

GARRIGUES, JOAQUÍN: *Contrato de seguro terrestre*. Madrid, 1973, XII + 678 págs.

La obra que en esta ocasión recensionamos es una continuación del camino emprendido en 1947 por el autor al dar a la publicidad el primer volumen de su *Tratado de Derecho mercantil*, según él mismo expresa en la consideración preliminar que la precede, ofreciéndonos nuevamente la sorpresa de abordar en forma sistemática una parcela de nuestro Derecho mercantil carente hasta la fecha de tal tratamiento.

En el referido preliminar se formula ya una cuestión básica para cuantos, como juristas, hemos estado de alguna forma relacionados con el mundo del seguro: la circunstancia de que en nuestro Derecho la base legal del contrato de seguro es muy defectuosa, reducida a unos pocos preceptos del Código de Comercio y, todavía más escasos, de leyes especiales o decretos dictados en forma esporádica, lo que lleva al autor a afirmar que el Derecho del contrato de seguro está en las pólizas y no en las leyes, y a una constante referencia en la exposición a las pólizas usualmente utilizadas en el mercado y a la legislación extranjera—fundamentalmente alemana, suiza, francesa, italiana y argentina—, pero no del Derecho angloamericano (según expresa GARRIGUES, no tanto por la contradicción de normas concretas, sino por la oposición entre dos mentalidades jurídicas diversas), extremo este último que me hace recordar la interesante obra *La tradición jurídica romano-canónica*, de JOHN HENRY MERRYMAN, cuya lectura propongo a los interesados en el tema que no la conozcan.

En síntesis, la materia del libro se distribuye en 16 capítulos, que contienen generalmente—salvo los I y II, en que es común—al final de cada uno de ellos una selección bibliográfica en que se recoge buena parte de la doctrina española correspondiente (tratados generales; monografías diversas; artículos de revistas especializadas, como la desaparecida *Riesgo y Seguro*, etc.), así como doctrina extranjera, con numerosas notas a pie de página, pues el texto se reserva a las ideas esenciales y a ellas se relegan los que el autor denomina problemas meramente constructivos y polémicas doctrinales, y cuyos capítulos suelen terminar—salvo los VIII, IX y XIV—con un epígrafe en que se recoge la específica jurisprudencia del Tribunal Supremo y en algunos casos resoluciones del Tribunal Económico-Administrativo Central, y en que notamos la completa ausencia de las del Tribunal Arbitral de Seguros.

Aunque gustosamente entraríamos en un análisis más particularizado del contenido del libro, he de aceptar los límites que impone una recensión, y que me parece que es más que nada noticia y presentación, aunque a veces pueda ser también—al menos, en alguna parte—polémica, y en esta línea he de manifestar que el contenido de la obra puede ordenarse en tres grandes partes: teoría general del contrato de seguro, seguros contra daños y seguro de personas o sobre las personas, lo que corresponde a las directrices del autor. Al repasar cada una de estas partes trataremos de comprender todos y cada uno de los capítulos de la obra.

A) *Teoría general del contrato de seguro*

Corresponden a ella los tres primeros capítulos. El capítulo I se abre con una introducción, en que es de destacar el examen de las condiciones generales del seguro, problema importante en un ordenamiento legal arcaico como es el español, que no ha recogido las nuevas figuras contractuales impuestas por la evolución del mundo de los negocios; pasa luego al examen de los fundamentos técnico-económicos del seguro, ya que para entender bien lo que es un contrato de seguro es preciso exponer sus fundamentos extrajurídicos, y analiza el autor el riesgo y sus elementos (posibilidad e incertidumbre, azar y necesidad pecuniaria), el interés, la explotación conforme a plan (en sus formas lucrativa y asociativa) y el concepto económico del seguro, extremo en el que tras examinar las dificultades de una concepción unitaria estima que procede una definición bipartita, separando el seguro contra los daños y el seguro sobre la vida, e incluso admitiendo un *tertium genus*, constituido por aquellos seguros que refiriéndose a personas obliga a pagar al asegurador los gastos o daños producidos por acontecimientos fortuitos, como la enfermedad, el entierro y funeral, etc.; en el apartado destinado al concepto y clasificación del contrato de seguro, se parte de la separación en el Código de Comercio entre el Derecho terrestre y el Derecho marítimo, que impone la distinción entre seguro terrestre (arts. 380 a 438) y seguro marítimo (arts. 737 a 805), para terminar en la clasificación de BRUCK, que el autor acepta y que distingue entre los seguros de intereses, que son los clásicos seguros contra daños y responden al sistema de la concreta cobertura de necesidad, o sea, que la prestación del asegurador se ajusta al daño efectivamente sufrido (incendios, transporte, marítimo), y los seguros de personas en sentido estricto, que responden al sistema de abstracta cobertura de la necesidad, en que el asegurador se obliga a una prestación cuya cuantía se determina en el contrato por anticipado y puede ser equivalente o no a la necesidad sentida (seguros sobre la vida), clasificación que ha de completarse con un tipo intermedio, el seguro de personas impuro o, en sentido amplio, en el que la prestación del asegurador responde al sistema de la concreta cobertura de necesidad (seguro de enfermedad, seguro de accidentes, seguro de invalidez, seguro de entierro y funeral, etc.) y cuya clasificación se refleja prácticamente en el sistema conforme al que han de ser explotados los «ramos».

El capítulo II se inicia con la referencia a las notas del contrato de seguro comunes a otros contratos (sustantividad, formalismo, bilateralidad, onerosidad, aleatoriedad y duración), pasando luego a la característica peculiar del contrato de seguro (la buena fe en la conclusión del contrato y la importancia de la declaración exacta del tomador); se estudian las figuras del asegurador y sus auxiliares, y dentro de este apartado, la problemática de la cesión de cartera y la fusión de entidades aseguradoras, así como las personas afectadas por el contrato de seguro distintas del asegurador (asegurado, contratante y beneficiario del seguro, y las modalidades de seguro por cuenta ajena y seguro por cuenta de quien corresponda).

El capítulo III, último de los destinados a la teoría general, analiza cuestiones tan importantes como la perfección del contrato, apartado en el que tras una referencia aclaratoria al nacimiento de la relación de seguro en los denominados seguros sociales y en los llamados obligatorios (dentro de los privados, pero en los que el contrato se celebra por imposición de la ley), se centra el estudio en los contratos libremente pactados señalando el alcance y peculiaridades de la precontractual proposición de seguro, de la póliza de seguro y su cesión, de las cartas de garantía y los suplementos de póliza; la prima de seguro, en su aspecto de elemento esencial del contrato, en su consideración de prima «neta

o pura» y prima «bruta, comercial o de tarifa», y los principios de indivisibilidad y permanencia a que está sometido su pago; el riesgo como causa del contrato, considerado no como elemento técnico-económico, sino desde el punto de vista técnico-jurídico, o sea, en su sentido de causa y referido a un hecho cuya realización se teme por el tomador del seguro, y el principio de la individualización del riesgo cubierto por el contrato; el reaseguro, examinándose la motivación económica del mismo—en pocas palabras, reducir las consecuencias del riesgo para el asegurador, cuando así lo exijan las conveniencias de la explotación conforme a plan—, su concepto y naturaleza jurídica, sus formas de explotación a través del reaseguro singular o facultativo y el reaseguro general o mediante tratado, la forma y contenido del contrato de reaseguro y los contratos afines de coaseguro, seguro subsidiario y contraseguro.

B) *El contrato de seguro contra daños*

a) *Teoría general.*—Se destinan a ella en el libro dos capítulos: los IV y V de la obra. Como ocurre respecto del seguro en general, tampoco respecto del seguro contra daños el Código de Comercio español contiene una reglamentación general y sólo regula especies concretas del mismo (el seguro contra incendios y el de transportes terrestres), por lo que generalizando disposiciones particulares de uno y otro tipo es como puede llegarse a una doctrina general.

El capítulo IV se inicia con el estudio del interés que se asegura, concepto inseparable del de daño patrimonial y que tiene su marco propio en el seguro contra daños, deslindando los conceptos vulgar y técnico-económico de interés (este último es el recibido por el Derecho positivo) y sus diversas clases, examinando las repercusiones de la enajenación de la cosa asegurada, la dependencia del contrato de seguro respecto del interés y las relaciones entre el principio indemnizatorio—en cuya virtud el seguro no debe procurar nunca un beneficio para el asegurado, colocándole en situación mejor que si el siniestro no se hubiese realizado—, el valor del interés y la suma asegurada, así como la especialidad que al respecto significan las denominadas póliza valorada o póliza tasada o estimada. Se analizan luego las hipótesis concretas en que se materializa la problemática a que acabamos de hacer referencia: infraseguro, sobreseguro y seguro doble. Y, sucesivamente, se estudian: el principio de la individualización del riesgo y los criterios para identificar el riesgo, que conducen a indicar positiva o negativamente los riesgos excluidos, y el supuesto especial de las pólizas generales o flotantes; la problemática de los riesgos extraordinarios; la prima del seguro, en su aspecto de elemento esencial, en cuanto sin ella el asegurador no podría formar el fondo necesario para el pago de los siniestros sobrevenidos; la suma asegurada, en el mismo aspecto, en cuanto necesaria para poder calcular la prima, y la duración del seguro, entendiendo como tal todo el tiempo durante el cual subsiste la relación de seguro, que se divide en una serie de unidades de tiempo, a cada una de las cuales corresponde el pago de la prima, y son los denominados períodos de seguro.

Los diversos apartados que se contienen en el capítulo V son: contenido del contrato, en que se señala la característica de que no se agota este contrato en un cambio de las prestaciones fundamentales del asegurado (pago de la prima) y del asegurador (pago de la indemnización), sino que aparece una relación duradera, que da lugar a una serie de obligaciones *sui generis* (propriadamente cargas) del tomador del seguro, que en su mayor parte no aparecen en nuestro Código de Comercio, pero son tradicionales en el Derecho vivo de seguros contenido en las pólizas, que se refieren a dos fases distintas, separadas por el hecho culminante del

siniestro, y se examina en esta perspectiva la fase anterior al siniestro; el siniestro, que se define como acontecimiento que estando previsto en el contrato produce un daño patrimonial para el asegurado; deberes del tomador del seguro posteriores al siniestro (de comunicar el siniestro al asegurador, de salvamento, de comunicar y probar el daño sufrido); incumplimiento de la obligación—pago de la prima—y deberes del tomador anteriores y posteriores al siniestro y alcance particularizado en cada caso; validez de las cláusulas de caducidad, huérfanas de una adecuada regulación en el Código de Comercio; la prescripción en el contrato de seguro; la obligación del asegurador posterior al siniestro: reparación del daño, condicionada al cumplimiento de ciertos deberes del tomador y limitada en su cuantía por el importe previamente convenido como suma asegurada, con la aplicación para el caso de infraseguro de la «regla proporcional» en el caso de siniestro parcial (art. 408 del Código de Comercio), salvo la previsión de la oportuna cláusula contractual o el supuesto conocido como seguro a primer riesgo; reparación que provoca una importante consecuencia: la subrogación del asegurador en los derechos del asegurado contra el causante del daño, principio a que se ha llegado después de una larga evolución en la jurisprudencia de los Tribunales y en la práctica aseguradora y cuyo mecanismo de funcionamiento se detalla.

b) *Los seguros de daños en particular.*—La primera figura que se examina es el seguro contra incendios (capítulo VI), a la que precede una breve consideración sobre las clases de seguros contra daños, aceptando GARRIGUES la clasificación que distingue un primer grupo, que corresponde a aquellos seguros de daños en que éstos pueden afectar a una cosa determinada, en cuya conservación tenga interés el asegurado (seguro contra incendios y los accesorios de éste, seguro contra el robo y otros daños, seguros cinematográficos, seguro de transporte terrestre y seguro de crédito), y un segundo grupo en el que los daños pueden afectar al patrimonio entero del asegurado, sin concretarse en una cosa de ese patrimonio (seguro de responsabilidad civil en general, seguro de responsabilidad civil derivada del uso de vehículos de motor y seguro contra los riesgos de la energía nuclear).

