo.*—Partiendo de las bases anteriormente establecidas a través del concepto, naturaleza y efectos, el autor está en situación de minimizar una serie de supuestos de anotaciones preventivas que si no agotan materia lo están casi a punto, y así, a título de ejemplo, se estudian los problemas de las anotaciones de embargo sobre bienes hereditarios, bienes de persona con limitaciones de capacidad de obrar, bienes del suspenso, bienes gananciales, retracto convencional, bienes enajenados con pacto de retro, bienes vendidos a carta de gracia, bienes sujetos a condición resolutoria, bienes sujetos a una prohibición de disponer, bienes afectos a una sustitución fideicomisaria, sujetos a reserva, sobre el derecho de usufructo, derecho de edificar, opción de compra, con pacto de sobrevivencia, con cláusula de reversión y los bienes en régimen de multipropiedad.

V. *Procedimiento.*—Se distingue entre el aspecto procesal, con la solicitud y el mandamiento, y el aspecto registral de calificación y su ámbito, hasta llegar a la prórroga y cancelación.

Difícilmente puede darse en un estudio monográfico esta singular exposición de problemas teóricos y prácticos que hacen de la misma un esencial elemento de trabajo.

JOSÉ MARÍA CHICO Y ORTIZ

SALINAS RAMOS, Francisco: *La Cooperativa Agraria*. Biblioteca de Cooperativismo. Ediciones CEAC. Barcelona, 1984. Un tomo de 190 páginas.

En los tiempos de incertidumbre y fuerte crisis económica que atravesamos, que se agudiza especialmente en el campo, el cooperativismo tiene

un papel importante a desarrollar, ya que constituye el mejor medio para crear nuevas relaciones entre los agricultores y su trabajo y para la defensa de su menguado nivel de vida. En el libro *Las cooperativas del año dos mil*, del inglés LAIDLAW, se dice que en esta época de desempleo, hambre y crisis será necesario que todas las cooperativas concentren sus esfuerzos de manera especial para dar solución al gran problema mundial de la alimentación. Se trata de un asunto vital para la humanidad, y las cooperativas están en situación de asumir el liderazgo de esta acción en el mundo.

La obra que vamos a comentar tiene un carácter eminentemente divulgador y práctico y consta de dos grandes partes, una referida al cooperativismo agrario en España, que comprende seis capítulos, y otra segunda parte, integrada por el séptimo capítulo, que se refiere al cooperativismo en el resto del mundo.

En el capítulo I, dedicado en general al asociacionismo agrario, se estudian en general las posibles formas de agricultura de grupo que pueden darse en España. Aparte de las fórmulas familiares o basadas en la pura legislación civil de comunidad, se contemplan principalmente las formas de la cooperativa, las sociedades agrarias de transformación y la común sociedad anónima mercantil cuyo objeto es agrario.

Dado que el principal objeto del libro está constituido por las cooperativas en su sentido estricto, éstas son estudiadas ampliamente en los siguientes capítulos. Respecto a la sociedad anónima agraria, se rige por las normas generales de la Ley de 1951, de todos conocidas; aquí el autor pretende encontrar una especialidad en la llamada sociedad anónima laboral, que ya descubriera BALLARÍN, como la más adecuada al sector agrícola.

Por exclusión dedica este capítulo al estudio detallado de las llamadas Sociedades Agrarias de Transformación (S. A. T.), que son el resultado de la evolución de los antiguos Grupos Sindicales de Colonización, que tuvieron tan enorme éxito en las esferas rurales por su sencillez y resultado práctico. Estas Sociedades Agrarias de Transformación recibieron su nombre por el Real Decreto-ley 31/1977, de 2 de junio, y han sido reguladas por el Real Decreto 1776/1981, de 3 de agosto. Se configuran como sociedades civiles de finalidad económico-social en orden a la obtención, transformación y comercialización de productos agrícolas, ganaderos o forestales.

El autor resume la normativa estudiando sus elementos, clases y actividades a que pueden dedicarse. Igualmente repasa su régimen fiscal; hasta ahora no hubo dudas de que tanto los antiguos Grupos Sindicales de Colonización como las actuales Sociedades Agrarias de Transformación estaban equiparadas a las cooperativas protegidas y gozaban de sus mismos beneficios siempre que reuniesen los requisitos exigidos; pero últimamente han surgido dificultades interpretativas por parte de las oficinas liquidadoras y la Administración fiscal que ponen en entredicho este principio de trato favorable.

