

# BIBLIOGRAFIA

## LIBROS

**BONET CORREA, José:** «El control de cambios y las obligaciones monetarias».—Cuadernos del Instituto Jurídico Español, núm. 19. Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Delegación de Roma. Roma-Madrid, 1967.

El ilustre profesor Bonet Correa, del Cuerpo de Investigadores del Consejo Superior de Investigaciones Científicas, expone una vez más, con la autoridad que le caracteriza, materias que no son simplemente relacionadas, sino puramente de carácter económico, enraizándolas con el Derecho Privado, dando así la auténtica versión de materias, que si en principio aparentan tener exclusiva trascendencia pública, son irremisiblemente condicionadas por el reflejo que producen en el ámbito del Derecho Privado, del que, hora es decirlo, se están olvidando muchos principios e instituciones que resultan gravemente dañados por la influencia de positivismos administrativos y fiscales, de signo exclusivamente coyuntural, que cercenan el libre juego de la normativa privatística.

La obra —de cerca de 200 páginas— se inicia con una introducción expositiva por vía condensada de lo que aquélla ha de ser y contiene seis capítulos, divididos en partes, de los que se tratará separadamente.

Fija como elemento desencadenador del control la Guerra Mundial de 1914-18, con el derrumbamiento de gran número de monedas nacionales y su repercusión en los cambios mundiales, que exigió e impuso una política de intervención, allanadora de los inconvenientes que la Ley de oferta y demanda podía producir en aquella coyuntura y al propio tiempo realizar un control de las balanzas de pagos. Las tasas de cambios múltiples y los «clearings» son exponentes de ello. Pone de relieve, aunque ello sea paradójico, que es precisamente en los últimos cincuenta años, cuando las relaciones internacionales son más intensas, cuando aparece como secuela ineludible la existencia de un control monetario, que las más de las veces se inspira en la defensa de un nacionalismo que de este modo, en frase de Vito, encuentra un instrumento para gobernar la balanza de pagos huyendo del sistema automático del movimiento del oro. Ahora bien, esta mediatización que las reglas jurídicas restrictivas de la libre acción del individuo en el ámbito del pago suponen, acarrean unos conflictos que afectan a la validez y eficacia de los actos jurídicos y al problema del cumplimiento de las obligaciones. Después de analizar con todo detenimiento el concepto y desarrollo del Control de Cambios en Gran Bretaña con el examen de la «Exchange Control Act» de 1947, en el Canadá con la «Exchange Control Act» de 1946, en los Estados Unidos de América con la «Alien Property Custodiam», en Alemania donde estudia las tres etapas de su Régimen de Control, en Francia, en Bélgica con su Acuerdo-ley de 6 de octubre de 1944, en Italia con el estudio de sus dos etapas de 1936-1945 y 1946-1949, pasa al estudio del Régimen de Control de Cambios en España.

Lástima que la dinámica de las cuestiones haya impedido por ahora al profesor Bonet examinar los diversos y complejos movimientos habidos recientemente en las áreas nacional e internacional; la doctrina científica española se vería altamente beneficiada por una nueva aportación del autor si por el remedio de un apéndice completara esta fundamental obra.

Se detiene en el proceso histórico del Régimen de Cambios español, con especial estudio de sus tres etapas, comprensiva la primera desde 1916 hasta 1936, con el Real Decreto de 14 de junio de 1916 sobre Régimen de Admisión de Valores Extranjeros y su Cotización en Bolsa, la creación de los Consejos de Cambio, del Comité Interventor del Cambio, el Centro Regulador de Operaciones de Cambio, el Centro Oficial de Contratación de Moneda y el Registro Oficial de Importadores.

La segunda etapa comprende los años 1936 a 1959, haciendo un análisis del Decreto de 18 de noviembre del año citado en primer lugar, creando el Comité de Moneda Extranjera, y asimismo, el Decreto-ley de 14 de marzo de 1937 y disposiciones complementarias, en el que se contienen los instrumentos jurídicos limitadores de la propiedad, por cuanto se impuso la obligación de ceder al Estado la moneda extranjera, depositar el oro amonedado o en pasta y poner a disposición del Estado los títulos de deuda extranjera o valores mobiliarios a través de la «conversión» para moneda extranjera y títulos-valores y «autorización» para la disposición del oro, acompañado todo ello de unas disposiciones de tipo penal por las que se sancionaban las infracciones oportunas. A juicio del autor, la naturaleza y carácter de estas normas pueden considerarse como una «remoción de límites» en cuanto al ejercicio de un derecho preexistente y que, por tanto, los negocios jurídicos en relación con la materia no estaban fuera del comercio ni implicaban ilicitud de causa y solamente dependía su eficacia de la autorización oportuna.

Hace un estudio acabadísimo del Instituto Español de Moneda Extranjera, institución actual, heredera del cometido y finalidades de las instituciones que le precedieron, haciendo una crítica constructiva de su actuación.

La tercera etapa del Régimen Español del Control de Cambios la comprende entre los años 1959 a la actualidad, con un estudio analítico del Decreto-ley de 21 de julio de 1959 sobre liberalización progresiva de la importación de mercancías y del comercio interior, quedando aquél planteado sobre cuatro apoyos fundamentales:

- a) La libre adquisición, aunque sometida a tarifa aduanera.
- b) El régimen de cupos globales.
- c) El régimen de acuerdos bilaterales.
- d) El del comercio del Estado, adquiriendo así la peseta dos cualidades: la peseta «convertible» y la peseta «transferible».

Con gran extensión estudia el régimen particular de las inversiones extranjeras reguladas por el Decreto-ley de 27 de julio de 1959 y disposiciones complementarias, estudiando la doctrina española sobre este punto y haciendo una somera indicación de todas las publicaciones españolas que se han ocupado sobre tan trascendente materia.

Pasa posteriormente al estudio del Plan de Desarrollo Económico y Social, que sigue al programa de estabilización anteriormente tratado, poniendo de

relieve que una de sus misiones principales fue la de retocar el régimen de convertibilidad de la peseta para que resultara atractiva a los particulares nacionales y extranjeros, desdoblando su estudio en el análisis de las cuentas extranjeras en pesetas convertibles, de las cuentas extranjeras en pesetas interiores y las de residentes en el extranjero.

El capítulo segundo recoge el alcance y los caracteres del Control de Cambios que divide en dos grandes sectores: cual son los aspectos generales y los aspectos particulares de dicho Régimen de Control.

Dentro del primero estudia el Control de Cambios como técnica bancaria, con sus dos tipos de parcial y total, y puesto que el Control de Cambios se configura como una serie de remedios encaminados a estabilizar el mercado de los cambios, analiza las dos modalidades en que normalmente se desarrolla la primera, tendente a evitar la especulación y las rápidas y violentas fluctuaciones de los cambios, y la segunda es la que tiene la misión de protección del valor de la moneda nacional frente a la moneda extranjera debido a la fuga de capitales, manteniendo el cambio sin influjo del juego de la demanda y de la oferta.

Con una gran minuciosidad desarrolla el control dirigido a impedir la fuga de capitales, el dirigir o mantener un determinado nivel de cambio, el tendente a sobrevalorar la moneda nacional y aquel especialmente dirigido a convertirse en instrumento permanente de la política económica.