En el estudio del seguro contra incendios expresa el autor que, como sucede en todos los seguros contra daños, hay que definir el siniestro —a diferencia del seguro sobre la vida para caso de muerte—, que en este supuesto es el incendio, y que a falta de una delimitación legal, así como de los condicionados generales de las pólizas utilizados en el mercado, se delimita como el abrasamiento o combustión de una cosa en condiciones anormales, sea porque esa cosa no estaba destinada a ser objeto del fuego, sea porque se queme fuera del lugar o del tiempo previstos; se examinan a continuación la delimitación de las causas de incendio (caso fortuito, salvo los extraordinarios, el dolo de un extraño y la negligencia del asegurado o de las personas de que responda civilmente); el objeto del contrato (cosas asegurables); los daños y pérdidas indemnizables; la reparación del daño causado por el incendio, extremo respecto del que se estudia el interesante aspecto de la posición jurídica del titular de un derecho real sobre la cosa asegurada; para terminar con los seguros accesorios del de incendios (seguro contra la pérdida de alquileres, seguro contra la pérdida de la cosa arrendada, seguro contra los daños derivados para el arrendatario por la pérdida de posesión de la cosa arrendada, seguro contra la pérdida de beneficios de la explotación del negocio localizado en el inmueble asegurado).

El capítulo VII está destinado al seguro contra el robo y otros daños. Del seguro de robo no se contiene ninguna disposición en nuestro Código de Comercio, y esta modalidad se caracteriza porque el siniestro sólo ocasiona la sustracción de la cosa del poder de disposición de su dueño

o legítimo poseedor, y su definición no es difícil, pues se basa en el concepto legal del delito de robo; en cuanto a los objetos susceptibles de ser asegurados, se destaca que el seguro ha de recaer sobre cosas muebles materiales que hayan sido incluidas en la proposición de seguro, haciéndose referencia a las exclusiones e inclusiones usuales, al alcance de la localización, a las modalidades de seguro de cosa individualizada y seguro de un conjunto de cosas; se examinan los riesgos cubiertos y excluidos, así como los deberes y obligación del tomador del seguro y las especialidades que presenta este seguro en cuanto al siniestro y su liquidación. Otros seguros a que se hace referencia son: el seguro combinado de incendio, explosión, robo y expoliación; el seguro contra los daños y el robo de automóviles; el seguro contra la infidelidad de empleados y dependiente, y el seguro contra roturas y desperfectos (cristales y maquinaria).

El tema de los seguros agrícolas se centra en el capítulo VIII en dos modalidades, las más tradicionales: el seguro contra el granizo y los seguros del ganado. El primero de ellos se define por el autor como aquel que tiene por objeto garantizar al asegurado contra los daños producidos en sus cosechas por consecuencia de la percusión del granizo sobrevenido en las parcelas y en el tiempo previstos en el contrato, pasando luego al estudio de las peculiaridades que ofrece este contrato en cuanto al riesgo, al objeto del seguro, a los riesgos incluidos y excluidos y al siniestro y su liquidación. En el segundo, el asegurador garantiza al asegurado contra el riesgo de muerte del animal o animales objeto del seguro causada naturalmente o por su sacrificio, consecuencia de la inutilidad del animal subsiguiente al accidente sufrido, examinándose asimismo las particularidades en orden a los riesgos incluidos y excluidos, a los derechos y obligaciones de las partes y a las causas de rescisión del contrato.

En el capítulo IX define GARRIGUES el seguro cinematográfico como aquel que protege al empresario de una explotación de esta clase contra ciertos riesgos que amenazan el interés de un producto denominado película en las condiciones económicas previstas, y expresa que los riesgos cubiertos mediante estos contratos los encontramos en otros tipos de seguro; pero la especialidad está en que afectan a cosas y elementos *sui generis*. Las modalidades estudiadas en el capítulo son el seguro contra el riesgo de interrupción de la producción, el seguro contra los daños de los negativos de películas, el seguro contra los daños de las positivas o copias de las películas, el seguro contra los riesgos de aparatos y accesorios cinematográficos, el seguro contra los riesgos de las positivas o copias destinadas a formar los programas de los espectáculos y el seguro de responsabilidad civil contra accidentes causados a terceros en la producción de películas.

El capítulo destinado al seguro de transporte terrestre es el X. GARRIGUES lo define como el seguro contra los riesgos que amenazan el interés del asegurado durante el transporte de las cosas y en los momentos que le preceden, interrumpen o siguen, y señala que históricamente es de aparición tardía, a diferencia del de transporte marítimo, y que su escasa regulación en las leyes y en el condicionado de las pólizas utilizadas acusa la influencia de este último. El autor se limita aquí al transporte por carretera en autocamiones y referido a las cosas (medio de transporte o cosas transportadas), y va analizando las especialidades de la póliza, el riesgo asegurado (el principio de universalidad de riesgos del art. 435 del Código de Comercio ha sido abandonado en las pólizas usuales que detallan los riesgos incluidos y excluidos), el interés que se asegura (art. 434 del Código de Comercio: no sólo los dueños de las mercancías, sino todos los que tengan interés o responsabilidad en su conservación), el objeto del interés asegurado y el valor asegurado (sirve de base el que tuvieren las mercancías en el lugar de expedición).

El contenido del capítulo XI se escinde en dos partes claramente diferenciadas: el seguro de crédito en general y el seguro de crédito a la exportación como modalidad especial. En el estudio de los antecedentes del seguro de crédito expresa el autor cómo el riesgo de insolvencia del deudor—que sigue al crédito como la sombra al cuerpo—ha sido combatido históricamente con instrumentos jurídicos tradicionales, como el *star de credere*, el aval y la cosuscripción bancaria; pero hay un contrato cuya finalidad típica es tender a indemnizar al acreedor de la pérdida sufrida en su patrimonio por la insolvencia del deudor, que es precisamente el seguro de crédito; seguro que ha sido conocido de antiguo, a pesar de las dificultades doctrinales para encajarlo en el cuadro de los principios generales del seguro, ya que bien sea el acreedor, bien el deudor, quien lo contrate, contradice el principio de no ser asegurables las consecuencias de la propia actividad contractual y que raramente ha sido objeto de regulación, como ocurre en nuestro Código de Comercio—salvo en la modalidad especial—. GARRIGUES define este seguro como aquel que bajo distintas formas tiende a indemnizar al asegurado de los perjuicios patrimoniales que sufra por consecuencia de la insolvencia de su deudor; analiza luego las peculiaridades del riesgo, de la suma asegurada (aunque debe coincidir con la cifra del crédito, en la práctica se reduce a un porcentaje de esa cifra, y las pólizas usuales son pólizas globales en que entran, por períodos anuales, todos los créditos de una determinada clase o de unos determinados clientes), de las cargas y obligaciones del tomador del seguro y del pago de la indemnización por siniestro.

Respecto de la modalidad especial del seguro de crédito a la exportación, destaca GARRIGUES que se desarrolla en cada país paralelamente a su comercio exterior, es modalidad reciente y en todos los países en que existe ha sido puesto de una forma u otra bajo la tutela estatal. Analiza los diversos modos de realizarse la intervención estatal referida a varios ordenamientos jurídicos y la evolución seguida en España hasta llegar al régimen legal vigente, que se examina en detalle, tanto respecto de los principios en que se inspira como de las diversas modalidades admitidas, en cuyo detalle no vamos a entrar aquí, dado el carácter provisional de las disposiciones que han regulado hasta el presente este tipo de seguro, del que considera el autor está en un constante devenir legislativo, ofreciéndose como un instrumento de protección y apoyo para las operaciones de exportación al extranjero.

El capítulo XII se dedica al seguro de responsabilidad civil en general, cuyo estudio se inicia con la delimitación de que constituye en este supuesto el riesgo a asegurar, esto es, la responsabilidad civil del asegurado, responsabilidad que se refiere a la obligación que tiene una persona de reparar los daños sufridos por otra. Este tipo de seguro tampoco está regulado en el Código de Comercio español, que ni siquiera alude a él, y respecto de las objeciones que sobre su admisión en la práctica plantea parte de la doctrina jurídica, manifiesta GARRIGUES que los inconvenientes de este tipo de seguro se superan con ventaja por las limitaciones y exclusiones que las pólizas contienen y, sobre todo, si se piensa que una gran mayoría de actividades empresariales no podrían ejercerse sin la posibilidad de recurrir al seguro de responsabilidad civil. Este seguro es definido como el que se contrata frente al riesgo de quedar gravado el patrimonio por una obligación de indemnizar derivada de la responsabilidad civil del tomador del seguro, y como clasificación pueden diferenciarse aquellos seguros en que el valor del interés asegurado se determina por el valor de una cosa sobre la que puede producirse el siniestro, de otros en los que el valor del interés asegurado no puede determinarse en el momento de concertarse el seguro, porque falta la referencia a una cosa cuyo valor sirva de límite máximo a la responsabilidad que el asegurado pueda contraer frente a terceros. En el resto del capítulo se estudia

el riesgo asegurado y el siniestro, el interés asegurado, el seguro de responsabilidad civil total, las obligaciones y cargas del tomador del seguro, la obligación del asegurador y los derechos del tercero perjudicado (particularmente en orden a la posibilidad de la acción directa del perjudicado frente al asegurador).

Dada la amplia variedad de situaciones en que resulta aconsejable (a veces obligatorio) concertar un seguro de esta especie, el autor se ha limitado a la doctrina general sobre el seguro de responsabilidad civil y a dos seguros especiales de responsabilidad civil, a que se refieren los capítulos XIII y XIV: el seguro obligatorio de responsabilidad civil por el uso de automóviles y el seguro contra los riesgos de energía nuclear.

En cuanto al primero de estos seguros especiales, se inicia el capítulo correspondiente con el examen de los antecedentes y la evolución del tratamiento del mismo en diversos ordenamientos jurídicos—que marcan dos especialidades respecto del tipo clásico de seguro de responsabilidad civil: la obligatoriedad del seguro y la acción directa de la víctima contra el asegurador—para pasar luego al Derecho español, representado por el texto refundido que se publicó el 8 de abril de 1968 y cuyos principios fundamentales son: el de la responsabilidad relativamente objetiva, el de la obligatoriedad del seguro, el de la acción directa y el de la limitación del seguro obligatorio a los daños a las personas—incorporado este último por la reforma que supuso el Decreto de 22 de marzo de 1965—, deteniéndose el autor, en particular, en el examen de la naturaleza de este seguro, el ámbito de aplicación de la ley, la obligación de asegurar, la responsabilidad que se asegura, las obligaciones de los contratantes del seguro, los derechos del perjudicado y el Fondo de Garantía.

En cuanto al segundo, inician el capítulo XIV unas consideraciones generales en las que se plantea la necesidad de que los daños que eventualmente puedan derivarse de la energía nuclear o del uso de materias radiactivas estén asegurados, así como la dificultad de encajarla en los viejos esquemas jurídicos—puesto que se recurre a un instrumento como el seguro de responsabilidad civil, de difícil adaptación a este novísimo riesgo catastrófico—y en las bases habituales de la técnica actuarial por falta de resultados estadísticos; de otra parte, la enorme extensión previsible del daño, tanto por el tiempo en que pueden perdurar los efectos del siniestro como por la cuantía económica de aquél, hace que las habituales formas del coaseguro y reaseguro se combinen a través de la fórmula de los llamados «*Pools* atómicos» de carácter nacional, bien que en estrecha relación con los de los demás países. En diversos apartados, y partiendo de la ley española de 29 de abril de 1964, se examinan los conceptos básicos de la misma (daño nuclear, accidente nuclear y explotación nuclear), la responsabilidad civil derivada de daños nucleares, la cobertura del riesgo y el contrato de seguro contra el riesgo de daños nucleares (el asegurado, sus obligaciones y cargas; el asegurado y sus obligaciones; el beneficiario).

El capítulo XIV termina con un breve estudio del seguro de riesgo litigioso, que el autor estima puede considerarse como derivado del de responsabilidad civil y define como un contrato sustantivo que obliga al asegurador a pagar los gastos judiciales en que pueda incurrir el asegurado; analiza el seguro denominado en la práctica española de «fianzas y defensa criminal», ligado a un seguro de responsabilidad civil por uso de automóviles, y que contempla también la asistencia profesional en el proceso, prestación que plantea la duda de si nos encontramos ante un contrato de seguro y si, cualquiera que sea su calificación, es un contrato válido, problema de calificación que estima GARRIGUES ha de resolverse atendiendo a la causa como elemento identificador del contrato y señala cómo no ha sido uniforme el criterio de los legisladores y de las autoridades de control de los seguros privados en los diversos países. Una

última cuestión planteada en relación a este tipo de seguro es la de la posible colisión de intereses cuando una misma aseguradora practica el seguro de responsabilidad civil y, a la vez, el de asistencia jurídica; entonces, como asegurador de responsabilidad civil, puede convertirse en demandado en la misma acción que debe ejercitar para el acreedor, como asegurador de su protección jurídica.