En el capítulo II se estudia ya concretamente el cooperativismo agrario, empezando por sus antecedentes. Desde muy antiguo la adquisición y reparto de primeras materias se hacía en el interior de los gremios, y por ello algunos autores afirman que el gremio era ya una institución eminentemente cooperativa; en España las prácticas cooperativas tienen sus primeras manifestaciones en torno a las figuras del colectivismo agrario, que tan a fondo estudiara y expusiera JOAQUÍN COSTA.

A mediados del siglo XIX aparecen las cooperativas en Inglaterra, con los célebres tejedores del callejón del Sapo de Rochdale, y el movimiento,

con su tinte obrero y social, pasa a España, celebrándose en 1899 el I Congreso cooperativo en Barcelona. Una de los temas tratados en dicho Congreso fue la cooperación agrícola, acordándose que debía ser promovida entre los agricultores, para lo cual se detallaba un amplio plan que abarcaba la creación de cajas de préstamos y bancos agrícolas con crédito personal y responsabilidad limitada, ponderándose las ventajas que reportarían estas entidades y la conveniencia de que las mismas desarrollaran una política de escuelas y granjas agrícolas.

Es de destacar la gran influencia que en este campo ha tenido el catolicismo social en España. Fueron diversas las instituciones que se propiciaron: los círculos católicos, los gremios de labradores, las cajas rurales, los pósitos y los sindicatos agrícolas. Todo este movimiento asociativo rural fue fomentado por el llamado «Movimiento Cooperativo Católico», cuyo instrumento encauzador fue la Ley de Sindicatos Agrícolas de 1906. A su amparo se inicia un considerable esfuerzo en el establecimiento de dichos sindicatos y la apertura de gran número de cajas rurales que desarrollaron la producción y venta de los productos.

A partir de los años 40 de este siglo se constituyen gran número de cooperativas para adquirir materias primas, utilización en común de maquinaria de laboreo, recolección y comercialización. En los años 50 nacen las cooperativas de explotación comunitaria de tierras y ganados, favorecidas por las operaciones de la concentración parcelaria. Y a partir de los años 60, por la misma mejora y favorecida también por la llamada Ordenación Rural, se da un gran paso en la mecanización de la agricultura, cobrando a la vez impulso las cooperativas de comercialización y las de segundo grado.

En cuanto al proceso legislativo de las cooperativas, la primera norma a la que se acogieron estas sociedades fue la Ley de Asociaciones de 1887, aplicable en sentido genérico. Pero la que más las favoreció fue la citada Ley de 28 de enero de 1906, precisamente por los beneficios fiscales que les reportaba, que le propiciaron el sobrenombre de «Ley de exenciones». Aparte otras disposiciones variadas, parcialmente aplicables, la primera Ley dedicada específicamente a las cooperativas se aprobó el 4 de julio de 1931, sustituida después por la de 2 de enero de 1942.

El 9 de mayo de 1969, por Decreto número 888, se promulga el Estatuto Fiscal de las Cooperativas, que tiene una gran repercusión, y la Ley vigente, General de Cooperativas, es la 52/1974, de 19 de diciembre, desarrollada por el Reglamento de 16 de diciembre de 1978.

En el capítulo III el autor presenta determinados aspectos generales de las cooperativas agrarias, empezando por el concepto y características de las mismas, para lo que sigue la normativa vigente que hemos reseñado, que expone y analiza detalladamente.

Como aspectos especiales de las cooperativas agrarias, que se estudian en el capítulo IV, están el régimen fiscal de estas sociedades en base al Estatuto establecido en el Decreto de 1969, la seguridad social agraria de los cooperativistas y obreros y el aspecto crediticio que se centra en la creación y funcionamiento de las cajas rurales, hoy un tanto a caballo del Banco de Crédito Agrícola.