Dentro del estudio de los aspectos particulares del Régimen de Control, verifica una sustancial revista de las disposiciones legales en las que se contiene la normativa legal española, haciendo una exposición cuidadosísima de la obligación de la cesión al Estado de las monedas extranjeras o divisas, del oro y de los valores y títulos de deuda extranjeros, con su correctivo comprendido en la resolución de 17 de marzo de 1961, comprensiva de las denominadas transacciones invisibles, ampliada por la resolución de 6 de junio de 1964.

La situación de sus cuentas corrientes, su régimen de bloqueo, es también objeto de un perfilado estudio de su actual establecimiento, analizando al propio tiempo los desbloques de saldos y el sistema de autorizaciones para los pagos por licencias cuya naturaleza jurídica es objeto de especial atención, estimando que en esta materia las situaciones intervencionistas no afectan a la facultad de disposición; esto es, que el negocio jurídico entre partes es perfectamente válido y únicamente afecta a su eficacia.

Analiza el carácter penal de las sanciones que tienen su origen en la influencia de la economía en los principios fundamentales de la represión.

En la discriminación de los cambios cuyo objetivo primordial es el mantenimiento de la paridad de los cambios extranjeros para conseguir la estabilidad de precios, desarrolla los distintos sistemas que pueden practicarse, que van desde el sistema múltiple al de convertibilidad de la peseta, haciendo una historia de los distintos tipos y circunstancias de fijación de cambios en las diversas etapas del movimiento económico español.

El capítulo tercero se refiere a las obligaciones monetarias y al Control de Cambios, que lo inicia haciendo una distinción entre las obligaciones monetarias internacionales y las obligaciones pecuniarias en moneda extranjera, fijando los elementos subjetivos y objetivos que conforman ambas categorías

y expresando que la obligación monetaria internacional es la que se adeuda en una o varias plazas extranjeras y es pagadera en uno o varios centros financieros del exterior, por medio de transferencia de divisas el pago de moneda extranjera, del mismo modo que las obligaciones pecuniarias son aquellas que se contienen en una misma comunidad nacional de pagos y se verifican o realizan dentro del ámbito de su derecho interno.

Muy minuciosamente hace un análisis del conflicto de leyes en las obligaciones monetarias internacionales extendiéndose sobre los diversos sistemas que pueden operar, cual son, el de la Ley que rige la obligación, el de la Ley del lugar del pago y el de la Ley de la moneda estipulada. Pone de relieve cómo el criterio primario para solventar estos conflictos de leyes descansa sobre la autonomía de la voluntad, aunque, naturalmente, existen estipulaciones en contrario con un fin de aseguramiento de omisiones y obligaciones que fuerzan a establecer otras normativas, como son las ya expresadas, que exigen, respecto a la Ley del lugar del pago, que la moneda ha de ser la admitida por la Ley del lugar, aunque pueda estar sometida a las contingencias del cambio, y en cuanto a la vigencia de la Ley de la moneda estipulada, suele exigirse que para que tenga efectividad ello no contradiga disposiciones de orden público del propio territorio.

Expone la doctrina común del Derecho Internacional en cuanto a las obligaciones monetarias que la descansa, como ya se ha expuesto, en el régimen de autonomía y, en su defecto, en las normas que regulan la sustancia de la deuda y la del lugar de pago de la obligación.

Analiza con todo detalle la influencia del Régimen de Control de Cambios en esta materia afirmando que para las personas físicas prima el criterio de residencia y domicilio sobre el de nacionalidad, no ocurriendo lo mismo con respecto a las personas jurídicas, siendo éste el criterio asimismo del Tribunal Supremo. Ello, no obstante, por regla general en el Régimen de Control de Cambios se exige una obligación de domiciliación que influye sobre el ejercicio de los derechos privados sin que ello modifique la condición de extranjero o nacional.

Estudia el ámbito de aplicación del control en cuanto a los bienes y en cuanto a los pagos, que desarrolla con gran fundamento, con apoyo de las disposiciones vigentes en la materia, afirmando que las cuestiones fundamentales son las que se refieren a la validez y eficacia de la obligación contraída sin autorización y respecto de la posibilidad de la ejecución o cumplimiento del pago, que estudia separadamente.

Examina las tres posiciones fundamentales con relación al criterio de validez de las obligaciones, que brevemente expuestas son:

La de la nulidad de la obligación monetaria cuando contraviene el Régimen de Control, la de validez de la obligación con un simple carácter relativo, al hacerla depender de la severidad con que los diferentes sistemas jurídicos tratan el vínculo contractual, y la de la validez de la obligación a pesar de estar contraída violentando lo dispuesto por el Régimen de Control. Estudia, con relación al criterio de nulidad, el «Acuerdo de Bretton Woods», en el de la relatividad, las doctrinas de Shoo, Domke y Van Hecke, y respecto del criterio de validez expone también las distintas teorías existentes y las.

naciones que siguen este sistema. Respecto del régimen español en esta materia, concluye con De Castro que las normas sobre el Régimen de Control tienen un simple carácter objetivo que no imponen, por tanto, la nulidad del acto que falte a requisitaciones de carácter fiscal o administrativo y que sólo comportan la sanción o multa correspondiente, haciendo un estudio minucioso de las decisiones jurisprudenciales, primordialmente de la sentencia de 18 de abril de 1958, que recogen el espíritu indicado en función de la seguridad del tráfico jurídico.

El capítulo cuarto tiene por contenido las obligaciones pecuniarias y el control de cambios, manifestando que esta clase de obligaciones pueden ser incluidas dentro del grupo que recibe la denominación de «deudas de moneda específica» y sobre las que existen dos problemas de carácter primordial: la esencia dineraria de la moneda extranjera y la de si la obligación de abonar alguna suma en moneda extranjera es o no una obligación monetaria.

Sobre el primer aspecto hace un acabado estudio doctrinal y legal de la cuestión, concluyendo que al menos para España es moneda extranjera toda aquella que no sea moneda nacional, y con relación al problema segundo de los indicados, pone de relieve que la moneda extranjera se considerará o no como dinero, según la interpretación que resulte de la voluntad de las partes y de las circunstancias que rodeen la transacción, estableciendo la doble modalidad de obligaciones que denomina propias e impropias; las primeras son las que el deudor debe entregar signo monetario extranjero, o solamente moneda nacional en las segundas, si bien equivalente a la suma de la moneda extranjera pactada. Estima que el Régimen de Control no afecta para nada a la validez de las obligaciones pactadas en moneda extranjera; es decir, «in obligacione», aunque pueda resultar que dicha moneda extranjera pueda no estar «in solucione», resultando entonces una auténtica cláusula de valor. Se extiende sobre las cuestiones doctrinales que expone muy prolijamente, sobre la validez de las obligaciones contraídas en moneda extranjera y acepta que ante la quiebra del principio nominalista del dinero y en evitación de la crisis que ello puede comportar, la cláusula de estabilización es un auténtico medio de defensa del equilibrio económico de las obligaciones; para ello estudia el problema en las distintas naciones y sitúa, a Estados Unidos de América, Canadá, Grecia y Brasil como aquellas en las que no son permitidas las cláusulas de estabilización; a Bélgica, Holanda y Dinamarca como naciones que reconocen la validez de las cláusulas, si bien con ciertas limitaciones, y a Gran Bretaña y Suiza como legislaciones que aceptan la total validez de dichas cláusulas. Analiza el problema dentro del ordenamiento español y en base de los artículos 1.255, 1.258 y 1.170 del Código Civil, estima que no hay inconveniente alguno para aceptar la validez del pacto de cláusulas de estabilización en el Derecho Español, asimismo aceptada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que ha llegado a declarar que el pacto en una moneda específica que no se puede entregar, revela que las partes han querido una cláusula de valor para satisfacer en la moneda de curso forzoso la cantidad equivalente a la conversión de la extranjera. Dentro del Control de Cambios entiende que éste tampoco afecta a los pactos en moneda extranjera, pues la Ley Penal y Procesal de Delitos Monetarios no impone la nulidad de tal