C) *El seguro de personas o sobre las personas*

El capítulo XV es el primero de los dos que se destinan en el libro a este grupo de seguros. Se abre con una introducción general, en la que, en la forma que antes vimos, se distingue el seguro contra daños de estos seguros por el diverso sistema de cobertura de la necesidad, y se separa el seguro de personas en sentido estricto, representado por el seguro sobre la vida, de los llamados seguros de personas en sentido amplio (accidentes, enfermedad), en los que el asegurador repara un daño físico personal o también económico (pérdida de retribución por un trabajo que no se presta, honorarios médicos, etc.) derivado de unos hechos (accidente, enfermedad), y en los que, como en el seguro de vida, el siniestro afecta a la persona humana directamente y no a las cosas en que la persona humana tenga interés; pero hay puntos de contacto con los seguros contra daños, si bien aquí no es preciso comprobar si existe un interés asegurable, pues se supone que el interés de conservar la salud o la integridad corporal existe siempre y por ello no es necesario demostrarlo.

Sigue el capítulo con la consideración de los diversos aspectos del contrato de seguro sobre la vida, que se define como todo seguro en el cual la prestación del asegurador consista en el pago de un capital o de una renta de antemano fijados y dependa de la duración de la vida de una persona. El riesgo que el asegurador asume descansa en la incertidumbre sobre la duración de la vida humana, y ello se traduce en ciertas especialidades en la reglamentación de este seguro, que afectan, sobre todo, al contenido de la declaración precontractual (deber de declaración exacta, su comprobación, las cláusulas de indisputabilidad); a los requisitos de la póliza (los del art. 417 del Código de Comercio español y art. 25 del Reglamento de Seguros Privados de 2 de febrero de 1912); al cálculo de la prima y a la creación de una reserva *sui generis* (la reserva matemática, distinción entre prima natural-prima media); a la complejidad de los elementos personales (seguros con y sin designación de beneficiario, seguro sobre la vida ajena, seguro de grupo); a los derechos especiales (carácter no coactivo del pago de la prima, derechos respecto de la reserva matemática—rescate, capital reducido, anticipos sobre la póliza, pólizas con participación en beneficios—) del asegurado durante la vigencia del contrato; derecho a la prestación del asegurador según modalidades: incidencia de la devaluación monetaria, etc.

El capítulo XVI, y último, está dedicado al estudio del seguro individual de accidentes y al seguro de enfermedad.

En cuanto al primero, se inicia el análisis con el examen de los antecedentes, donde se expresa cómo nace este seguro como defensa contra los riesgos personales en el ámbito de los transportes marítimos y luego en los transportes por ferrocarril, extendiéndose más tarde a la esfera laboral, aunque hoy, dentro del denominado seguro privado, continúa su práctica sólo para accidentes distintos de los laborales, por regla general, ya que estos últimos han pasado al sistema de Seguridad Social, en que desaparece el contrato. Pasa luego el autor al estudio de la separación de las instituciones de Derecho público propias de la Seguridad Social, de una parte, y de otra, de los seguros de responsabilidad y de los seguros de

personas. Estudia el concepto de accidente, que se define por GARRIGUES como la lesión corporal sobrevenida al asegurado contra su voluntad y debida a una causa momentánea, externa, visible y violenta; desarrolla el régimen de inclusiones y exclusiones propias de este seguro, así como la declaración del contratante y la modificación del riesgo, el siniestro y su liquidación, y la modalidad especial del seguro colectivo de accidentes en su variante de seguro de los ocupantes de un vehículo automóvil.

El seguro de enfermedad se define por GARRIGUES como aquel que protege al asegurado contra las consecuencias económicas de un estado anormal del cuerpo o del espíritu (enfermedad), según dictamen médico; seguro que puede extenderse a los gastos de enterramiento, en su caso, o constituir este último un seguro independiente. Se examinan sus antecedentes y su naturaleza jurídica, los riesgos cubiertos y excluidos, las prestaciones del asegurador, que varían según se trate de un caso de enfermedad o de invalidez o fallecimiento. Se alude, finalmente, al seguro denominado de «asistencia sanitaria», cuya diferencia con el de enfermedad propiamente dicho está en que éste es un seguro de sumas, mientras que aquél es un seguro de servicios médicos, farmacéuticos, quirúrgicos o de hospitalización, y que junto al supuesto que podíamos llamar general presenta en la práctica aseguradora, como especiales modalidades, aquel en que el contratante participa en el coste de los servicios y el en que el asegurado tiene libre elección de facultativo.

Con cuanto queda expuesto tenemos una visión de conjunto—detallada hasta donde en una tarea de esta naturaleza es posible—del plan de la obra y de su contenido. Podíamos preguntarnos si en el libro se abordan todos los problemas jurídicos básicos que plantea esta materia y si los tipos de seguro tenidos en cuenta son todos o, al menos, una gran mayoría; en cuanto al primer extremo, nos parece que sí, y la cuidada referencia bibliográfica y jurisprudencial, así como las abundantes notas a pie de página, remiten al estudioso o al lector más exigente a donde pueda encontrar respuesta a sus interrogantes; en cuanto al otro extremo, posiblemente se han estudiado las modalidades más importantes, pues recogerlas todas es materialmente imposible, dada la enorme variedad de tipos contractuales y la gestación continua en la práctica aseguradora de nuevas modalidades, ya que el seguro, en definitiva, tiende a satisfacer una futura necesidad económica y nuevas actividades humanas plantean infinidad de nuevas necesidades.

En suma, tendríamos que abundar en la importancia de ésta, como de otras obras del profesor GARRIGUES, y particularmente de la grata sorpresa que constituyen las aparecidas después de su jubilación universitaria. Una vez más, la doctrina mercantilista española queda enriquecida en un nuevo aspecto, con un libro que—aunque hemos de aceptar que, como toda obra humana, es mejorable—resulta imprescindible de cara al futuro y colma una laguna largamente advertida hasta su aparición. Confiamos que sirva también para animar al legislador para realizar y poner en vigor una reglamentación moderna y completa del contrato de seguro en nuestro Derecho, de la que aún carecemos; pero, en cualquier caso, los juristas hemos de agradecer este enorme trabajo de ordenación, clarificación y síntesis, hecho muchas veces sin otros materiales que el buen sentido jurídico del profesor GARRIGUES y los, en ocasiones farragosos y complicados, condicionados de las pólizas usuales.

JUAN FERNÁNDEZ GUERRERO

GONZÁLEZ MONTES, JOSÉ LUIS: *La calificación civil de la quiebra en el proceso penal*. Ediciones Universidad de Navarra, S. A. Pamplona, 1974.

La obra consta de 306 páginas, distribuidas en tres capítulos, con una introducción previa sobre las consideraciones acerca de la insolvencia.

Aunque la insolvencia sea una palabra acreedora de un único concepto, pueden derivarse de ella múltiples y polivalentes significados, que están en función del campo a que se aplique.

La insolvencia tiene repercusiones en el mundo económico, donde el comerciante desarrolla su actividad; en el ámbito de sus relaciones jurídicas, e incluso se reflejará en la contabilidad de su empresa o comercio.

En el orden económico la insolvencia va íntimamente unida al crédito, ya que puede decirse que es el motor de las relaciones que se dan en este ámbito. En términos económicos la insolvencia se traduce en una falta patrimonial para hacer frente a las deudas contraídas.

En el orden jurídico, más que el concepto, son los efectos de la insolvencia lo que interesa.

En términos contables se puede decir que la insolvencia es el desequilibrio aritmético que existe entre el activo y pasivo del balance a favor de este último, aunque, como dice el autor, si bien el criterio contable puede ser en ocasiones adecuado para deducir si existe una insolvencia, puede que en otras no lo sea y que, desde luego, no debe ser el único criterio que tenga en cuenta la Ley para declaraciones tan trascendentes como las de quiebra o suspensión de pagos.

En cuanto a las clases de insolvencia, desde el punto de vista real y práctico, atendiendo a su concepto más estricto, la insolvencia no admitirá más clase ni distinciones que la que por contraposición a la solvencia la define: una falta de medios patrimoniales del comerciante para pagar sus deudas. Ahora bien, desde el punto de vista legal como extralegal se pueden hacer distinciones, y de hecho la Ley las hace precisamente para, partiendo de lo que se puede llamar una verdadera insolvencia o insolvencia definitiva, contraponer otros conceptos que no siendo éste puedan a veces confundirse y que a menudo están en relación con el hecho de una insolvencia considerada en sentido estricto.

Por esta razón, no trata de recoger todas las posibles distinciones que al respecto se pudieran hacer, sino sólo señalar aquellas que para su análisis y estudio serán más útiles:

- a) Insolvencia contable e insolvencia real.
- b) Insolvencia provisional e insolvencia definitiva.
- c) Insolvencia de hecho e insolvencia jurídica; y
- d) Insolvencia fortuita, culpable y fraudulenta.

En cuanto a la insolvencia en nuestro ordenamiento jurídico, teniendo en cuenta que la insolvencia del comerciante está regulada por normas mercantiles, procesales y penales, aparte de la regulación que el Código civil hace de la insolvencia de los no comerciantes, hace una referencia a las normas de tipo sustantivo que regulan la insolvencia en los órdenes civil, penal y financiero, para terminar con una breve panorámica de lo que puede entenderse como insolvencia procesal, no realizando de momento más que un breve recorrido introductorio por el Código civil y penal, ya que tanto las normas procesales como mercantiles tienen un ulterior tratamiento más extenso.

Entrando ya en el primer capítulo se aborda el tema de la insol-

vencia y cesación de pagos, estudiando en primer lugar la problemática de adecuación a nuestro sistema jurídico positivo.

Surge, en efecto, el problema de la dificultad que entraña la verdadera significación que en nuestro sistema tiene «el sobreseimiento en los pagos». Se puede decir que, en general, la doctrina mercantil española está dividida en dos grandes grupos de autores: de una parte, aquellos que creen que el sobreseimiento debe y tiene que corresponder necesariamente a una insolvencia para que en su virtud pueda declararse la quiebra; de otra, la de aquellos otros que defienden la separación y la no identidad entre sobreseimiento e insolvencia, afirmando además que puede declararse una quiebra en nuestro sistema, sin que exista un verdadero estado de insolvencia. Es así como el autor expone las opiniones de ambos grupos por medio de sus autores más representativos, para terminar insertando su opinión, teniendo en cuenta sobre todo las últimas direcciones jurisprudenciales que por ser posteriores en el tiempo a algunas de aquellas opiniones han venido a derogar y producir un cambio a lo que en otro tiempo, reconoce, estuvo bien planteado y fundamentado en la misma jurisprudencia de nuestro más Alto Tribunal.

Otro punto concreto del que trata en este capítulo es el relativo a la naturaleza de la insolvencia y del sobreseimiento en los pagos.

Se puede hablar de la insolvencia y del sobreseimiento en los pagos como estados en los que se encuentra un comerciante que no tiene medios patrimoniales para pagar sus deudas, como hechos que acaecen y transforman lo que antes era un negocio próspero en una empresa quebrada. Pero, en definitiva, se pregunta: ¿qué viene a ser la insolvencia o la cesación en los pagos? ¿Un hecho, un estado, un acto? Y si constituyen alguna de esas categorías, ¿se pueden considerar como hecho, estado o actos jurídicos?

A su juicio, la insolvencia es el estado de hecho en que se encuentra el patrimonio del deudor que no tiene con que pagar las deudas que lo gravan.

Más problemática entraña el ver si la cesación de pagos, vehículo que en nuestro sistema manifiesta la insolvencia, es un acto, un hecho o un estado jurídico. El autor cree que el sobreseimiento o cesación en los pagos es un indicio de la insolvencia y no la insolvencia misma, y que es un estado revelador y no revelado de esa situación de impotencia patrimonial, aunque no el único; aparte de que para que exista el sobreseimiento es necesario que se hayan dado uno o varios hechos que induzcan a pensar que existe tal estado y que éste tiene por causa una insolvencia. En definitiva, el sobreseimiento en los pagos tiene, a su juicio, el valor de medio indicativo para declarar una quiebra, y nunca el valor de causa u origen absoluto de la misma.