En cuanto al primer punto, ya hemos dicho que en el Decreto de 1969 se contiene el régimen fiscal de las cooperativas, determinando los requisitos para que las cooperativas puedan ser consideradas protegidas y la extensión concreta para cada uno de los impuestos de los beneficios que

se otorgan; lo malo es que después han ido apareciendo los textos refundidos de dichos impuestos, y con demasiada frecuencia se olvidan por completo tales beneficios cooperativos. La seguridad social de las cooperativas agrarias y sus componentes o empleados se expone en base al contenido de los artículos 84 de la Ley de Cooperativas y 111 de su Reglamento. Y para acabar el capítulo se estudia el crédito cooperativo centrado en la figura de las cajas rurales, explicando su funcionamiento financiero y los beneficios tributarios aplicables.

Las Agrupaciones de Productores Agrarios, las vulgarmente conocidas por APAS, reguladas por la Ley 29/1972, de 22 de julio, merecen un estudio por separado, y el autor las contempla en el capítulo V de su libro, en cuanto que éstas pueden y suelen adoptar la forma cooperativa como la más apta para su funcionamiento.

Y en el capítulo VI entra el autor en la pura futurología al tocar algunos posibles problemas del cooperativismo agrario, haciendo cálculos sobre cómo influirá en nuestras cooperativas la hipotética entrada de España en el Mercado Común Europeo, si es que esto llega a suceder alguna vez.

Acaba el libro con el capítulo VII, que nos presenta una panorámica general de las cooperativas agrarias en el mundo, apartando los países de la Comunidad Europea de los demás. En cuanto a los países comunitarios, que son nuestros conocidos «amigos», se ha constituido el Comité General de la Cooperación Agraria (COGECA), que surge en 1959 como una exigencia para representar los intereses de los miembros y formular su política agraria y tiene como objetivos:

- Representar los intereses de la cooperación agrícola ante la CEE.
- Promover las relaciones entre las cooperativas de los distintos países comunitarios.
- Asegurar la unión con todos los organismos formados por la profesión agrícola y de otros sectores económicos o sociales que sean interesantes.
- Especialmente intervenir en la fijación de los precios agrícolas y buscar la apertura de nuevos mercados.

Hemos visto que se trata, por tanto, de un libro de carácter eminentemente práctico y divulgador, en el que pueden encontrar datos útiles quienes tengan interés particular sobre el tema.

FRANCISCO CORRAL DUEÑAS

MARASÁ, GIORGIO: *Le società senza scopo di lucro*. Giuffrè. Milano, 1984.

El tema, candente en nuestros Registros Mercantiles, tiene una historia dilatada, pues hace ya bastantes lustros que los juristas anotan la frecuente utilización de tipos societarios, anónimas en especial, para fines que en forma alguna pueden considerarse lucrativos o simplemente económicos. Y algunos de ellos se han preguntado la causa de su consagración legal en el sentido indicado y la imposibilidad de utilizar tales instrumentos para fines tan nobles como los culturales o benéficos.

Hay una constante histórica aceptada por la dogmática que alcanza a múltiples instituciones jurídicas: el transcurso del tiempo, con la consiguiente evolución económico-social, las vacía de contenido, convirtiéndolas

en meras estructuras que se utilizan para finalidades muy diversas de aquélla para la que fueron creadas. Institutos que lentamente se decoloran, ofrecen excepciones que afectan fundamentalmente a su naturaleza y que acaban siendo la regla general, prevaleciendo a la primitiva construcción, reliquia histórica apta para la vitrina de un museo.

Si el *ius civile* fue desplazado por el pretorio, éste también se anquilosa y es superado por el devenir social, que impone sus reflejos jurídicos. En ocasiones la evolución no es simple desviación, sino lo que PESCATORE ha llamado creación destructiva. Y los institutos societarios, particularmente sensibles a las vivencias sociales, muestran la alteración de premisas y presupuestos al compás evolutivo, aparte de que en ellos se produce una mezcla de institutos de distinta procedencia que sólo a efectos didácticos posibilitan hablar de homogeneidad. La *societas* romana, con raíces muy profundas en la historia, tiene poco en común con otras formaciones originadas en el mercantilismo medieval o el capitalismo colonialista del Renacimiento. Aunque amalgamados por esfuerzos doctrinales estos institutos, diversos por origen y función, se sienten nuevamente azotados por los poderosos vientos de la historia actual, que vive momentos comparables a los del maquinismo y la revolución industrial.