obligación, permaneciendo así inalterable el contenido del artículo ya citado 1.170 del Código Civil. Realiza un estudio acabado de la jurisprudencia del Tribunal Supremo en este aspecto, con citas de sentencias concretas en las que el alto Tribunal ha defendido siempre la validez y licitud del pacto en moneda extranjera por ser el Régimen de Control de Cambios exclusivamente de carácter adjetivo con una finalidad concreta, cual es la de prohibición de salidas de capitales, valores y divisas sin un previo control.

El cumplimiento de las obligaciones monetarias en el Régimen de Control de Cambios es la materia comprensiva del capítulo 5.º de esta fundamental obra. En él estudia las posiciones en el Derecho comparado, que clasifica en tres grupos: la de los países que imponen amplias restricciones a la libertad de contratar, aquellos otros que no la restringen y, por último, aquellos países, como Suiza, que ni conocen ni aplican restricción alguna. Se extiende sobre la influencia del Régimen de Control sobre la liberación del deudor, estudiándola en función del lugar de cumplimiento como determinante de la moneda de pago y la interconexión entre las normas de la «*lex contractus*» y de la «*lex loci executionis*», preguntándose si el Régimen de Control Español puede hacer imposible el pago en la especie pactada. Se refiere a la autorización de las autoridades económicas como fundamento del cumplimiento de la obligación, y si por su falta cabe alegar la imposibilidad de tal cumplimiento.

Plantea los graves problemas que pueden derivarse de las obligaciones contraídas con anterioridad a la implantación del Régimen de Control y la paradoja que representa el que no haya unas disposiciones de carácter transitorio sobre la materia que obliga a concebir que todos los pagos quedan sometidos a las normas del Control de Cambios. Estudia asimismo el problema del cumplimiento por el deudor de su prestación inobservando las disposiciones restrictivas, que estima sólo producen una infracción de carácter penal con su sanción correspondiente, que no contraviene a la plenitud de los efectos civiles del pacto, citando sentencias del Tribunal Supremo que así lo afirman.

Observa también muy detenidamente los diversos motivos de falta de cumplimiento de las obligaciones monetarias como consecuencia de la legislación de control, haciendo un acabado análisis de la «imposibilidad» y de la «dificultad», examinando los diversos supuestos de la imposibilidad de hecho y de la imposibilidad objetiva, exponiendo diversos criterios doctrinales y soluciones de la legislación extranjera sobre tal problemática. Respecto de España, presenta la tesis de Puig Peña, Beltrán de Heredia y Hernández Gil, concluyendo que la alegación de imposibilidad de la prestación en razón de fuerza mayor no puede ser aducida con éxito, porque se trata de prestaciones de carácter dinerario, genéricas y fungibles, porque no se trata de una imposibilidad absoluta, sino de un obstáculo meramente subjetivo, por la posibilidad de alcanzar otros medios de pago por vía de la conversión y por ser posibles otras garantías y modo de ejecución de las obligaciones.

Intimamente unidas con las cuestiones precedentes, analiza asimismo la imposibilidad de cumplimiento por denegación de divisas y por incumpli-

miento de formalidades y alegaciones de causa falsa, que examina en relación con los artículos 1.104 y 1.170 del Código Civil.

El último capítulo, sexto de la obra, se refiere a las modalidades de ejecución de las obligaciones monetarias en el Control de Cambios, estudiando la posesión de un patrimonio o de bienes en el extranjero como modo de satisfacer la obligación, y otras medidas que representen garantía del cumplimiento exacto de la obligación monetaria pactada, examinando distintas sentencias de Tribunales extranjeros como el de Saint-Gall, de Amsterdam, del Tribunal Federal Suizo, del Tribunal de Casación Iatliano, etc.

Conviene en que cerradas todas las posibilidades de cumplimiento estricto de pago de moneda específica, puede recurrirse a la posibilidad de la conversión fundada en el aforismo de que el género nunca perece, que, al propio tiempo, tiene la virtud de equiparar el valor nominal de la moneda pactada con el valor nominal de la moneda nacional o de curso forzoso existente en el lugar del pago, aunque comprende lo dificultoso que es determinar esta conversión por los distintos tipos de cotización que de hecho se aplican a las conversiones monetarias.

Por último estudia las diferentes modalidades de ejecución acudiendo al criterio mercantil contenido en el artículo 312 del Código de Comercio, más dinámico y progresivo—dice—que el Código Civil, reiterando el criterio del Tribunal Supremo de que el pacto de pago en moneda específica o extranjera acarrea implícitamente un pacto de «valor moneda extranjera»; reitera la tesis mantenida a lo largo de su trabajo de que la falta de autorización de las autoridades económicas lleva ínsita la necesidad de acudir a los textos legales del Código Civil y de Comercio, tantas veces citados, ofreciendo los diversos sistemas de conversión que han fluctuado según «el día del emplazamiento del demandado», según «el día de ejecución de la sentencia» y según «el momento o día del pago».

Finaliza su fundamental trabajo con un estudio de las repercusiones de la mora en las obligaciones pactadas en moneda extranjera ante el Control de Cambios, afirmando, después de un estudio de derecho doctrinal y con parado de la cuestión, que este retraso produce exclusivamente la obligación de pago de los intereses y que sólo se puede exigir indemnización de daños y perjuicios cuando sean «especiales» o «extraordinarios», admitiendo que la depreciación o desvalorización de la moneda pactada supone este daño «especial» o «extraordinario», criterio que ha sido admitido por el Tribunal Supremo, viniendo así a corregir las consecuencias de un férreo nominalismo: cuando dicho principio ha perdido vigencia por las alteraciones monetarias.

JESÚS CARNICERO Y ESPINO,  
Magistrado

**LACRUZ BERDEJO, J. L. y SANCHO REBULLIDA, F. de A.: «Derecho inmobiliario registral». Barcelona, 1968. Librería Bosch. Un volumen de 388 páginas.**

El afán estudioso, la experiencia investigadora y la cotidiana labor didáctica de estos dos infatigables civilistas ha dado como resultado esta ejemplar

obra sobre derecho inmobiliario registral. El derecho inmobiliario registral, en cuanto conjunto de disposiciones legislativas, jurisprudenciales y doctrinales acerca de la estructura y el funcionamiento del Registro de la Propiedad, es un organismo que da a conocer y publica las titularidades reales sobre los bienes inmuebles y que, como añaden precisamente los autores, también hoy se aprovechan para publicar ciertas titularidades mobiliarias.