Ahora bien, a pesar de que el sobreseimiento en los pagos constituye el presupuesto objetivo de la quiebra en nuestro sistema, no existe ninguna norma en el mismo que lo defina y fije su contenido de una forma clara y precisa.

Aunque las tres características que según la jurisprudencia deben concurrir en el sobreseimiento, que ha de ser definitivo, general y completo, han sido aceptadas por la gran mayoría de la doctrina, GONZÁLEZ MONTES considera necesario hacer, como hace, unas breves reflexiones acerca de lo que cada una de esas características venga a significar.

El segundo capítulo de la obra concierne a las calificaciones de la quiebra. Dentro de él se habla de la declaración y calificación de la quiebra, examinando su distinción, relación y eficacia de ambas. En definitiva, el análisis se centra en el estudio de cómo juegan ambas instituciones a la hora de exigir responsabilidades criminales del quebrado.

De una parte, y en el presente capítulo, se estudia el juego de la

declaración y calificación de la quiebra como condiciones, ya de procedibilidad, ya de punibilidad o, en fin, de otro carácter, necesarias para poder perseguir y penar los delitos de quiebra culpable y fraudulenta en que el quebrado pueda incurrir.

De otra parte, se estudia la posibilidad de ver si estas instituciones que han emanado de un órgano jurisdiccional civil puedan vincular al tribunal penal, órgano de una jurisdicción distinta y hasta prevalente sobre la civil.

Vistas las consideraciones generales sobre la declaración de quiebra, da un paso más no sin olvidar la razón última de su estudio, que será el enfrentar tanto a la declaración como a la calificación de la quiebra con el proceso penal, haciendo también unas consideraciones generales sobre la significación de la calificación de la quiebra, tratando de tocar tan sólo algunos de los puntos más generales y fundamentales para ese ulterior estudio.

El autor se enfrenta también con el problema de cuál sea la naturaleza jurídica de la calificación de la quiebra que hace el juez civil, que es lo mismo que decir cuál es el juego que dicha calificación tiene luego en el posible proceso penal que pueda incoarse para exigir responsabilidades criminales al quebrado.

En este juego, dice GONZÁLEZ MONTES, dos efectos son claramente delimitables en la calificación civil: de una parte, dicha calificación es necesaria e indispensable para poder perseguir y penar al quebrado por los delitos de quiebra culpable y fraudulenta, y de aquí surge, por tanto, el problema de cómo se ha de considerar dicha condición de procedibilidad o de punibilidad; de otra, distinto es el problema referente a si dicha sentencia calificadora vincula o no al juez o tribunal penal, es decir, si éste tiene necesariamente que dar la misma calificación de los hechos que la ya propuesta por el juez civil, limitándose a imponer la pena correspondiente.

La primera cuestión es objeto de estudio en el presente capítulo; la segunda la trata el autor dentro del marco de la prejudicialidad y de la cosa juzgada en el siguiente. GONZÁLEZ MONTES cree que la declaración de quiebra, en sentido estricto, es decir, sin incluir la calificación, es un elemento constitutivo de los delitos de quiebra culpable y fraudulenta que juega como condición de punibilidades en cuanto que no puede imponerse una pena por aquellos delitos si previamente no ha existido una declaración de quiebra, ni sin que haya sido declarado como quebrado el sujeto activo de los mismos.

Como punto final de este segundo capítulo se aborda el tema de las calificaciones alternativas, cuya posibilidad de proposición en el proceso penal viene reconocida en el artículo 653 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

El tercer capítulo trata de la calificación de la quiebra, cosa juzgada y prejudicialidad.

Muy estudiada ha sido la institución de la cosa juzgada, tanto por la doctrina patria como por la de otros sistemas extranjeros. De ahí que el autor tan sólo esboce su concepto e implicaciones como punto de partida necesario para llegar a relacionarla con la quiebra y, más concretamente, con sus efectos procesales.

No obstante, y por no tener la cosa juzgada un tratamiento idéntico en los procesos civil y penal, cree necesario deslindar primero esos dos campos donde la cosa juzgada juega para compararla después y tratar de aclarar en lo posible sus analogías y diferencias.

En el proceso civil la cosa juzgada puede ser estudiada desde varios puntos de vista, sin que se rompa el concepto unitario que a ella le es aplicable.

En efecto, en la doctrina se han distinguido dos aspectos de la cosa

juzgada claramente delimitados: a) la cosa juzgada en sentido formal, que hace referencia a la imposibilidad de impugnar o volver a tocar una sentencia o resolución que tenga el grado de firme; b) la cosa juzgada material, que incluye la imposibilidad de volver a juzgar sobre el mismo asunto en otro proceso.

El tema de la cosa juzgada no está exento de problemas ni en el aspecto subjetivo ni en el objetivo, como con detalle se ve al exponer los límites subjetivos y objetivos.

Tras el examen de la cosa juzgada en el proceso civil se pasa al de la cosa juzgada en el proceso penal, reflejando las analogías y diferencias existentes entre cosa juzgada civil y cosa juzgada penal.

Teniendo en cuenta que tanto en el proceso civil como en el penal pueden producirse intromisiones recíprocas que lleguen en casos a romper los límites jurisdiccionales propios para causar la vinculación en una jurisdicción distinta, resolviendo asuntos que surgen de una manera incidental o prejudicial en ésta y que deben resolverse en aquélla, estudia también los límites de la cosa juzgada entre jurisdicciones distintas, y dentro de este epígrafe se habla: 1.º, de la prejudicialidad penal en el proceso civil (arts. 362, 514 y 1.804 de la L. E. C. y otros supuestos; 2.º, de la prejudicialidad penal en el proceso laboral; 3.º, valor de la sentencia penal que decide la responsabilidad civil que deriva de delito o falta; 4.º, tratamiento de la prejudicialidad en los procesos penal y laboral: cuestiones prejudiciales civiles y administrativas en el proceso penal, en el proceso laboral y cuestiones prejudiciales en la jurisdicción contencioso-administrativa.

Por último, hace referencia a la problemática de la vinculación del Tribunal Penal al juez civil y al valor del auto que declara la quiebra y de la sentencia que la califica.

Termina sentando las siguientes conclusiones:

1.ª La insolvencia puede tener varias acepciones, pero de hecho su significado es único: la falta de medios o recursos económicos con que hacer frente a las deudas que graven el patrimonio.

2.ª Para descubrir la posible existencia de una insolvencia no basta el criterio contable o de desbalance, ya que existen partidas, como el crédito, que no aparecen en el balance y que pueden salvar una situación que, considerada contablemente, era irreparable.

3.ª Entre los indicios denotadores de la insolvencia del comerciante, nuestra legislación acoge el sobreseimiento en los pagos como el más importante y característico.

4.ª Mientras la insolvencia es un estado de hecho, la quiebra es un *status iuris* que puede coincidir o no con una insolvencia definitiva.

5.ª Para que se pueda perseguir y penar por los delitos de quiebra fraudulenta y culpable es necesaria la previa declaración de quiebra y su calificación por el juez civil como culpable o fraudulenta.

6.ª Tanto la declaración como la calificación de la quiebra son hechos constitutivos de los delitos de quiebra culpable o fraudulenta, pero si la primera juega como condición de punibilidad, la segunda, o sea, la calificación, comulga de dos naturalezas: como condición de procedibilidad necesaria para la apertura y persecución del quebrado en la causa penal, y como condición de punibilidad, aunque de manera eventual, ya que sin ello no podrá tampoco penarse al quebrado.

7.ª En el caso de los delitos de quiebra culpable y fraudulenta, el Tribunal Penal está vinculado a la declaración de la quiebra en cuanto es un hecho del que debe partir para enjuiciar las posibles conductas punibles. En cambio, con respecto a la calificación civil la vinculación del Tribunal Penal es problemática.

Como complemento de la obra se recogen al final el índice cronológico de jurisprudencia citada y el de bibliografía consultada.

CARLOS MARÍN ALBORNOZ

LACRUZ BERDEJO, JOSÉ LUIS; SANCHO REBULLIDA, FRANCISCO DE ASÍS:
Derecho de sucesiones. Tomo II. Librería Bosch. Barcelona, 1973.

Tenemos delante el tomo II de la obra que sobre el Derecho de Sucesiones han editado estos dos ilustres tratadistas, catedráticos ambos de Derecho Civil. No vamos a exponer aquí semblanza alguna de estos dos autores, ya que por conocidos podría suponer cosa superflua; antes bien, parece oportuno hacer referencia para mejor reseña de este segundo tomo al que le precede, también publicado; por párrafos, y a modo de lecciones, inician estos autores al estudioso en la materia especial de la sucesión, a la que están dedicados ambos tomos.

Decíamos que habían dedicado un tomo I al estudio de la Sucesión, donde desarrollan sus conceptos generales, para pasar a las etapas en la adquisición de la herencia, la delación, la aceptación y repudiación de la herencia, sus efectos, la partición y colación; analizan el testamento y todo su mundo circundante, terminando con el estudio de las sustituciones, otras formas de testar y la ejecución de las disposiciones a causa de muerte. Toda esta materia es objeto de estudio del tomo I sobre el Derecho de Sucesión que publicaron en su día estos autores.

Dicho lo que antecede en el párrafo anterior podemos ya dar noticia de la publicación del segundo tomo, al que dedicamos nuestra recensión. Como es natural, su índice de materias enlaza debidamente con el tomo anterior, pues es el todo lo importante, y como consecuencia de ello, capítulos, párrafos, materias, lecciones, van todas siguiendo un orden desde el principio, es decir, desde el tomo I. En este segundo se recogen desde los capítulos XVI al XX, ambos inclusivos, que comprenden los párrafos 67 al 92; el profesor LACRUZ BERDEJO se hace cargo del desarrollo del 67 al 86, y SANCHO REBULLIDA del 87 al 92. Cada párrafo está dividido en varias cuestiones o preguntas, asignándole los autores un número correlativo que viene desde el principio del tomo primero; así, en dicho tomo primero se da explicación a 395 cuestiones, en el que recensionamos el número de cuestiones explicadas asciende a 168. De tan singular modo, cada cuestión posee un número que la identifica, pudiendo decirse que los autores han programado debidamente la perfecta disección analítica del Derecho de Sucesiones, inventariando y numerando las más pequeñas particularidades del tema sucesorio. Sistema práctico sobre todo para el estudiante universitario, no tanto ya para el iniciado y profesional estudioso, pues la numeración correlativa no aporta, en definitiva, ayuda importante para localizar un problema. De esta forma podría decirse que el beneficio de este inventario no es tan provechoso como el del derecho sucesorio.

Este tomo II dedica el capítulo XVI, con el que según decíamos da comienzo, a la legítima. El examen que de ésta hace el profesor LACRUZ es exhaustivo; analiza su historia y su naturaleza jurídica, donde estudia los artículos 806 y 815 del Código civil; se pregunta LACRUZ si a la legítima la podríamos considerar como una tercera clase de vocación *mortis causa*, y con parte de la doctrina no sólo acepta que la legítima no supone un tercer tipo de vocación como regla general, sino que una espe-

cífica vocación forzosa no existe nunca, alegando cómo los textos legales que enumeran los fundamentos de vocación se atienen a la clasificación de la sucesión en testada e intestada, callando sobre cualquier otro *tertium genus*. Estudia LACRUZ las diferentes clases de legítima, su cálculo e imputación, la preterición, la desheredación, para terminar esta parte con la legítima en Cataluña y en los restantes Derechos Forales.

El mismo autor, LACRUZ BERDEJO, analiza en el capítulo XVII la sucesión intestada, con el orden de suceder abintestato en el Código civil y la sucesión intestada en los Derechos Forales. En este punto se plantea el problema de la vigencia de los Derechos Forales a partir de la Ley de Mostrencos de 1835 y la publicación del Código civil. Considera indefendible la posición del Tribunal Supremo, entendiendo que el Código civil sustituía la totalidad de las normas forales en materia de sucesiones intestadas. Hoy día con la publicación de las Compilaciones Forales este problema prácticamente ha concluido.