El origen próximo de la finalidad lucrativa de las sociedades se encuentra en la filosofía liberal, que inspiró la Revolución francesa. El Código de Napoleón heredó de ella, entre otras esencias, el profundo temor a las organizaciones intermedias entre individuo y Estado, en las que podían reencarnar las odiadas Corporaciones radicalmente abolidas, como los privilegios de la nobleza. Las Asociaciones autorizadas, benéficas o culturales, quedaban sometidas a un control administrativo de carácter concreto, individual, y cuando el Código regulaba sociedades se refería siempre a las dimanantes de la actividad en común de personas físicas con una finalidad lucrativa. Por ello Francia capitaneó durante muchos lustros la tendencia funcionalista, causal, de los institutos societarios, la cual, como su Código, halló amplio eco en muchas legislaciones, en algunas de las cuales se mantiene casi incólume.

El B. G. B. germano, posterior en casi un siglo al Código francés, recogió la evolución producida, y asignando como objeto de las sociedades cualquier actividad legal, sin referencias económicas, pasa a abanderar la tendencia estructuralista, neutra, que se reitera en la reciente novela que autoriza la constitución unilateral de las limitadas. En el ámbito del «common law» la regla es que los tipos societarios sean aptos, «for any lawful purpose», aunque precisamente en Inglaterra un «unincorporated Group», la «Partnership», precise finalidad lucrativa, como excepcionalmente se exige en Alemania a las «offene andelgesellschaften» y comanditarias.

Pero en Francia, como en otros países, la evolución es constante y alcanza límites que sobrecogen. Lentamente se van admitiendo Asociaciones adaptadas a normas reglamentarias, sin autorización concreta, se modifica el artículo 1.832 del «Côte» que define la sociedad, recogiendo una tendencia doctrinal y jurisprudencial muy acentuada, sustituyendo la expresión ganancias por una nebulosa y discutida referencia económica y se consagra la plena admisión de sociedades de simple goce, de atribución, «holdings», las SICOVAM de compensación de valores, las SAFER del mundo rural, las de medios y las estrictamente profesionales, los grupos de interés económico y hasta en proyectos renovadores, como los de SUDREAU, que tanta atención han merecido, se hace referencia a tipos sociales declarada-

mente no lucrativos. Francia ha abandonado su primitiva capitania y casi expresamente se admite la consideración de sociedades como meros instrumentos técnicos, apolíticos, no causales, canalizadores de actividad conjunta, preferentemente empresarial, de personas físicas.

MARASÁ dedica un espacio, relativamente amplio, al estudio de la posición de legislación y doctrina españolas. Hay referencias al artículo 116 del Código de Comercio, al 1.665 del Civil y a las normas formalistas de las Leyes de Limitadas y Anónimas, con las inmediatas excepciones sobre las que los estudiosos debaten si se refieren estrictamente a actividades sindicales o tienen unos límites dilatadísimos. Aparecen los nombres de SÁNCHEZ-CALERO, ILLESCAS, RUBIO, DUQUE, RODRÍGUEZ-URÍA, BROSETA, DE SOLA CAÑIZARES y una amplia referencia al estudio monográfico del italiano COSTI, publicado en la *Riv. d. Società* de 1981. Concluye MARASÁ señalando la postura dudosa, el difícil encuadre de la legalidad española tanto en la tendencia funcionalista como en la estructuralista.

Pero MARASÁ no tiene en cuenta las importantísimas y recientes aportaciones de GIRÓN y FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, quienes resaltando el artículo 1.666 del Código Civil y superando tesis tradicionales en base a los aspectos sociológicos, económicos y políticos del derecho de sociedades, la praxis y la dinámica societaria, dan una configuración técnico-instrumental a los tipos societarios, a los que reputan herramientas valiosas que permiten aumentar la capacidad individual de producción, dividiendo riesgos, potenciando energías. Las sociedades son un simple marco formal con polivalencia funcional de los que se eligen los más adecuados para los fines propuestos, sean o no económicos. La verdadera causa del instituto societario o asociativo —extremo en el que discrepan dichos dos autores— es la finalidad común, y por ello el mismo no sólo debe considerarse integrado por tipos perfectos consagrados legislativamente, sino por fenómenos asociativos en estado difuso en mayor o menor grado, como son las cuentas en participación, los contratos consorciales, las comunidades de bienes productivos, las de intereses, las relaciones jurídico-parciarias y otras muchas. La diferencia entre asociaciones y sociedades no es causal, sino estructural, dentro de la constante de la finalidad común indispensable en ambos. Las asociaciones son estructuras abiertas y las sociedades cerradas.