La importancia de esta obra desde su aspecto científico y práctico es notoria. Actualmente, en el derecho, las cuestiones sobre la seguridad de las relaciones jurídicas priman incluso sobre las de la equidad, por lo que las referentes a la protección del tráfico se hacen tan necesarias que se convierten en una finalidad esencial y perentoria. La socialización de la propiedad y la intervención del Estado sobre la organización económica de sus ciudadanos han acentuado el sistema que trata de lograr que la publicidad registral se constituya como una actividad organizada administrativamente, destinada a dar a conocer la situación jurídica de los bienes mediante su descripción en libros oficiales. El sistema de garantías trata de hacerse lo más completo posible.

Los ilustres profesores LACRUZ y SANCHO han calado bien hondo en el significado del papel y funciones del derecho inmobiliario registral. Con esta obra, fruto de su larga y estudiosa experiencia, no se reedita o ponen al día otros escritos anteriores ("Lecciones de derecho inmobiliario registral", 1955 y 1957), sino que se ofrece una elaboración más ponderada y meditada y, también, más apta didácticamente. En ella han logrado plenamente sus objetivos al hacerla más accesible a quienes tratan de introducirse en el complejo mecanismo normativo registral, prescindiendo de alardes casuísticos excesivos y de un aparato de citas que pudieran hacer disgresiones o remisiones innecesarias. No por eso, la obra margina problemas y cuestiones fundamentales, sino que las aborda con gran eficacia y abundante argumentación doctrinal y jurisprudencial.

Para apreciar la solidez y contenido de esta obra basta con enunciar sus apretados trece títulos generales donde se sistematiza el conjunto de materias abordadas. Unas concretas referencias históricas y de derecho comparado son la prueba de la medida y ponderación con que se ha hecho su estudio. Se aporta luego la legislación hipotecaria española para mostrar los rasgos fundamentales del sistema registral español. Destacan las materias que abordan los elementos de la publicidad registral y lo concerniente a la inscripción, la prioridad y el registro, la eficacia ofensiva y defensiva de la inscripción, así como el examen de los otros asientos, la extinción y la rectificación. Por último, se abordan los organismos de la publicidad inmobiliaria, los presupuestos del procedimiento registral, el procedimiento registral, la inmatriculación y reanudación, para concluir con un examen de derecho internacional.

Para completar la labor pedagógica de esta obra se añaden en apéndice los documentos que constituyen la historia registral de una finca. Su bien cuidada distribución de materias y tipos gráficos, así como su metodología aplicada son una prueba de esta valiosísima contribución, que es una aportación fundamental a la civilística española.



**«LIBRO-HOMENAJE A LA MEMORIA DE ROBERTO GOLDSCHMIDT».**

Universidad Central de Venezuela. Facultad de Derecho. Caracas, 1967. Un volumen de 729 páginas.

La Facultad de Derecho de la Universidad Central de Venezuela y, en particular, el Instituto de Derecho Privado, ofrecen a la memoria del profesor Roberto Goldschmidt, que compartió un gran período de su vida académica y científica en la Universidad de Caracas, un magnífico volumen de estudios donde colaboran ilustres juristas de diversos países.

Dado que el profesor Roberto Goldschmidt, como muy bien pone de relieve en la dedicatoria el profesor Melich-Orsini, penetró en casi todas las ramas del Derecho con certero sentido de las perspectivas contemporáneas, es por lo que en este volumen se encuentran estudios de los más diversos especialistas y amigos que tanto cultivaron la filosofía del derecho y el derecho comparado, como el derecho civil, el mercantil, el procesal civil, el administrativo y el internacional privado.

Las contribuciones que se dedican en este homenaje son de gran valor e interés, como la de Werner Goldschmidt, "Obertura a la teoría trialista del mundo jurídico" (p. 37 ss.); la de Ulrich Klug, "Tesis para un análisis de la idea del hombre dentro del derecho" (p. 75 ss.); la de Marc Ancel, "Algunas reflexiones sobre las orientaciones modernas del Derecho Comparado" (p. 99 y siguientes); la de René David, "La unificación internacional del derecho privado" (p. 113 ss.); la de John N. Hazard, "La familia de sistemas jurídicos de inspiración marxista en Africa" (p. 131 ss.); la de Jean Limpens, "Incidencias recíprocas de la voluntad real y de la voluntad declarada en la formación de los contratos en el Derecho Comparado" (p. 147 ss.); la de Wolfram Müller-Freienfels, "Observaciones al Derecho Comparado" (p. 161 ss.); la de Héctor Cámara, "La legislación cambiaria en la República Argentina" (página 399 ss.); la de Angelo Crisoli, "Sociedades unipersonales y Empresa individual de responsabilidad limitada" (p. 429 ss.); la de José Muci-Abraham, "La consignación en depósito de la deuda cambiaria" (p. 467 ss.); la de Roberto Ramírez, "Roberto Goldschmidt y el Derecho Mercantil Contemporáneo" (p. 537 ss.); la de Mario Rotondi, "La analogía de la ley comercial en relación con las fuentes subsidiarias del Derecho Mercantil" (p. 589 ss.); la de Santiago Sentís-Melendo, "Existencia y delimitación del Derecho Probatorio" (p. 613 ss.); la de Aristides Rengel-Romberg, "La función jurisdiccional del Estado" (p. 651 ss.); la de Emilio Betti, "Interpretación de los conceptos calificadores en el Derecho Internacional Privado" (p. 677 ss.); la de Fritz von Schwind, "Disposiciones generales del proyecto venezolano y recientes tendencias del Derecho Internacional Privado" (p. 691 ss.); la de Benito Sanso, "La función de la interpretación en la búsqueda y adaptación de la ley extranjera aplicable" (p. 703 ss.); la de Allan-Randolph Brewer C., "La facultad de la Administración de modificar unilateralmente los contratos administrativos" (p. 755 ss.); la de Hildegard Rondon de Sanso, "Introducción al estudio del acto administrativo" (p. 779 ss.).

En este volumen hay que destacar los estudios de derecho civil que se realizan en este homenaje a Goldschmidt, puesto que abordan cuestiones particularizadas del derecho civil venezolano. Tales son la de José Melich-

Orsini, "La mora del deudor en el derecho venezolano" (p. 335 ss); la de Angel Cristóbal-Montes, "Orígenes históricos de la llamada propiedad horizontal" (p. 198 ss); la de Francisco Hung-Vaillant, "La cesión del derecho de autor en la ley venezolana" (p. 223 ss), y la de Gert Kummerow, "La obligación de indemnizar normada en la Ley de Tránsito Terrestre" (p. 255 ss).

Con esta publicación podemos dar la enhorabuena al Director del Instituto de Derecho Privado de la Universidad Central de Venezuela, el profesor Melich-Orsini, por el acierto que ha tenido al organizar este homenaje sobre la persona y obra del profesor Roberto Goldschmidt, donde se han reunido tan meritorios y excelentes estudios.