Quizá el capítulo donde LACRUZ destape su tarrito de esencias magistrales sea en el XVIII, dedicado a las Reservas, a través de cinco párrafos. Analiza la reserva viudal, la troncal, el régimen común de la reserva pendiente, la estructura de la delación reservataria y las reservas forales. De forma clara, breve y concluyente analiza el artículo 811, aludiendo en este punto al ejemplo práctico, y acompaña para mejor entendimiento una serie de interesantes sentencias del Tribunal Supremo. Por todo ello, a través de tanto y bien expuesto ejemplo, la maraña clásica del 811 se hace transparente. Sigue LACRUZ a VALLET DE GoytisoLo, al que considera de ponderada actitud en esta temática, y sabido es que VALLET ha desarrollado esta materia de forma magistral. Tocante al problema de la naturaleza de las reservas estudia las aproximaciones con detenimiento: asimilación al usufructo, comparación con la sustitución fideicomisaria condicional, reserva y legítima, etc. Piensa LACRUZ en la existencia de una sucesión reservataria, de una sucesión especial que se traduce al nacer la reserva en la constitución de una masa patrimonial específica, aunque transformable, afecta al cumplimiento del vínculo.

Terminado el estudio de las reservas, el profesor SANCHE REBULLIDA continúa la labor en esta parcela del Derecho en el capítulo XIX sobre las sucesiones especiales. Dentro de esta especialidad recoge el autor la sucesión de bienes vinculados, los mayorazgos, los títulos nobiliarios, los patronatos y las capellanías. Nos explica cómo no es extraña la enemiga de los «ilustrados» hacia las vinculaciones. Tuvieron éstas hondo influjo en la organización económica y social de España. La escasez de capitales fue rémora casi invencible para el desarrollo industrial de nuestro país; la prohibición de disponer reducía estímulos para la mejora de los cultivos del campo; causa, además, de inamovilidad entre las clases sociales que acentuó la desigualdad fomentando el clima de resignada inercia y falta de iniciativa económica.

El movimiento liberal se dirigió contra los patronatos de legos pasivos, donde la vinculación afectaba directamente a los bienes, originando su indisponibilidad en beneficio siempre de determinadas personas. El triunfo de este movimiento determinó, como se sabe, la desvinculación y la desamortización. Esta materia de sucesión en mayorazgos y vinculaciones la analiza SANCHE REBULLIDA de manera amena; a modo de película de acción introduce en el lector las diferentes vinculaciones y su *modus sucedendi*.

Punto importante y detenidamente estudiado es el relativo a la sucesión en los títulos nobiliarios. Dentro de esta parcela SANCHE REBULLIDA analiza la Ley de Sucesión en la Jefatura del Estado de 26 de julio de 1957; sigue a JIMÉNEZ ASEJO, desarrollando una serie de cuestiones que puntualiza: el término línea, el derecho de representación,

los llamamientos colaterales, etc. Esta materia, tan de actualidad en nuestros días, es tratada de forma detenida.

Termina SANCHEZ REBULLIDA este tomo II sobre el Derecho de Sucesiones con un último y vigésimo capítulo dedicado al Derecho internacional e interregional, regulador del estatuto sucesorio con todas las cuestiones peculiares en esta rama del Derecho. Finalmente, este tomo II nos ofrece a manera del *excreix* catalán, es decir, de más a más, la Compilación de Derecho Civil de Navarra.

Resumiendo: buena obra, lógico buen fruto de tan buenos autores, formalmente bien analizada y distribuida en todas las materias, si bien la señalización de epígrafes con el signo ortográfico del párrafo no parece la más adecuada, habida cuenta de la definición que de dicho signo nos da la Real Academia como «cada una de las divisiones de un escrito señaladas por letra mayúscula al principio del renglón y finalizado con un punto y aparte al final del trozo de escritura». Por tanto, a estas divisiones de materia se les ha debido señalar por los autores como apartados, epígrafes, secciones, temas, etc., pero nunca a nuestro entender como párrafos.

Naturalmente, ello no obsta a la labor encomiable y eficaz de ambos profesores, dando al universitario, sobre todo, un valioso estudio sobre el Derecho de Sucesiones.

JAVIER GARCÍA-VALDECASAS DE LA CRUZ
Registrador de la Propiedad
Seminario de Derecho Hipotecario de Extremadura

SANZ JARQUE, JUAN JOSÉ: *Derecho agrario*. Colección Compendios de la Fundación Juan March. Un tomo de 717 págs. Madrid, 1975.

Entre las distintas ramas que han nacido del tronco común del clásico IUS CIVILE y con características propias por su tinte técnico y publicista, destaca el Derecho Agrario, que está siendo objeto de atención creciente en los últimos tiempos. Pueden oscilar las posiciones desde el tajante «pronunciamento» que postula una independencia total, hasta la que considera que las normas agrarias son simplemente desenvolvimiento de las civiles sin otra particularidad que su objeto rural, con abundante gama de opiniones intermedias; pero lo cierto es que hay unos sujetos, una materia y unos objetivos indudablemente dirigidos al campo de modo exclusivo y que reclaman un tratamiento específico.

Incluso situándonos en la postura civilista más absorbente e integradora, es preciso reconocer que junto a lo urbano está lo rural, con sus distintas regulaciones diferenciadoras que no responden a meros caprichos o distinguos doctrinales, sino que vienen exigidas por una realidad social innegable. Por citar un ejemplo, el tema de las reformas agrarias, ya sean integrales, ya limitadas a la estructuración de la tierra o unidas y combinadas con el desarrollo tecnológico, económico y social, es algo que naturalmente preocupa a los gobernantes y estudiosos de todo el mundo.

En nuestra Patria se viene sintiendo últimamente esta creciente atención por los temas agraristas, tanto en su aspecto doctrinal como en el de las aplicaciones prácticas. Son numerosos los trabajos y estudios que se vienen realizando, y es de destacar en este sentido el núcleo integrado en la Asociación Española de Derecho Agrario, así como las últimas Jor-

nadas Nacionales, para el estudio de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario y la realidad jurídica española, celebradas a finales del año pasado en el IRYDA, en las que, junto a las conferencias doctorales de algunos de nuestros mejores especialistas, se expusieron por los Letrados del Organismo más de setenta memorias en las que se recoge la realidad viva, el Derecho que conocen y practican nuestros agricultores y que esperamos se publiquen en breve ayudando a conocer de modo real la temática jurídica de las distintas regiones españolas.

Es curioso que este movimiento de inquietud estudiosa, y a la vez la necesidad, que cada vez más se nota en la práctica, por conocer la importante normativa rural no tenga otro reflejo en la Universidad que un curso optativo en el Doctorado de la Facultad de Derecho y una Cátedra de Derecho Agrario en la Politécnica, en la Escuela Superior de Ingenieros Agrónomos. Precisamente el titular en Madrid de esta última, JUAN JOSÉ SANZ JARQUE, acaba de publicar el libro que vamos a comentar, el cual, bajo el excesivamente modesto rótulo de «compendio», constituye un completísimo tratado de la materia agraria.

Sabido es que en esta clase de obras se pueden seguir dos caminos: bien la especulación puramente doctrinal y científica, de tonos a veces tan elevados y filosóficos que dan la impresión de que su autor vive en las nubes del Olimpo, o bien la del que pone los pies en el suelo y, pensando que el Derecho es para la vida, expone lisa y llanamente lo que es, lo que rige y lo que es preciso hacer en cada caso determinado, según la normativa jurídica vigente, pero a veces con olvido de lo teórico por creerlo superfluo.

SANZ JARQUE no ha caído en ninguno de los dos extremos, aunque la impresión inicial nos induzca a pensar en un libro de tinte predominantemente «práctico» a la vista de su índice (que es completísimo, recogiendo toda la variada y múltiple legislación de la materia). Al penetrar en la lectura y estudio del libro encontramos en sus capítulos, combinados de modo armónico, lo científico y lo legislado, ofreciéndose al estudioso y al profesional una exposición clarísima y completa de las distintas materias que se contemplan relacionadas con el campo. El autor es catedrático y el núcleo inicial de la obra arranca de su tesis doctoral, objeto en su día de las máximas calificaciones en la Universidad y en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, que le otorgó el premio «Castán Tobenás»; pero a la vez es hombre que ha vivido la realidad campesina, de donde procede y para la cual trabaja, y esta doble faceta se refleja en su libro, que viene a ser, sin dudarlo, un jalón importante en los estudios jurídico-agrarios de nuestros días.

En los puestos directivos del agro español, junto a los funcionarios técnicos, deben estar los juristas, y por esta razón no podemos menos de insistir en la conveniencia, más bien necesidad, de que a los profesionales del Derecho se les exija y proporcione también una más cuidada formación agrarista. No es que creamos que sólo hay campo y ciudad, pero sí resaltar que cada vez más debe fijarse la atención en las nuevas tendencias para tratar las clásicas figuras del Derecho Civil; del mismo modo que el mundo laboral o el mercantil exigen algo más que un simple encuadramiento en el contrato de trabajo o el acto de comercio, la inmensa problemática del campo necesita algo más que el estrecho vestido de la propiedad quiritaria que contempla el artículo 348 del Código civil, precisando un desenvolvimiento mucho más amplio.

Para los que contemplan día a día la transformación rural, para los que consideran como propios los deseos de regulación justa del tráfico jurídico y viven las angustias del hombre del campo para sentirse seguro en su fuente de vida, esta obra es a la vez una magnífica herramienta de trabajo y un acicate para seguir en la tarea comprendida.

El libro va precedido de una introducción referente al Derecho Agrario en sus conceptos fundamentales y consta de dos grandes partes, en las que se contemplan la relación jurídico-agraria y sus elementos y los distintos aspectos especiales de la problemática rural.

Introducción.—El autor considera que el Derecho Agrario está aún en elaboración, cuyas características se van matizando con notas específicas y peculiares, tanto en el seno del Derecho científico como en el positivo de cada país. Traza un esquema histórico, desde las necesidades primitivas y las legislaciones clásicas, en las cuales se regulaba de modo indiferenciado la propiedad de la tierra, la agricultura y el campo en general, hasta la codificación que consolidó la concepción burguesa y urbana de la vida, identificando el régimen de propiedad de la tierra con el de las demás cosas, con lo que la regulación del campo perdió su aspecto más interesante al olvidar la función de la tierra. Además el individualismo de la regulación codificadora dio lugar a dos graves cuestiones en el siglo pasado: la acumulación de grandes áreas improductivas, por un lado, y, por otro, la aniquilación y trituration sin límites de la tierra puesta en cultivo. Esto produce una reacción natural para conservar y mejorar el medio en que vivimos, equilibrar el nivel agrario con el de los otros sectores, asegurar la despensa de la humanidad, garantizar la paz social y promover el desarrollo partiendo de la propiedad de la tierra. Desde finales del siglo pasado a nuestros días van surgiendo normas dirigidas a corregir aquellos defectos y satisfacer estas necesidades, poniendo en función la propiedad de la tierra y la empresa agraria, con su consiguiente reforma y desarrollo, con lo que se va entrando progresivamente en la ciencia y normativa del moderno Derecho Agrario.

¿Y qué es el Derecho Agrario? En el libro que comentamos se trata primero, como elemento caracterizador, de fijar lo que es «materia agraria», como todo aquello que se refiere al campo, a la tierra de cultivo, pecuaria o forestal, y que además es objeto de actividad dirigida a la producción de alimentos o materias vivas al servicio del hombre. Antes de lanzar su propia concepción, el autor examina una extensa gama de doctrinas nacionales y extranjeras, en las que predomina un tinte social indudable, siendo para unos el derecho del agricultor, para otros el relativo a las relaciones agrarias, el de la empresa agraria, el de la redistribución de la tierra, el de la reforma agraria, el de la política rural de cada momento y múltiples otros aspectos, sin faltar las definiciones sincréticas, las descriptivas y las amplísimas. SANZ JARQUE, tras la exposición de las distintas teorías, concluye presentando, junto a una definición extensa y descriptiva, otra sintética («especial estatuto jurídico de la propiedad de la tierra») y una última intermedia como conjunto de normas que en el ámbito de la ordenación del territorio regulan la propiedad de la tierra, la empresa agraria y la reforma y desarrollo de las estructuras del campo.