Como es normal, MARASÁ centra su estudio, amplio, profundo, detallista, culminación de muchos años de labor fragmentariamente vertida en diversos artículos y en revistas especializadas, en el ámbito de Italia, en el que tales fenómenos constituyen un complejo planeta de mares y continentes, cordilleras y ríos que se reflejan en asociaciones reconocidas y no reconocidas susceptibles de adoptar estructuras societarias; sociedades que son personas jurídicas y otras que son simples comunidades o en mano común, pero con autonomía patrimonial, sujetos de derecho con plena capacidad civil y procesal, prototipos generales y arquetipos específicos.

El Código Civil vigente, en su artículo 2.247, caracteriza la sociedad por el ejercicio en común de una actividad con la finalidad de dividir los útiles entre los socios, pero admite como sociedades determinadas Mutuas, las Cooperativas y las de Consorcios, poco aptas para distribuir útiles, aunque sí susceptibles de producir beneficios indirectos. Por ello doctrina y jurisprudencia vienen interpretando la finalidad lucrativa, distinguiendo sus aspectos objetivo y subjetivo en el sentido de simple actividad económica y para algunos casi coincidente con la empresarial.

Más grave es que otras disposiciones legales consideren sociedades a las públicas y las futbolísticas. Las primeras, nacidas en Europa con el fenómeno que ha sido denominado «socialización de pérdidas», están privadas de prácticos beneficios en la mayoría de los casos o éstos no son distribuibiles. Su creación es supletoria al quedar privadas por presiones fiscales y políticas muchas sociedades tradicionales de su fuente económica normal, el ahorro y el crédito privado. Por ello muchas sociedades públicas trabajan con pérdidas. Por lo que se refiere a las futbolísticas, reconocidas expresamente después de determinados ensayos, se apartan tanto del fenómeno societario, que ni pueden distribuir dividendos, ni en la cuota residual de liquidación los socios pueden percibir otra cosa que el nominal aportado. El nombre «sociedad» en estos casos es puramente simbólico.

En cambio es tradicional en Italia —y en España gran parte de la doctrina y la jurisprudencia han seguido su senda— la no consideración de sociedades de las cuentas en participación, a diferencia de Alemania o Francia, donde las «*stille Gesellschaften*» o las «*Sociétés de Participation*» se enmarcan entre ellas sin dificultad. Todo ello parece consecuencia de la confusión sufrida en la evolución histórica, pues a las *societas* de tipo romano, con su grave inconveniente del *infinitum et in solidum*, se erigieron en el medievo las «Compagnie», a las que se encomendaban, por personas que no podían o debían ejercer el comercio, determinadas cantidades a título de «commenda» o participación, quedando oculta la titularidad y la sociedad. Estas sociedades llegaron a denominarse anónimas y fueron levemente reguladas en el Renacimiento, y hasta MIGNOLI ha podido redactar un estudio con el título de *Las Anónimas de Luis XIV*. Lo que había sido un solo instituto —cuentas en participación y comanditarias— pasa a ser el de sociedades en comandita con el Código francés de 1807, que las admite pero en forma simple, declarando la titularidad de los participantes o mediante acciones nominativas. Esta desaparición del anonimato permite la continuación de tales fenómenos en forma oculta y con el nombre de cuentas en participación, cuyos titulares se desconocen, que sigue viviendo a pesar de que en 1830 se admiten ya las acciones al portador.

Recientemente en Italia, en las que se ha vuelto a la nominativización de las acciones, se ha puesto de manifiesto que gran parte de la economía subterránea o semisubterránea discurría por los cauces de estas Asociaciones o contratos, más o menos desnaturalizados, que emitían unos títulos atípicos que originaron considerables polémicas jurídicas. El fabuloso alcance económico de ello motivó un reciente informe del Banco de Italia (1982) y la posterior publicación de una ley (1983), que al regular fondos de inversión incidía directamente en la circulación de tales títulos, hasta el presente sin control alguno. Como todas las intervenciones con finalidad fiscal, la indicada tendrá sin duda considerable repercusión en la esfera económica.