JOSÉ BONET CORREA

**LLUIS Y NAVAS, Jaime: «Derecho de asociaciones». Librería Bosch. Barcelona, 1967. 407 páginas.**

Pese a tratarse de una materia en buena parte civil, no puede decirse que la literatura monográfica sobre asociaciones sea abundante en España; de principios de siglo son los trabajos de Benito y Boix, centrados en torno a la Ley de 1887; el Decreto de 1941 origina el breve trabajo exegético de Claret Martí (*Las asociaciones. Su régimen jurídico*, Barcelona, 1941) y el de finalidad práctica de García Pesarrodona (*Régimen jurídico-administrativo de las asociaciones*, Barcelona, 1950), mientras que la voz correspondiente de Pellisé Prats en la *Nueva Enciclopedia Jurídica* ofrece mayores preocupaciones dogmáticas; publicada la vigente Ley de 1964, la obra que reseñamos es el primer estudio de conjunto sobre la misma, realizado con un enfoque principal, aunque no exclusivamente privatístico.

Destaca en ella, en primer lugar, un propósito de tratamiento exhaustivo de la materia, fácilmente comprobable con una somera consulta de los epígrafes; no sólo están tratadas las cuestiones civiles, sino que el autor se adentra en los aspectos administrativos y penales de las acciones. La obra consta de 23 capítulos, cuyo enunciado es el siguiente: Conceptos fundamentales, Naturaleza jurídica, Historia y Derecho comparado, Fundamento, Elementos, Fuentes del Derecho de Asociaciones, Clases de Asociaciones, Constitución, La personalidad y sus derivaciones, Los Socios, Administración y Gobierno, Libros y Documentos sociales, Régimen económico, Medidas especiales de policía de las Asociaciones, Sistemas de sanciones, Registro de Asociaciones, Legislación transitoria, Extinción, Procedimiento, Asociaciones de Utilidad pública, Asociaciones de hecho de carácter temporal, Federación de Asociaciones, Asociaciones especiales. Destaquemos asimismo las extensas consideraciones de tipo metajurídico, especialmente filosófico y sociológico, al tratar del derecho de asociación en general y de su fundamento. Aquí, el autor se inspira en un corporativismo organicista, y se enfrenta con los personalistas, especialmente con Maritain y Lucas Verdú.

Para el autor, las asociaciones son sociedades de derecho privado, definiéndolas como agrupaciones orgánicas, de varios hombres, de naturaleza infrasoberana y privada, dirigida al logro de algún fin extralucrativo (p. 13).

El Derecho de Asociaciones pertenece a la policía administrativa de las relaciones de derecho privado; entendiendo que "la distinción entre el ámbito de lo público y lo privado, desde un punto de vista conceptual corresponde a una diferenciación plena entre dos esferas jurídicas, y no a una mera matización relativa, como algunos autores han pretendido" (p. 33); y más adelante aclara: "El Derecho de asociaciones regula una relación civil sometida a la policía administrativa. De ahí que en un mismo texto y con un mismo objeto (la asociación) concurren dos tipos de normas. Por una parte advertimos las reguladoras del pacto asociativo o de ingreso y de las relaciones derivadas del mismo, es decir, de las relaciones de los socios entre sí y con la sociedad. Este aspecto de la cuestión pertenece a la esfera de autonomía de la voluntad, y, por tanto, estamos ante normas de derecho privado general, es decir, de Derecho civil. Pero la autorización para constituir la asociación y la policía administrativa de la misma, suponen entrar en la esfera de los actos de imperio. Las normas que lo regulan son de derecho público y, más concretamente, administrativo" (p. 34)

A juicio del autor, mientras la ley de 1887, en cuanto al nacimiento de la personalidad jurídica, seguía el criterio del registro necesario, y el Decreto de 1941 el de la autorización discrecional, la Ley de 1964 ha optado por el sistema de previa autorización necesaria, según el cual es preciso la autorización gubernativa, tanto para constituirse, como para adquirir personalidad (p. 140, 150). La cuestión, sin embargo, es discutida por la doctrina. Albaladejo (*Instituciones de Derecho civil I*, 1961, p. 211, nota 2) no veía inconveniente en el Decreto de 1941 para entender que respecto de las asociaciones regía el sistema de libre constitución, pues, opinaba que una cosa era la autorización para asociarse y otra la concesión de personalidad; *a fortiori*, las dudas pueden seguir planteándose después de la Ley de 1964.

Hubiéramos deseado mayor profundización en otras cuestiones; por ejemplo, en la relativa a la naturaleza del requisito de la autorización gubernativa para cierto tipo de liberalidades, así como la extensión del mismo (el autor se limita a decir que es condición de licitud, cuyo incumplimiento puede originar el comiso de la suma donada), o el problema de las asociaciones de hecho, sólo en parte reguladas por la nueva Ley.

Por ser la primera obra de conjunto sobre la Ley de 1964, se consultará con utilidad, sobre todo por su tendencia al casuismo. Adolece, a veces, de cierta imprecisión que puede hacerla parecer contradictoria. Sobran quizá las divagaciones de tipo filosófico, y faltan, en cambio, referencias a las cuestiones actualmente discutidas sobre las personas jurídicas. La doctrina civil está abundantemente utilizada, pero no toda, ni siempre de última edición; sorprende en el Derecho comparado las inactuales referencias a "las Monarquías eslavas".

La valoración en conjunto es positiva, y creo que hay que felicitar al doctor Lluís y Navas por haber realizado una inicial labor de desbroce en el estudio de una ley, ampliamente discutida por razones no exclusivamente jurídico-civiles, en el momento de su elaboración, y que, acaso por ello, ha dejado en la sombra sin resolver claramente aspectos importantes referentes al Derecho civil.

**MUÑOZ SABATE, Luis** (Abogado del Ilustre Colegio de Barcelona): «*Técnica Probatoria*». «*Estudio sobre las dificultades de prueba en el proceso*». Prólogo de **SANTIAGO SENTIS MELENDO**, Editorial Praxis, S. A. Barcelona, 1967.

Prologado por el catedrático **SENTIS MELENDO**, que en su extenso exordio ofrece una panorámica extraordinaria de conceptos referidos a esta intrincada y viva cuestión la prueba forense, el autor da una excelente muestra de un profundo estudio, de unas conclusiones que abren camino a la dialéctica y sobre todo un completísimo panorama de elementos y cuestiones básicas de aplicación general, así como el análisis de muy variados aspectos de la casuística operativa.

Repite **SENTIS MELENDO** en su prólogo, que es un libro difícil de prologar; aplicó la dificultad a éste, por fuerza, breve resumen. Me limitaré a dar cuenta sucinta de su contenido y de los más relevantes aspectos de su trabajo, pues la complejidad y nexo de unión e interdependencia de las cuestiones propuestas agravan para el anotador su tarea, por otra parte grata, dada la naturaleza interesantísima de su desarrollo.

Se compone la obra—de más de 400 páginas—de una introducción y de cuatro grandes apartados; el 1.º sobre problemática de la prueba, sobre su metodología el 2.º, crítica de la prueba a seguido, y por vía final el proceso como instrumento de la prueba.

En la introducción habla de la posible ineficacia del proceso, de la reforma legal, del desprecio a los hechos, y expone el plan de lo que ha de constituir su trabajo.