Al estudiar la naturaleza del Derecho Agrario se plantea la cuestión del carácter público o privado del mismo, que ha producido abundantísima literatura, como continuación de la dedicada a la célebre dicotomía ya superada; recogiendo iguales opiniones de BALLARIN y DE LOS MOZOS, se concluye que es difícil catalogarlo, pues si bien su tronco es fundamentalmente privado, no cabe desconocer en el conjunto la gran cantidad de normas de matiz público que cada vez más entra en su ámbito. Algo parecido puede decirse del tema de la autonomía y especialidad del Derecho Agrario, pues el Derecho es uno y la autonomía en sentido total carece de sentido; existe la diferencia de la diversidad de materias que se regula en cada una de las ramas, pero sin más valor que el de un mejor tratamiento científico y una más fácil inteligencia de los aspectos peculiares y hasta excepcionales que comprende. Tras articular en un

capítulo su concepción sobre los principios que deben informar el Derecho Agrario, recogiendo los que a su juicio plasman en nuestro Derecho positivo, pasa a estudiar las fuentes, primero en el aspecto científico de su jerarquía e interpretación y después en el puramente legislativo, presentando una enumeración completa de las normas positivas que configuran la legislación actual del Derecho Agrario, clasificadas en las referentes al sujeto, objeto y contenido de la relación agraria, así como a la de las partes especiales, lo que es de gran utilidad a efectos de conocer la normativa vigente en cada caso.

Concluye la introducción con un estudio sobre la reforma agraria, tema central sin duda de esta rama jurídica, hasta el punto de que no son pocos los que los identifican. La formulación inicial y clásica es bien conocida: la tierra para quien la trabaja; con ello se cree obtener una mayor igualdad económico-social y una mejor productividad. Sin embargo, pronto se echó de ver que no basta con la tierra, sino que hacen falta los complementos de la capitalización, asistencia técnica y debida comercialización de los productos; éstos son los objetivos que bajo el rótulo de Reforma Agraria Integral se propugnaron en la reunión de Punta del Este de 1961 y en la Conferencia Mundial sobre Reforma Agraria de 1966. SANZ JARQUE entiende que a estos logros debe añadirse un estatuto jurídico que ordene la propiedad al cumplimiento de su función y fin especial. Hace el autor un repaso histórico en nuestra Patria desde los repartos de tierra concejiles y la colonización de Sierra Morena por Carlos III, pasando por la Ley de Colonización de 1907, los Reales Decretos-Leyes de la Dictadura que regularon el acceso a la propiedad de los campesinos, la legislación de la abortada reforma republicana y, por último, las leyes vigentes que han plasmado en la creación del IRYDA y la publicación de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario.

Parte general.—Aquí se estudia, con arreglo a metodología ya clásica, la relación jurídico-agraria y sus elementos subjetivos y objetivos, así como el contenido de la misma y la figura de la empresa.

a) *La relación jurídica agraria.*—Desarrolla aquí el autor su concepción funcional sobre la propiedad de la tierra que ya había esbozado antes, especialmente en su obra *Más allá de la Reforma Agraria*. Parte del concepto de la propiedad como el poder más amplio, autónomo y soberano sobre las superficies cultivables, pero supeditado a la función de la producción, la estabilidad y el desarrollo, poniéndose, por tanto, al servicio armónico no sólo de sus titulares, sino también de la comunidad. Frente a la postura estática, negativa y excluyente considerada clásica entiende el dominio como poder dinámico, positivo y participante, que, junto a las facultades, atribuye a sus titulares una serie de deberes y limitaciones. Expone los fundamentos filosófico, sociológico, legal e histórico de la concepción funcional de la propiedad, así como efectos y limitaciones que su aceptación entraña, concluyendo por enumerar las deficiencias que, desde este prisma, se observan en la actual estructura de la propiedad en España.

Punto importante es la contemplación de los distintos sistemas que, junto al dominio, pueden darse para la llevanza de la tierra, pues de como estén organizados depende en gran parte que se cumpla la función social y económica del campo. Se repasan los sistemas históricos de tenencia, para desembocar en el estado actual que presenta, por un lado, al agricultor-propietario, y, por otro, toda la gama posible de la llevanza indirecta: posesión, precario, arrendamiento y aparcería, usufructo, censo, etc. En realidad, las formas indirectas son temporales y más bien constituyen situaciones itinerantes que concluyen en el acceso a la propiedad, forma plena e indiscutible de tenencia segura de la tierra en cultivo.

b) *El sujeto*.—En concordancia con los modos antes apuntados de llevanza de la tierra se estudian detalladamente las figuras del propietario y los diversos cultivadores individuales, con toda la legislación común y especial aplicable, así como los sujetos de la agricultura asociativa. El ente colectivo agrario, creación de nuestro tiempo, se ha desarrollado tomando como base las teorías sobre la persona jurídica, principalmente a impulso del movimiento cooperativo. Este ha desbordado a las clásicas sociedades civiles o mercantiles y a los meros contratos societarios para el cultivo creando nuevos entes, entre los que destacan las cooperativas propiamente dichas y los grupos sindicales de colonización.

En el capítulo dedicado a las cooperativas agrarias se reúne toda la doctrina, historia y legislación nacional y comparada sobre la materia, resumiendo el contenido del libro *Cooperación: teoría y práctica de las sociedades cooperativas*, editado por la Universidad Politécnica de Valencia en 1974, que recogía unos cursos dirigidos por el propio autor.

Junto a los grupos sindicales de colonización, figura de muy reciente aparición y de gran empleo en la práctica, pues simplifica las exigencias constitutivas y funcionales de las cooperativas, se exponen las características de las llamadas «Agrupaciones cerealistas» y las de Productores Agrarios, que nacieron respondiendo a necesidades concretas, como el empleo de maquinaria en común y tipificar la oferta de productos agrarios, y cuyo estudio es de gran utilidad para el profesional a la hora de resolver dudas sobre su personalidad jurídica y los beneficios fiscales que se les conceden.

c) *El objeto*.—La tierra de cultivo es el objeto sobre el cual recae la actuación del titular de la relación agraria, cualquiera que sea el sistema de tenencia. La porción individualizada de esa tierra, en su aspecto físico, es la parcela; este concepto se convierte en finca al trasplantarlo al ámbito jurídico. Si además contemplamos su provecho y utilidad, considerando su aspecto económico, tenemos el concepto de explotación o hacienda agrícola. El autor estudia, con visión agrarista exclusivamente, estos conceptos y su contenido, incluyendo entre los elementos prediales las servidumbres rústicas y el agua como parte integrante, dedicando también un capítulo a las mejoras incorporadas a una finca rústica y su régimen legal.

d) *Contenido*.—Ya hemos visto que la tesis central del autor es la de la funcionalidad de la propiedad, y, girando alrededor de esta idea, entiende que la tierra, bien explotada por el propietario o indirectamente por quien la lleve, debe estar al servicio armónico de ellos y de la comunidad en general, en función de la producción, la estabilidad y el desarrollo; para conseguir estas finalidades se impone una progresiva intervención estatal en el ejercicio privado de las actividades agrarias. Esta supervisión se nota en los auxilios económicos y técnicos claramente dirigidos a propósitos concretos y en la regulación del cultivo, que ya no es potestativo, sino obligatorio. Así lo determina el artículo segundo de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario, imponiendo que debe realizarse, aun respetando la rentabilidad del particular, con los criterios técnicos adecuados y prestando atención preferente al interés nacional. En cuanto a la estabilidad, se estudia el acceso a la propiedad en las diversas manifestaciones de este derecho en nuestra legislación, la regulación de las unidades agrarias mínimas o suficientes, la ordenación y regulación de precios agrarios y el seguro.

e) *Organización*.—No se ha incluido en la parte correspondiente al sujeto de la relación el estudio de la empresa agraria, sino en este apartado, pues lo otro equivaldría a tomar partido anticipado en la cuestión de su naturaleza jurídica. Sabido es que el concepto de empresa está

lejos de ser preciso y para unos es sujeto, para otros objeto o más bien organización y hasta conjunto de elementos de tratamiento no unitario. Lo cierto es que, tanto en el terreno mercantil como en el agrario, la importancia que se concede a la idea de empresa va *in crescendo*, hasta el punto de que no son pocos los que consideran que esta rama jurídica no es, ni más ni menos, que el derecho de la empresa agraria; en consecuencia, en el libro se estudia ampliamente esta figura en sus diversos aspectos, sin olvidar el fiscal.

Parte especial.—La actuación del IRYDA y las diversas cuestiones peculiares de la agricultura en sus aspectos concretos completan esta segunda parte de la obra, que tiene, por imperativo de su contenido, un tinte más positivo y empírico.

a) *Reforma y Desarrollo Agrario.*—Casi cien páginas en apretada síntesis dedica SANZ JARQUE al estudio de la Ley Reguladora de 12 de enero de 1973, en la que se ordena y sistematizan las disposiciones de rango legal que regían las actuaciones de los extinguidos Instituto Nacional de Colonización y Servicio Nacional de Concentración Parcelaria, hoy fundidos y sustituidos por el Instituto Nacional de Reforma y Desarrollo Agrario. La misión de éste es la transformación de grandes zonas, la concentración parcelaria, ordenación de las explotaciones y tratamiento de comarcas mejorables. Siguiendo la Ley va detallando las normas de adquisición de tierras que el Instituto ha de destinar necesariamente a su distribución, primero a título provisional y después en propiedad, para constituir explotaciones familiares o comunitarias. Estas medidas se realizan en grandes zonas que se declaran de interés nacional, para transformarlas en regadío, ordenando zonas de secano o para la desecación y puesta en cultivo de las marismas.

La concentración parcelaria supone el cambio de múltiples parcelas de procedencia, de difícil y antieconómico laboreo, por una o pocas fincas de reemplazo, equivalentes en clase de tierra y cultivo; empezó la labor en 1954, y en este plazo se ha extendido prácticamente por casi todas las provincias con resultados que están a la vista. Se estudia su naturaleza, fases del procedimiento y efectos con el régimen especial de las fincas concentradas.

En la ordenación de explotaciones hay una serie de medidas técnicas y económicas, éstas reflejadas en créditos y subvenciones, para conseguir explotaciones viables, señalándose los requisitos para obtener tales beneficios. Termina este apartado del libro con la contemplación de las medidas legales referentes a fincas mejorables, permutas forzosas y explotaciones ejemplares y calificadas.

b) *Ordenación del territorio y aprovechamiento de recursos.*—También es objeto del Derecho Agrario la delimitación de actividades y el debido aprovechamiento del suelo para procurar la conservación de la naturaleza y del habitat del hombre, temas de cada vez mayor preocupación y actualidad. Con la ordenación del suelo se estudian la propiedad de los montes y la intervención administrativa en la riqueza forestal, así como en la caza y pesca fluvial y la ganadería, para contemplar después el régimen de las aguas, públicas y privadas, de importancia básica para el cultivo.

El crédito agrario, fuente vital de capitalización para este sector deprimido, se trata con amplitud estudiando las distintas instituciones que lo proporcionan a nivel social y supervisado, así como el régimen del crédito agrícola en España.

c) *El trabajo agrícola.*—Las peculiaridades de la relación laboral en la agricultura, contenidas en la Ordenanza general de trabajo en el cam-

po, merecen atención especial, recogién dose la doctrina y normativa del contrato de trabajo; la Seguridad Social Agraria, que tiene un régimen especial como es sabido; la vivienda y la Organización Sindical Agraria, basada en las Hermandades de Labradores y Ganaderos, de gran arraigo y efectividad en el ámbito local.

d) *Organización administrativa y procesal*.—Se realiza un diagrama completo de las administraciones central, periférica e institucional de la agricultura, señalando los órganos y competencia; por otra parte, se estudian las relaciones y organismos internacionales sobre la agricultura y alimentación en el ámbito de las Naciones Unidas (F. A. O.) y de la Comunidad Económica Europea.

Junto al procedimiento administrativo agrario, con sus recursos, se estudia el Derecho procesal agrario propiamente dicho, señalando sus características y especialidades.

* * *

Si se ha tenido la paciencia de seguirnos hasta el final, se habrá llegado a la conclusión de que el libro comentado contiene un estudio exhaustivo de la materia jurídica agraria, de total utilidad para el profesional que actúe en zonas rurales y para el estudioso que sienta la más pequeña curiosidad por este mundo insospechado del campo. Bien merecen nuestros agricultores, como amigos y clientes, que sepamos orientarles acertadamente en sus problemas. Con el *Derecho Agrario* de SANZ JARQUE tenemos un magnífico elemento de estudio, indispensable para eliminar toda duda.

FRANCISCO CORRAL DUEÑAS
Registrador de la Propiedad

VALDÉS DAL-RE, FERNANDO: *Las cooperativas de producción*. (Un estudio sobre el trabajo asociado.) Editorial Montecorvo, S. A. Madrid, 1975.

