

poliza, ni puede monopolizar en su esencia la posesión de todas las instituciones y figuras jurídicas que caen dentro de su campo. O sea, que la propiedad, los contratos, la responsabilidad, el derecho subjetivo, las servidumbres, no son ya figuras exclusivas del Derecho privado o del Derecho público; son sencillamente figuras jurídicas pertenecientes a la Teoría general del Derecho. Más que de un préstamo —diríamos nosotros—, estamos en presencia de un contrato de obra con suministro de materiales; las instituciones que el Derecho administrativo tomó del civil, las devuelve transformadas en su naturaleza.

Las posturas del autor no es aislada, y aparece compartida por otros administrativistas. Nosotros, sin embargo, no podemos aceptarla, aunque hay que agradecer a Martín-Retortillo haber suscitado el tema, pues ello nos obliga a los civilistas a repensar nuestras instituciones.

Para justificar una noción de propiedad, responsabilidad, servidumbre, etcétera, diversa de la proporcionada por el Derecho civil, el autor acude a los *Oberbegriff* o supraconceptos; pero tales «supraconceptos» nos parecen una construcción inútil, «una abstracción de abstracciones» como el propio autor confiesa (pág. 82). La noción misma de contrato administrativo ha sido objeto recientemente de profunda revisión, poniéndose de relieve su relatividad, y cómo son de naturaleza iusprivatista los conceptos de capacidad, objeto, causa, vicios de consentimiento, nulidad, interpretación, cumplimiento, extinción, etc. (Cfr. LAMARQUE, *Recherches sur l'application du droit privé aux services publics administratifs*, París 1960, páginas 502 ss.). Por último, la interpretación que, de cara a nuestro Derecho positivo, ofrece el autor del artículo 3.º de la vigente Ley de lo contencioso-administrativo, no es la única que cabe.

En resumen: un libro incitante que, esperamos, no ha de dejar de suscitar discrepancias.

GABRIEL GARCÍA CANTERO

SECO CARO: «Partición y mejora encomendadas al cónyuge viudo». (Estudio sobre el art. 831 del Código civil español). Barcelona 1960. Editorial Bosch. Un volumen de 231 páginas.

Esta monografía, producto de una tesis doctoral que mereció los máximos galardones es un estudio muy completo de la problemática legal que plantea el artículo 831 de nuestro Código civil. Como el mismo autor nos describe al comienzo de su obra, el sistema que sigue es el común, o sea, el histórico-dogmático y expone: un análisis del artículo remontándose a los antecedentes más lejanos del mismo; el examen de la contribución de la doctrina y de la jurisprudencia a la interpretación del precepto; consideración sistemática de la disposición del mismo estudiando su valor y significado dentro del Derecho positivo; investigación del sentido teleológico que deba y pueda darse al artículo; estudio de los requisitos con que la institución se perfila en el Código, y de los problemas que su relación con los demás plantea. Se pone especial empeño en el planteamiento y solución del problema de

la calificación o naturaleza jurídica que tanto valor tiene para la ciencia del Derecho. Por último, se proponen unas conclusiones entre las que se destaca el proyecto de reforma del artículo 831.

Toda esta temática y problemática se distribuye en seis capítulos. El primero contiene los «antecedentes remotos del artículo 831 del Código civil español», en donde se hace unas notas previas sobre la organización social y económica y las modalidades de regulación jurídica. El capítulo segundo está dedicado al «origen del artículo 831 del Código civil; precedentes inmediatos» a partir de los primeros proyectos del Código civil en el siglo XIX, especialmente el Proyecto de 1851. El capítulo tercero trata el «significado del artículo 831 del Código civil dentro del sistema del Derecho positivo español» y se particulariza la posición de la doctrina, la jurisprudencia del Tribunal Supremo y las opiniones del autor en torno al significado del artículo 831. Seco Caro cree que no debe ser considerado como una disposición anómala y extraña que el jurista casi tenga que rehuir, sino como el artículo del Código que establece un mandato dentro del sistema general; ni el hecho de su origen —afirma— ni de su carácter permiten suprimir el estudio de su configuración sistemática. A su juicio, se trata de una institución sucesoria, puesto que lo que se delega por pacto en capitulaciones matrimoniales al viudo o viuda es distribuir a su prudente arbitrio los bienes del difunto y mejorar en ellos a los hijos comunes, sin perjuicio de las legítimas y de las mejoras hechas en vida por el finado; o sea, la posibilidad de distribuir los bienes de la herencia que se defiere sin testamento. Situarlo entre los contratos (porque el poder se otorga por un convenio) o encerrarlo en el derecho de familia (basándose en que el pacto se hace en capitulaciones patrimoniales), le parece que es acudir a datos secundarios para calificar el precepto.

El capítulo cuarto contiene los «presupuestos o requisitos señalados en el artículo especialmente el pacto en capitulaciones matrimoniales, la muerte del causante sin hacer testamento, supervivencia de varios hijos comunes, viudez de un cónyuge sin contraer nuevas nupcias y prudente arbitrio y respecto a los actos de disposición del causante. El capítulo quinto trata de la naturaleza de la institución en cuanto pacto sucesorio y el poder que se delega al cónyuge viudo.

Por último, el autor realiza unas conclusiones desde el punto de vista de política jurídica, en relación con el problema de las legislaciones forales; en el campo del derecho constituido, en cuanto precepto dentro del actual sistema jurídico positivo; y, desde su consideración de *lege ferenda*, proponiendo una nueva y más clara redacción del texto del artículo 831.

Una bibliografía de las obras españolas manejadas cierra como colofón el estudio de este artículo del Código civil y de una institución de de gran interés, los cuales cuentan desde ahora con un profundo y detallado análisis.