La primera parte lleva la rúbrica general de la necesidad de la prueba, en la que estudia la norma sustantiva y su eficacia probatoria, siendo partidario de la factibilidad heurística, dado que las bases fácticas de la norma no se pueden cumplimentar a veces por la difícil impresión y traslado al Juez de las mismas, de modo que no se produzca una falta de protección de los derechos, a lo que puede coadyuvar la permisividad de las lagunas de prueba, sobre todo en los supuestos de la "infinitio" y lo mismo los efectos reflejos del concurso de pruebas, así como los llamados hechos notorios. Hace un perfecto estudio del "onus probandi" y del "favor probationes" de gran importancia científica y práctica.

El alcance gnoseológico de la prueba le lleva a la existencia del mito de la verdad judicial, porque afirma que la declaración de hechos probados no puede equivaler a una declaración dogmática de la verdad de los mismos, desembocando en la simple probabilidad como nivel suficiente de evidencia, o en frase de "Geny", realizaciones aproximativas, que comporten una conveniente aplicación de la norma, por lo que concluye que la prueba es sólo un juicio de probabilidad y la admisión de las presunciones así lo abonan.

Estudia los problemas sobre la admisión de la prueba, donde estima debe tener entrada la fórmula heurística atacando el sistema de su preclusión, y con relación al "numerus clausus" o "apertus" considera que la Ley debe ser entendida en este último sentido. La prueba ilícita en función de su admisibilidad o valoración, y la prueba impertinente, es tratada asimismo

con gran detalle para desembocar en la tasación de la misma, a la que dedica un acabado tratamiento, creyendo que su sentido debe tener cabida en el ámbito de su "valoración", que analiza en sus dos vertientes de "hiper" e "hipo" con relación a diversos medios de prueba.

Seguidamente estudia la acción exhibitoria ajustándose en la doctrina que expresa a una justa interpretación del principio "nemo tenetur", y al propio tiempo establece el verdadero contenido objetivo del deber de exhibir, tanto frente a la parte como frente a terceros, siendo en este segundo aspecto donde critica la dicción del artículo 603 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuyo espíritu puede ser salvado a través del "deber de información" que impone la justicia rogada.

Se muestra partidario, con toda razón, del principio de intermediación que para el anotador ha sido absolutamente indeclinable. Con gran amplitud desarrolla la mediatización de la prueba, principalmente por razones fiscales y por influencia de la equidad, para entrar en el análisis de su problemática intrínseca, afirmando que los instrumentos de la prueba deben estar dotados de dos propiedades básicas: la impresionabilidad y la traslatividad. Analiza como temas fácticos los hechos antiguos, los ilícitos, los íntimos, los negativos, los psíquicos, los virtuales y los técnicos, enlazando su estudio con el "favor probationes", concluyendo así la primera parte de su ingente trabajo.

La segunda parte de su tratado, como ya se ha adelantado, tiene por rúbrica general la metodología de la prueba y, después de acreditar las distintas configuraciones del vocablo, bien como actividad, como resultado o como instrumento heurístico, trata de las diversas vías del conocimiento judicial de la verdad, analizando las presunciones o método inferencial y la visión fenoménica o intuiciones.

Dentro del campo de las presunciones establece dos tipos específicos: las de "medio" y las de "resultado", y presenta los cuadros de la doctrina científica en orden a si el proceso lógico se basa en un razonamiento deductivo o inductivo, estudiando con todo detalle los fenómenos de concatenación y de acumulación de la prueba de presunciones, para después verificar una síntesis de la prueba pericial o presunción técnica que se compendian en las llamadas "máximas de experiencia", las de voluntad y las de "facta concludentia", para entrar después en el estudio de las "infirmaciones", es decir, la verificación del resultado por el resultado mismo.

Los indicios constituyen otro gran apartado dentro de esta segunda parte: con gran detalle estudia el indicio en relación con la presunción y presenta sentencias disparejas en orden a la admisión de esta prueba en el ámbito civil, estimando que puede identificarse con "el principio de prueba", examinando su actuación en las medidas cautelares, en el embargo preventivo, en el aseguramiento de bienes, en la anotación preventiva de demanda, en los procesos concursales, en los alimentos provisionales y en las cuestiones de competencia. Hace especial mención del concurso de pruebas, o prueba compuesta, de gran interés, y acaba esta segunda parte de su trabajo con la dedicación de un capítulo a la semiótica o ciencia de los indicios, y, tras hacer una crítica de la práctica forense sobre la apreciación de la prueba,

ensalza sus efectos porque mueve a despertar la intuición del juzgador, sirve al proceso de las infirmaciones de modo absoluto y a contribuir al entendimiento de la conformación fáctica de la norma.

La tercera parte es dedicada por el autor a lo que denomina *critología* de la prueba, dividida a su vez en dos grandes sectores: la *critología* de testimonios y la *critología* de documentos. En orden a los primeros, subdistingue en su estudio el testimonio de la parte y el de los terceros. Para ello hace un acabado análisis, en primer término, de la confesión judicial, para la que recaba un interrogatorio libre y un uso mesurado y prudente del artículo 586 de la Ley Rituaria Civil, del que estima se hace caso omiso, dedicando gran atención a la confesión extrajudicial, a su naturaleza y valoración y a la admisión o afirmación de un hecho por el procurador de una parte, ya afirmado por la parte contraria.

Respecto del testimonio de terceros, ofrece un amplio análisis de las causas de la hipovaluación de este medio de prueba y su carácter en el Derecho comparado; desarrolla el valor del juramento y de las penas para que el testigo se sujete a la verdad, pasando al análisis de la técnica del interrogatorio plasmado en su intermediación, información, protocolización, forma de las preguntas y repreguntas y la influencia del tiempo y del lugar en el interrogatorio. Con relación a la psicodiagnosia, se muestra partidario de la utilización del polígrafo y del método de las "asociaciones", sobre todo en relación con terceros deponentes.

Se extiende sobre la valoración del testimonio en función de apreciaciones personales, formales y reales, y acerca del rumor, presenta asimismo un análisis concienzudo de su efectividad posible en determinadas circunstancias. Las actas testificales y los informes, como pseudo-testimonios, son objeto también de acabado estudio.

Con la *critología* de documentos termina la tercera parte de su trabajo: después de exponer cómo es la más frecuente y trascendente de las pruebas, fija la verdadera naturaleza jurídica del documento, aludiendo a los diversos motivos, objetivos y subjetivos, de indocumentación, y entre estos últimos señala el parentesco, la amistad, la confianza, etc. Desarrolla muy minuciosamente la tipología documental y por razón de autoría analiza documentos públicos, privados, cartas, borradores, diarios íntimos, albaranes, facturas y libros de comercio; por su grafismo, los divide en autógrafos y heterógrafos, enraizando esta materia con la cuestión tan debatida de la utilización de las bandas magnetofónicas y las fotocopias de documentos. Presenta un exhaustivo cuadro de documentos, según su contenido, para pasar a la fijación de los medios de autenticación, que desarrolla muy acertadamente, no sin antes haber expuesto la teoría de la falsificación y su trascendencia jurídica, haciendo un examen de los diversos extremos susceptibles de dicha falsificación.