Consta la obra de 325 páginas, precedidas de un prólogo que firma el catedrático de Derecho de Trabajo profesor BAYÓN CHACÓN.

El libro, como dice BAYÓN CHACÓN, no pretende resolver los problemas que en la vida cotidiana se presentan respecto de las cooperativas de producción ni marcar soluciones de *lege ferenda*, sino ensayar una teoría general de las cooperativas de producción en base de acotar una institución socio-económica determinada, aplicarla un método jurídico, investigar conforme a él su estructura y su fisiología y encuadrarla en el orden jurídico general del derecho.

El primer capítulo hace referencia a la evolución histórico-legislativa de las cooperativas de producción.

En dicho capítulo, tras reflejar los factores determinantes de la aparición del fenómeno cooperativo con los precedentes históricos, primeras manifestaciones e inicio de la legislación cooperativa, se refiere a la evolución del fenómeno cooperativo en España. O sea, una vez descrita la aparición del movimiento cooperativo, comprobando la identidad genética de este fenómeno con el movimiento asociativo obrero y configurando la cooperativa como organización dirigida a proteger los intereses económico-sociales de la clase trabajadora; visto cómo las diversas legisla-

ciones europeas respondieron, frente a ese movimiento, con una normativa encaminada a adecuar, en mayor o menor medida, los principios inspiradores del fenómeno con su carácter instrumental, y apreciado como en el análisis del proceso legislativo en Europa se da una relativa identidad, se destaca como frente a la citada homogeneidad, España ofrece un proceso evolutivo con características especiales tan acusadas que permiten calificar de muy particular el desarrollo y la posterior consolidación del movimiento cooperativo y de su legislación, ya que no se dota a la sociedad cooperativa con unos esquemas propios hasta el final del primer tercio del siglo presente.

Dos son los presupuestos básicos sobre los que opera el fenómeno cooperativo: por una parte, un proceso de industrialización lo suficientemente desarrollado como para conseguir la proletarización de las clases trabajadoras; por otro, una toma de conciencia colectiva de esa clase de la necesidad de asociarse como medio para buscar fórmulas sustitutivas o reformadoras.

En España, hasta bien entrado el siglo XIX, no se producen los presupuestos generales del movimiento cooperativo.

El movimiento cooperativo español nace involucrado en el proceso de conquista de la libertad de asociación al estilo del movimiento cooperativo francés.

En definitiva, en el proceso de constitución de las primeras cooperativas se dan los mismos factores y coincidencias que en el proceso de constitución de las Asociaciones profesionales; de ahí que su estudio debe hacerse obligadamente desde la perspectiva de la lucha por la libertad de asociación.

En este sentido, el primer paso hacia la asociación llega en 1839, cuando se autoriza la constitución de sociedades obreras con fines mutualistas y benéficos.

Con el reconocimiento de la libertad de asociación es en realidad cuando termina el primer ciclo de evolución del fenómeno cooperativo, dominado por la inseguridad jurídica, la postura represiva del poder público y la falta de base popular de las primeras experiencias.

En la evolución del proceso legislativo español sobre la materia cabe distinguir dos fases perfectamente definidas y delimitadas, que se pueden sistematizar de la siguiente forma:

a) Una primera fase en la que las normas básicas reguladoras de la sociedad se encuentran en las normas del derecho común societario o asociativo.

b) Una segunda fase en la que se pasará del carácter facultativo al carácter obligatorio, mediante una regulación unitaria y un desgaje de sus normas de las disposiciones del derecho común.

Con la prolongación del Decreto de 20-XI-1868 sobre libertad de asociación se cierra el paréntesis de la clandestinidad jurídica de la sociedad cooperativa de producción, poniéndose fin al problema de su licitud o ilicitud e iniciándose propiamente el proceso legislativo en materia cooperativa.

Se inicia así una primera etapa, que pudiera llamarse de derecho facultativo (1869-1931), en la que se distinguen varias fases según la posición legislativa adoptada al respecto. Tales fases son:

a) Reconocimiento de la libertad de constitución de cooperativas.

b) La Ley de Asociaciones de 1887, como primera tentativa legal para regular unitariamente el fenómeno cooperativo.

c) El particularismo normativo, como medio para regular las sociedades cooperativas.

d) El anteproyecto de 1927, como antecedente próximo de la legislación unitaria en materia cooperativa.

La segunda etapa, llamada de derecho necesario, se caracteriza por pasar del carácter facultativo al carácter obligatorio mediante una regulación unitaria, como antes se decía, y un desgaje de sus normas de las disposiciones del derecho común.

A esta etapa de derecho necesario corresponden las Leyes de 1931, la de 1938, la del 42, el Reglamento de Cooperación de 17 de agosto de 1971, con el que se abre precisamente una nueva vía legislativa, dominada por el deseo de acentuar y potenciar el alcance económico-social de la institución y estructurar con arreglo a criterios más tecnicistas los aspectos societarios de la cooperativa, y, por último, la Ley General de Cooperativas de 19-XII-74, cuyas novedades más importantes son:

- 1) Desaparición de los numerosos y rigurosos controles de naturaleza sindical, con el expreso reconocimiento de la autonomía de la sociedad cooperativa como entidad de derecho privado.

- 2) Fortalecimiento del significado económico del fenómeno cooperativo.

- 3) Regulación de los aspectos estructurales de la sociedad cooperativa, y

- 4) Configuración de la sociedad cooperativa de producción como medio para llevar a cabo reformas empresariales, desarrollando la participación de los trabajadores asalariados en la gestión y en los beneficios de la sociedad, y regulando el régimen laboral de los trabajadores socios.

El capítulo II concierne al concepto económico de la empresa cooperativa de producción.

En este capítulo el autor se propone analizar, en primer término, la virtualidad teórica de las formulaciones doctrinales dirigidas a configurar al cooperativismo como sistema económico autónomo, para concluir examinando la especialidad económica de la empresa cooperativa de producción.

Vista la inoperancia de una serie de teorías formuladas para fundamentar la esencia económica de la empresa cooperativa de producción y, por consiguiente, sostener que actúa en el marco de una organización económica descentralizada con arreglo a criterios y principios informadores propios, la conclusión a la que hay que llegar es a la inexistencia, desde esta perspectiva, de cualquier especialidad que intrínsecamente permita afirmar su autonomía económica. En definitiva, la empresa cooperativa de producción no presenta, en términos económicos, rasgos ontológicos capaces de estructurarla como tipo diferenciado de empresa.

Enmarcada y delimitada la esencia de la empresa cooperativa de producción desde la perspectiva económica, VALDÉS-RE cree llegado el momento de obtener, como conclusión final, un concepto que recoja y sintetice los rasgos hasta ahora señalados.

En este sentido entiende por empresa cooperativa de producción «aquella unidad de producción en la que se asocian sujetos económicos portadores de factor trabajo, a fin de satisfacer sus necesidades mediante la creación de una organización que les permita participar, de forma directa, en un sistema de economía descentralizada, en la producción de bienes y en la prestación de servicios».

El tercer capítulo trata de la estructura jurídica de la empresa cooperativa de producción. Haciendo abstracción de la tradicional desconexión en nuestro país entre empresa cooperativa como realidad normativa heterogénea y empresa cooperativa como realidad científica objeto de investigación, lo cierto es que la empresa cooperativa de producción constituye una realidad jurídicamente relevante para el derecho, y como tal digna de ser tratada por el intérprete.

Tras unas consideraciones generales sobre los elementos de la empresa cooperativa, y entrando en el estudio de los elementos subjetivos, nos ofrece dos componentes, dos elementos que en ella quedan organizados:

a) El personal de la empresa, conjunto de trabajadores que prestan servicios en su seno y que quedan integrados en el círculo de las relaciones jurídicas que en ella se constituyen.

Precisamente a la investigación de la especialidad que en la empresa cooperativa presentan estos sujetos es a lo que van destinadas ciertas consideraciones.

Como una subsección de esta sección destinada a los elementos subjetivos de la empresa cooperativa de producción, nos encontramos con el empresario cooperativo, estudiándose tanto los aspectos formales como los aspectos materiales del mismo.

Al hablar de los aspectos formales se hace referencia a la sociedad cooperativa como forma jurídica típica y a la configuración jurídica de la sociedad cooperativa de producción.

Examinada la cuestión relativa a la delimitación conceptual de la sociedad cooperativa de producción y a su calificación como tipo organizado cooperativo, corresponde estudiar un tema, también importante, que concierne al análisis del negocio jurídico que se encuentra en la base de este instituto; tema que, en definitiva, se reconduce al estudio de la naturaleza jurídica de la cooperativa de producción.

Posteriormente se pasa al examen de los aspectos materiales del empresario cooperativo, tema en el que, tras una delimitación previa, se estudian las cuestiones consideradas como de mayor interés:

a) Configuración del tipo de interés que concurre en los sujetos que conforman la base personal de la empresa cooperativa.

b) Delimitación del alcance de la participación de los socios trabajadores en la actividad organizativa de la empresa cooperativa.

En cuanto a lo primero concluye afirmando que en la empresa cooperativa de producción coexisten dos órdenes de interés: el individual del trabajador a la retribución y el del empresario a la organización productiva. Ahora bien, dado que las relaciones que corren entre personal trabajador y empresario social no se agotan en un plano técnico, jerárquico u organizativo, sino que se extiende a la esfera interna de la sociedad, el interés del empresario se objetiva no por absorción del interés individual de los socios trabajadores, sino por síntesis de los intereses de ambos. Con ello, se origina un interés colectivo materializado en el interés a participar en la producción de bienes y servicios en el seno de un sistema capitalista. Interés que, en última instancia, da la razón de ser a la cooperativa y justifica su proyección como empresa comunidad.

Una vez analizado el tipo de interés que ordena la empresa cooperativa de producción, y configurada que ha sido esta institución como empresa comunidad siempre que se dé una coincidencia plena entre los sujetos que conforman su estructura personal, examina la segunda de las cuestiones propuestas en la investigación de los aspectos materiales del empresario cooperativo. Sin embargo, y antes de abordar el tema de la gestión en la cooperativa de producción, o si se prefiere de la relevancia que para la gestión empresarial supone que quien presta el trabajo ostente la condición jurídica de socio, considera conveniente delimitar las relaciones que median entre propiedad y gestión, o más exactamente entre titularidad en la propiedad de la empresa y titularidad del poder de gestión.

Como conclusión a lo expuesto en orden a la estructura de la autogestión de la empresa cooperativa, señala que nuestro ordenamiento ni adecua orgánicamente la estructura de la empresa autogestionada ni ga-

rantiza, en consecuencia, canales de participación del trabajador-socio en la cooperativa.

Una vez analizado el primero de los elementos subjetivos que integran la empresa cooperativa se aborda el segundo de estos elementos, esto es, el personal de la empresa.

Prescindiendo de la exposición de las teorías doctrinales que pretenden disputarse la primacía en la calificación jurídica del personal, lo que interesa destacar es que por personal se entiende el conjunto de trabajadores al servicio de una empresa. Trasladando esta noción al terreno de la cooperativa, se puede definir el personal de esta empresa como el conjunto de trabajadores que en ella prestan trabajo.

Concebido así el personal de la cooperativa, la primera observación a efectuar es la de que, en su seno, ese conjunto de trabajadores puede asumir posiciones jurídicas radicalmente diversas. Diversidad que—según el autor—afecta no sólo a la tipificación jurídica de la relación de trabajo, sino, en general, a cuantos aspectos interesan al personal en cuanto colectividad social. Dicho en otros términos, en la empresa cooperativa de producción el trabajador puede ostentar la condición jurídica de socio o prestar un trabajo mediante un contrato laboral.

Con relación al trabajador-socio en principio podría pensarse que las cuestiones susceptibles de análisis serían las siguientes: *a)* examen de la relación jurídica, de la que deriva la obligación de prestar el trabajo en la cooperativa; *b)* examen del tipo de interés que conjuga el personal de la cooperativa, y forma de integración y participación de este personal en la empresa. El primero de dichos temas se analiza al estudiar los elementos objetivos, relaciones jurídicas, de la empresa cooperativa. El segundo es expuesto al examinar los aspectos materiales del empresario cooperativo.