SANTINI, a raíz de la modificación del artículo 2.332 del Código a consecuencia de las directivas de la CEE dejando de consignar como causa de nulidad de las sociedades la falta de finalidad lucrativa, sostuvo en un polémico estudio de 1973, *Tramonto dello scopo lucrativo delle società di capital*, la desaparición del elemento causal en Italia. Pero MARASÁ, que se inclina por la tesis ortodoxa, sostiene que tal postura es errónea, pues una sociedad sin tal finalidad no es una sociedad. Y recuerda las normas fundacionales de la CEE, que a su juicio requieren para tales entes una finalidad económica.

La legislación italiana, para MARASÁ, no permite la consideración de las sociedades como instrumentos neutros aptos para cualquier causa lícita. Existe un sistema fundamental en el que se incluyen sociedades con finalidad lucrativa y mutualista con normas excepcionales: las de las sociedades públicas y futbolísticas. Pero estos son casos patológicos, fenómenos anómalos, acaso preludio de *lege ferenda* de orientaciones no aceptables en el momento actual.

A través de la extensa obra de MARASÁ efectúan luminosas proyecciones sobre una infinidad de problemas que son los básicos del derecho de sociedades y que es imposible detallar. Se analizan las sociedades de hecho; las comunidades organizadas, tipo las de copropietarios de buques; las de elementos de producción, como la de herederos o adquirentes de empresas de diversa índole; la relación entre empresa y sociedad; las sociedades tácitas u ocultas; aquellas que pese a declarar finalidad expresa no lucrativa han sido homologadas e inscritas en el Registro de Empresas y la nulidad de las mismas, que sólo puede ser declarada judicialmente y con efectos *ex nunc*; si las asociaciones constituyen el elemento genérico, una de cuyas especies es la sociedad; lo que sea la persona jurídica; las sociedades de cajón o etiqueta; aquellas que no llegan a realizar actividad alguna; lo que sea actividad en común, si basta la programación o es precisa la efectividad real; la distinción de los contratos de cambio y los plurilaterales; si el contrato, como la aportación o la *affectio societatis*, son elementos esenciales en el instituto societario; los negocios indirectos, los simulados, que no sólo contribuyen a la devaluación del elemento causal, sino que provocan el «levantamiento del velo» y el descubrimiento del socio tirano; los contratos parasociales, unánimes, que permiten actividades no lucrativas; la validez de la norma estatutaria, que atribuye los beneficios sociales a terceros no socios; la postura de GALGANO, que considera encuadrables entre las asociaciones no reconocidas las sociedades con objeto no económico; los efectos meramente internos de las actuaciones gratuitas de los órganos sociales, plenamente válidas frente a terceros; las sociedades ocasionales; los consorcios con actividad externa; la tipicidad causal de la sociedad como categoría genérica y los subtipos meramente estructurales desprovistos de expresividad funcional específica; la dialéctica profunda, el *prius* antitético, entre las comunidades estáticas, de consumo, y las dinámicas, de producción o distribución, y su configuración sistemática, y, en general, la poliedricidad de este amplio y brumoso mosaico, en el que se encuadran tantos fenómenos como problemas diversos y en el que las tensiones ideológicas se reflejan estridentemente en la dogmática.

La obra extensa, de considerable enjundia, es una proyección general del Derecho societario. Y aunque MARASÁ mantiene como solar, con magnitud indiscutible, la concepción monística y causal, omnicompreensiva, del instituto societario, la inexistencia en Italia de polisistemas o un sistema superpuesto al del Código, se siente a lo largo de su lectura la heterogeneidad del tejido social, histórico, temporal, transitorio, que muestra una senilidad irremediable. Un fenómeno que difícilmente se mantiene en la tormenta producida por una legislación no sólo asistemática y contradictoria, sino tan excesiva que ha merecido de IRTI calificativos como los de «divagante, torrenticia y elefantiaca». Las consecuencias de todo ello no deben considerarse imprevisibles. MARASÁ es uno de los caballeros medievales que defiende impasible el último lienzo de la muralla de la fortaleza de Rodas.

JOSÉ M. PIÑOL AGUADÉ