En la cuarta y última parte de su tratado, que tiene por contenido el proceso como instrumento de prueba, deja sentadas diversas afirmaciones sobre la diferenciación axiológica entre juicio ético y pragmático, la de que en principio la prueba es un hecho al margen de la moral y la necesidad de una "colaboración específica" para mantener las formalidades lógicas, que la

conducta procesal no sólo consiste en afirmaciones, sino que puede devenir en circunstanciales "ageres" y que puede consistir no en un medio de prueba "sui géneris", sino en una fuente de presunción o indicio que se plasma en el propio proceso, por lo que éste alcanza el valor de instrumento heurístico a través de las inferencias endoprocesales que clasifica en incriminativas y excriminativas. Entre las primeras analiza con detalle las conductas omisivas (la negativa genérica, la rebeldía, la pasividad y la ocultación de hechos), las oclusivas (destrucción de pruebas y las negativas de exhibición), las hesitativas (caso de afirmaciones incompatibles entre sí) y la conducta mendaz.

Las excriminativas pueden aparecer fundadas en la tesis de Bentham de que en principio las probabilidades están en favor de quien acude por propia voluntad a someter su derecho a la sentencia, aunque ello, naturalmente, no pase de ser una especulación sin base cierta alguna.

Termina su interesante y documentado estudio presentando un ejemplo de semiótica en una materia tan a propósito para el desarrollo del concepto como es la prueba del no uso de la vivienda o local de negocio, al devenir en causa de negativa a la prórroga legal en los arrendamientos urbanos.

JESÚS CARNICERO Y ESPINO,  
Magistrado

**POLAINO ORTEGA, Lorenzo.**—Dr. en Derecho.—Secretario Judicial Decano de Sevilla.—Juez de Instrucción excedente.—Profesor de la Universidad Hispalense.—«Estudios de Derecho Procesal». Edita Lorenzo Polaino Ortega. Imprime Gráficas Nova, S. A. Jaén, 1967.

Prologado por el catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Sevilla don Alfonso de Cossio, el trabajo ofrecido por el autor, en un volumen de cerca de doscientas páginas, es en realidad una suma de diversos problemas de orden procesal, ya aparecidos en diversas revistas y publicaciones.

La primera de las cuestiones tratadas hace referencia al «usus fori» y la corruptela procesal e inicia su estudio sentando la afirmación de la necesidad de la reforma de las leyes procesales en su doble aspecto de incorporación a su texto de aquellas reglas consagradas por los usos forenses que suplen y complementan la Ley y aquellas que tienen por finalidad esencial el desterrar de la práctica diaria aquellas otras actitudes que, contrariando el sentido verdadero y ortodoxo de sus disposiciones, producen las corruptelas nacidas de una malicia curialesca.

Analiza las causas de la lentitud de los procesos, del incumplimiento del principio de inmediación, las ventajas e inconvenientes de la «oralidad» y del proceso «escrito», los obstáculos al normal desarrollo del proceso—entre los que cita la denuncia de supuestas irregularidades, el empleo de la querrela criminal y el abuso de los incidentes— la práctica de pruebas «viciadas», etc., para terminar con la cuestión de las costas procesales y su tasación. Estima que una reforma procesal es menos importante que una interpretación de las leyes objetivas bajo el prisma de la honradez y de la limpieza de conciencia.

Otro de los grandes apartados de la presente obra es el bastanteo para pleitos, donde analiza el contenido del artículo 3.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, calificándolo como un presupuesto de validez del proceso y de sus actos singulares. Pone de relieve cómo la naturaleza jurídica de dicho bastanteo ha sido poco estudiada, afirmando que en él se dan dos vertientes: la extraprocesal y la preprocesal, creyendo ver, en relación a su origen histórico, el mandato contenido en las ordenanzas de los Reyes Católicos de 1502.

Hace un acabado estudio del momento de presentación del poder bastanteo, del sujeto del bastanteo y de su formación, enraizado todo ello con la capacidad, tanto jurídica como procesal, así como sus posibles subsanaciones, para terminar con una exégesis de sus efectos normales y anormales, éstos en función de su insuficiencia e inexistencia, incorporando una abundante información bibliográfica de gran utilidad en tan singular materia.

Con relación al repartimiento de negocios civiles, materia que estudia también por separado, informa ampliamente de los preceptos que la regulan, de sus clases, de la naturaleza procesal del reparto y de los fines e intereses que juegan en el mismo, planteando el problema de si el reparto confiere competencia para conocer excluyentemente, siendo de opinión opuesta a este principio, pues la competencia se atribuye por ley y el reparto es un acto de gobierno procesal material.

Presenta a seguido las bases del repartimiento de negocios (presentación y matriculación, clasificación del negocio, reparto propiamente dicho, cubrimiento de turno, libros y ficheros del repartimiento y negocios excluidos de presentación al reparto), que desarrolla muy prolijamente, acabando su estudio con una exposición de problemas de orden práctico, como son la solicitud, denegada, de la pobreza del actor, el cambio posterior de clasificación del negocio, qué se debe entender por «antecedentes» y el modo de resolver los casos no previstos por las Bases del repartimiento.

La reconvencción contra terceros es otro de los apartados de la obra, de evidente interés científico y práctico, y después de acometer un profundo análisis del concepto, expone los cuadros de Plaza y Guasp sobre la pluralidad de partes en el proceso y los caracteres de su intervención, abundando en el conocido criterio científico del abandono en la ley procesal del tratamiento adecuado a materia de tanto interés y trascendencia; la intervención general de un tercero en el pleito al margen de la clásica tercería.

Justifica la reconvencción del hipotético reconvenido con diversas y atinadas razones, entre las que pueden destacarse la interpretación literal del artículo 542 de la Ley Procesal Civil en cuanto habla de que el demandado propondrá la reconvencción en los casos que proceda, afirmando asimismo que el no señalamiento de trámite tampoco es motivo para deducir consecuencias obstaculizadoras de esta reconvencción por cuanto se encontraría apoyada su exclusión en la excepción segunda del artículo 460 de la Ley de Trámites.

Analiza la jurisprudencia del Tribunal Supremo, de la que también deduce la posibilidad de esta reconvencción contra tercero, terminando con una exposición de los puntos de vista de la doctrina científica procesal, que abonan la



conveniencia de su admisión, alegando para ello las razones de no violentar ningún precepto imperativo del derecho procesal, el seguimiento que se haría en las modernas legislaciones extranjeras y el sentido utilitario con que está concebida la reconvencción y además porque sin la posibilidad de tal reconvencción se rompería el vínculo consorcial necesario que el derecho crea y que debe ser respetado en su integridad jurídica.

La interesantísima materia de la determinación de la norma en la sentencia judicial es tratada muy ampliamente y con gran acierto por el autor, que, en función de los principios de «*jura novit curia*» y «*narra mihi factum dabo tibi jus*», concluye que dichos principios están limitados por diversos factores, entre los que cita «la subsumibilidad» de los hechos alegados por las partes en la forma que el Juez determine, por la causa de pedir que necesariamente ha de ser respetada por el Juez, por las excepciones opuestas, por la necesidad de congruencia entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones de las partes y por la consecuencia de cosa juzgada material, evitando la posibilidad de repetición de procesos.