Finalmente se habla de los elementos objetivos de la empresa cooperativa, puesto que la empresa cooperativa de producción exige, en cuanto comunidad organizada de trabajo, la concurrencia de unas relaciones de las que se deduzcan para unos sujetos la obligación de prestar un trabajo, residiendo el núcleo central de toda la problemática en torno a la relación jurídica del trabajo cooperativo en el determinar si le es o no aplicable la noción estricta de relación jurídico-laboral; o sea, se trata de analizar si la noción jurídica de trabajador, personaje central de aquel sector normativo, conviene o no al socio de una cooperativa de producción que presta en ella un servicio.

El interés del autor se centra en determinar si la obligación jurídica de trabajo que recae sobre los socios de la cooperativa de producción nace del vínculo asociativo o, por el contrario, la prestación de trabajo procede de una relación jurídica autónoma a la relación social. A juicio de VALDÉS DAL-RE la relación de trabajo cooperativo no puede ser calificada de relación jurídico-laboral.

Cuando se refiere al significado de la dependencia en la relación de trabajo cooperativo, sin hacer un estudio intenso de la variada y apasionada problemática que plantea la dependencia en las relaciones jurídico-laborales, considera necesario unas breves consideraciones para un entendimiento integral de la subordinación en la relación de trabajo cooperativo.

También trata de la supuesta ajenidad en la relación de trabajo cooperativo.

Configurada la relación de trabajo cooperativo como relación social, en cuya virtud el socio trabajador queda obligado a prestar un trabajo en las condiciones fijadas estatutariamente, examina la naturaleza jurídica de esta obligación social.

Termina el autor con un apéndice en el que se recoge el texto de la Ley General de Cooperativas, y tras él un completo índice de autores citados a lo largo de su obra.

El trabajo del señor VALDÉS, profundo e interesante por su contenido, constituye una obra de trascendental importancia y de especial dificultad, ya que, como destaca el profesor BAYÓN en el prólogo, el autor necesitó fijar conceptos e instrumentos jurídicos acotando un suelo de arenas movedizas.

CARLOS MARÍN ALBORNOZ

VIDAL MARTÍNEZ, J.: *El hijo legítimo. Su concepto y determinación en el Código civil español*. Editorial Montecorvo, S. A. Madrid, 1974.

La Editorial Montecorvo ofrece con la publicación de una nueva tesis doctoral un problema de actualidad. Que un problema actual se trate monográficamente, es importante. Destaco la actualidad, pues si bien la existencia de hijos legítimos suele ser signo de todas las épocas en las que se reconoce la institución matrimonial, su estudio destaca más en unas que en otras. Si posteriormente a nuestra guerra civil el «derecho sucesorio» sufrió en la doctrina española un estudio intenso y profundo que desigualó las diferentes partes del Derecho civil; posteriormente, por un fenómeno social de reducción de familia, cambio del poder paterno, ideas de independencia y libertad, admisiones de divorcios vinculares, matrimonios civiles masivos, etc., se produjo una especie de derecho de acrecer situando la fuerza del estudio en el campo ya trillado por ANTONIO CICU. La parcela del derecho de familia ha tenido en estos últimos tiempos tres o cuatro temas claves: el matrimonio, la adopción, los hijos ilegítimos y los legítimos. Sólo falta ahora el empujón de la «igualdad de derechos de la mujer» y un nuevo estudio sobre el régimen económico matrimonial.

El profesor MANUEL GITRAMA, que prologa la publicación, se hace eco de esta idea antes apuntada y en el comienzo de su prólogo nos dice: «No creemos dejarnos inducir por la llamada ley de dramatización sucesiva del presente, que hace que cada generación crea vivir tiempos excepcionales, si ponemos de relieve, cual hecho patente a todas luces, el fulgurante renacimiento actual de los estudios del Derecho de familia. El siempre viejo y siempre nuevo Derecho civil tanto se caracteriza por su permanencia cuanto por sus innatas y perpetuas posibilidades de renovación aun en aquellos de sus capítulos en que el ingenio de los juristas parecía, tiempo atrás, haber agotado sus recursos.»

El autor de la publicación, JAIME VIDAL MARTÍNEZ, es doctor en Derecho y profesor de Derecho en la Universidad levantina. Su vocación por los temas de familia ya fue demostrada en otro trabajo que le valió un premio. La esencia de su publicación está integrada por un comentario de los textos legales, con la posible solución idónea que el autor considera. No obstante—como dice su prologuista—, «pese a confesar el autor atenerse a un método formalista, no se queda, con todo, en la mera glosa o comentario de los preceptos legales referentes a la caracterización de la filiación legítima en estudio. Su esfuerzo se encamina más bien a comprender y explicar—que es ayudar a comprender—las líneas maestras del sistema en este punto ideado o prescrito por el legislador español, para así mejor servir a la Ciencia del Derecho».

A pesar de tener que reconocer el autor la solución «decimonónica» de nuestro Código civil en la materia, destaca con gran valentía que nuestro Código civil, contrastado con otras legislaciones latinas, ostenta una sobriedad y elegancia de que supo hacer gala el legislador español. El problema capital—sigue diciendo el autor—en toda esta materia es naturalmente el que plantea la posible no coincidencia de la paternidad biológica, con lo que la Ley implícitamente establece. Ni al legislador ni al juez le es dado el crear a su antojo paternidades que no existen en la realidad. La misión del legislador no puede ser ni es investigar una relación biológica, sino definir una situación jurídica, y a tal efecto su regulación ni es tan injusta ni arbitraria como afirman sus detractores. Lo que ocurre es que ese mismo respeto a la libertad personal y a la santidad del hogar puede llevar en algún caso a una injusta solución cuando es la paternidad biológica lo que se debate ante los Tribunales. En estos casos extremos siempre cabrá, tanto al particular que pide justicia como al juez que ha de concederla, actuar conforme a esa evidencia que opera *contra legem*. Y ello por las mismas razones por las que ANTÍGONA procedió a enterrar el cadáver de su hermano, pese a la prohibición del rey. Pero tales actos sólo tendrán valor, claro está, ateniéndose a las consecuencias.

Creo que con esta mezcla de ideas extraídas del prologuista y del autor queda perfectamente encuadrada la obra que traemos a esta recensión. Queda ahora la labor material de ir desmenuzando sus partes—tres en las que se divide—, añadiendo que existen numerosísimas notas a pie de página; se encabeza la publicación con un índice sumarial y otro de carácter alfabético de autores. Falta, sin embargo, un índice conceptual. Me parece que tengo esa preferencia, en mis recensiones, por los índices conceptuales, pero debo aclarar que con ellos el autor ofrece al lector un dominio de la obra. Es difícil que el lector la domine si no se la ofrece el autor.

A) *Parte primera.*—Después de centrar el tema exclusivamente jurídico, el autor hace un estudio histórico del mismo, refiriéndose a los tiempos primitivos y la ausencia en ellos de una paternidad biológica; la época romana, en la que a la familia agnaticia se le introduce la cognaticia; la fase germánica, en la que todo se reduce a potestad; el progreso que significó la Edad Media, y, por fin, la regulación completa que sobre este punto hacen las Partidas. Culmina la evolución con la influencia, en este punto, del Derecho francés.

Sucesivamente se van estudiando los temas del estado civil, el concepto de filiación legítima y el problema de la paternidad como requisito para determinar la legitimidad. Para reconocer el *status*, el legislador español valora jurídicamente una realidad social trascendente. La legitimidad de los hijos es una noción creada para robustecer la institución matrimonial, apoyada fundamentalmente en ésta. La paternidad legal del marido se infiere en nuestro derecho por vía de consecuencia y no de principio, encontrando su base la construcción legislativa en el hecho de que la procreación de los hijos es el fin primario del negocio jurídico matrimonial.

En materia de presunciones, dice el autor, que responden a una finalidad estrictamente procesal. Realmente no son presunciones *iuris et de iure*, sino declaraciones legales, enmarcadas en el ámbito del Derecho material. El legislador español utiliza el mecanismo de la presunción *iuris et de iure* para determinar la legitimidad de los hijos habidos en matrimonio, acudiendo a la *fictio iuris* para que el matrimonio anulado surta efectos respecto de aquéllos. En el Código civil no existe una presunción de «concepción»; ello motiva que tanto el cómputo de los plazos como la fijación del momento del nacimiento se hayan de resolver aten-

diendo a criterios puramente legales. El estado civil de hijo legítimo se determina mediante unas declaraciones legales que soslayan el problema de la investigación de la paternidad y de la fijación del momento de la concepción, salvando incluso la posible anulación del matrimonio de los progenitores.

B) *Segunda parte.*—Está destinada a un estudio exegético de los preceptos del Código civil, concluyéndose la misma con unas referencias al Derecho Internacional que nosotros trasladamos a la tercera parte. El examen de los artículos del Código comprende los artículos 108 a 109, así como una serie de supuestos, como el de los hijos habidos en matrimonio declarado nulo, la inseminación artificial, los conflictos de presunciones de legitimidad (nacimientos y reconocimientos y legitimaciones frente a presunción de legitimidad), culminando con el problema de la prueba de la filiación.

La relación entre los dos párrafos del artículo 108 del Código civil—y éstas son conclusiones del autor—sientan la legitimidad de los nacidos en los plazos legales de mujer casada, en tanto no se dé la imposibilidad a la que alude el párrafo segundo. La no paternidad del marido, ausente durante el período legal de concepción, se evidencia en el plano lógico, pero plantea la dificultad de fundamentar jurídicamente la ilegitimidad del hijo. La *ratio legis* del artículo 109 implica mantener a ultranza la más remota posibilidad de que la paternidad del nacido corresponda al marido de la madre, frente a poderosos argumentos en contra. La presunción del artículo 110 del Código civil es *iuris et de iure*. El artículo 111 del mismo Código resulta perfectamente congruente con el artículo 108 del propio Código, dentro de la «lógica del sistema», para determinar la legitimidad de los hijos.

La anulación del matrimonio no priva de la condición de legítimos a los hijos, independientemente de la buena o mala fe de los contrayentes. Se exceptúa el caso de bigamia e impotencia del marido. El Código no se ocupa de los problemas de inseminación artificial homóloga o heteróloga. Igualmente el autor afronta el problema de la paternidad plural (bigamia de la mujer o matrimonio celebrado antes de los trescientos días de haber quedado viuda, así como el reconocimiento del hijo hecho por un tercero). Entiende el autor que la condición de legítimo se mantiene aunque el hijo, caso de serlo del segundo marido, fuera concebido en adulterio, siendo cuestión diferente el problema de la filiación paterna, que deberá resolverse por los artículos 115 y siguientes.

Por último, el autor trata de la prueba del estado civil a través de las actas, la posesión de estado, cualquier medio (con la restricción del artículo 117) y otros supuestos.

C) *Tercera parte.*—Ya he advertido que el último capítulo referido al Derecho Internacional y que el autor lo sitúa en la segunda, nosotros lo incluimos aquí juntamente con el Derecho comparado.

En el Derecho Internacional el autor señala cómo después de la reforma del Código civil el criterio dilucidador de la materia sigue siendo el mismo: ley nacional del padre y, en su defecto, de la madre. Señala en materia de Derecho interregional la contradicción entre el ordenamiento catalán y la postura del Código civil en orden al principio de libre investigación de la paternidad.

Por lo que se refiere a la legislación comparada, destaca la Ley francesa de 3 de enero de 1972, que postula los principios de igualdad, el acercamiento a la verdad biológica y la decisiva importancia de la posesión de estado. En el Código civil italiano sigue manteniéndose las presunciones con valor *iuris tantum*. En los ordenamientos alemán y suizo la legitimidad se atribuye a los hijos concebidos o nacidos en matrimonio, recogiendo la noción de período de concepción legal, empleándose con

gran amplitud las pruebas biológicas sobre duración de la gestación y madurez del recién nacido.

En general, destaca cómo las pruebas biológicas se utilizan con éxito en la actualidad para la investigación de la paternidad, especialmente de grupos sanguíneos, la antropomorfología y la del grado de madurez. Ellas podrían tener entrada al socaire de algún artículo muy concreto (artículo 111 *in fine* y art. 117 del Código civil) y, por supuesto, en una posible reforma del Código civil.

Por último, el autor hace una comparación entre la distinción de la filiación legítima y la ilegítima, en la que no penetramos, pues en la «cola» de libros a recensionar está precisamente uno que trata de esta materia, y es nada menos que el discurso de entrada como académico de número en la de Jurisprudencia y Legislación de MANUEL DE LA CÁMARA y la contestación que al mismo dio AMADEO DE FUENMAYOR.

JOSÉ MARÍA CHICO ORTIZ