Materia también muy interesante y que es tratada con gran altura científica, la referente al resultando de hechos probados en lo civil, es otro de los apartados de la obra. No es posible dar una reseña amplia, pero sí anunciar su gran valor científico y práctico, en el que comprende el análisis del silogismo que el proceso encierra, el estudio de la premisa menor comprensiva de la delimitación del hecho y de la prueba del hecho litigioso, enmarcado en la lógica y la psicología —el subjetivismo en su interpretación y valoración—, con estudio de «la tipicidad», «el *fattispecie*» y «el *thatbestand*». Estima que los resultados de la sentencia deben contener la pretensión de la parte actora, con un resumen de sus fundamentos de hecho y cita escueta de los de Derecho, lo mismo con relación a la parte demandada, enumeración de las pruebas propuestas, de las admitidas por el Juez y de las practicadas, análisis científico de la prueba practicada en relación con los hechos, exposición clara, total y concisa de lo que el Juez declare como hechos probados y, por último, la consignación de la observación de las prescripciones legales en la sustanciación del juicio o la expresión en su caso de los defectos u omisiones que se hubiesen causado. Termina su estudio con una consideración acerca de la apelación y casación en relación con los hechos, de gran valor doctrinal.

La condena en costas es una glosa a la conferencia pronunciada por don Jaime Guasp, organizada por la Sección Hispalense del Instituto Español de Derecho Procesal, hace ya varios años, y en la que, disintiendo del parecer del profesor de la Universidad de Madrid cuando afirmó que la resistencia de los jueces a imponer las costas se funda en la desconfianza de haber alcanzado la estricta justicia en su resolución, defiende la postura en base a la imperiosa situación de que la vida y la norma no son a veces de encaje perfecto y exacto, por cuanto no se opera con valores ideales y teóricos, sino con unos reales, de muy extensa gama y dificultosa apreciación. Defiende el principio de disposición del Juez sobre la condena en costas, que puede extenderse a personas distintas del vencido.

Termina su refundición de cuestiones con la referente a la correlación.

entre delito y proceso, de modo que los términos delito, pena y proceso son rigurosamente complementarios, por cuanto no hay delito sin pena y proceso, ni pena sin delito y proceso ni, por tanto, proceso si no es para investigar el delito y actuar la pena.

Clama por una adecuación entre los hechos delictuales y los tipos de proceso enjuiciatorio de aquellos y con unas atinadas observaciones sobre el delito privado, termina con unas conclusiones de gran interés, entre las que sitúa la necesidad de la adecuación entre el Código Penal y la Ley Procesal sobre la base de una clasificación tripartita de las infracciones, la creación de un breve proceso para enjuiciar en una sola instancia y ante el Juez unipersonal determinados delitos, encomendar la investigación sumarial al Ministerio Fiscal asistido de la Policía Judicial, la de crear un tipo de proceso acusatorio, al modo anglosajón, para la persecución de delitos privados, la no admisión de la intervención de denunciante o querellante en la fase sumarial de delitos públicos y si tan sólo a partir del plenario, el establecimiento de un proceso especial para los delitos culposos y la reglamentación de la posible utilización en los procesos penales de los modernos medios de investigación, comunicación y conocimiento, amparadores tanto de los derechos del presunto delincuente, de los de la víctima, de los de la sociedad y de los de la pura justicia.

JESÚS CARNICERO Y ESPINO,  
Magistrado

**RODRIGUEZ SASTRE, Antonio:** «Las obligaciones en moneda extranjera. La doctrina de «clean hands». Editorial de Derecho Financiero. Madrid, 1968, un volumen, 514 páginas.

Este libro del Dr. RODRÍGUEZ SASTRE, que acaba de aparecer, constituye una de las novedades editoriales más notables de los últimos meses y una obra de indudable trascendencia en nuestra literatura, tanto jurídica como económica y financiera. El tema general de las obligaciones en moneda extranjera es, sin duda, un tema de una gran importancia práctica, pero es también un tema jurídico con amplias ramificaciones dentro de la teoría general de las obligaciones y de los contratos, en la cual se encontraba hasta ahora huérfana de un tratamiento científico completo. Los tratadistas del Derecho de Obligaciones—especialmente el profesor Hernández Gil—le habían dedicado alguna atención, pero, como digo, en nuestro país no había sido estudiado en toda su amplitud.

La cuestión de las deudas de moneda extranjera presenta muy diversas facetas. Hay dentro de ella problemas que pertenecen al campo de lo estrictamente económico, como son todos los referentes al estudio del dinero, de la balanza de pagos o de los desplazamientos de moneda y de divisas desde el punto de vista de la situación económica general de un país. Hay, obviamente también, implicaciones de orden financiero. Es, finalmente, un problema estrictamente jurídico. Aun dentro de este último campo, es decir, en el campo de lo estrictamente jurídico, la cuestión de las obligaciones

en moneda extranjera presenta dos aspectos, que son también claramente diversos. Hay, por un lado, toda una serie de problemas que pertenecen a la órbita del Derecho Público, como son todas aquellas reglas jurídicas por medio de las cuales se organiza y se rige la intervención del Estado en el control de los cambios y en el mantenimiento de las cotizaciones de las divisas: reglas que pertenecen probablemente al campo del Derecho Administrativo o Económico, que algunos autores han llamado, con un neologismo de dudosa raíz castellana, Derecho Valutario. Se trata de una serie de reglas de fundamental naturaleza administrativa, por virtud de las cuales el Estado o alguno de sus órganos—entre nosotros el I. E. M. E.—fijan los cambios, ordenan que se obtengan autorizaciones o licencias administrativas para llevar a cabo las operaciones de las cuales resultan las obligaciones de moneda extranjera e imponen, mediante una relación de derecho público, la obligación o el deber de proveerse de las divisas extranjeras a través de la autoridad administrativa o de entregar a dicha autoridad administrativa las divisas obtenidas. En muy estrecha relación con el problema anterior, las obligaciones en moneda extranjera afectan también a lo que se ha podido llamar el Derecho Penal Económico, especialmente a través de la figura del delito financiero o delito monetario. Por último, el tema de las obligaciones en moneda extranjera es un tema estricto de Derecho Civil. Tanto por la limitación de la competencia de quien estas líneas redacta como por las páginas en que dichas líneas se publican, el comentario y la reseña, deben limitarse a este último punto, aun reconociendo, de antemano, la gran riqueza de ideas que este libro presenta en los campos económico, financiero y “ius” publicista que nosotros dejamos marginados.

Una obligación en moneda extranjera es, nos dice el autor, aquella que se caracteriza por la concurrencia de las dos notas siguientes: 1) se contrae entre personas residentes en distintos países, aun cuando tales personas posean una misma nacionalidad; y 2) la moneda utilizada en la transacción es ajena a la propia comunidad de pago. Esta última, sin embargo, es la consideración fundamental, puesto que es la que permite calificar de “extranjera” a la moneda. Por ello, se pueden distinguir las “obligaciones en moneda extranjera” y las “obligaciones monetarias internacionales”. Las primeras pueden aparecer cuando ciudadanos de un mismo Estado conciertan obligaciones tomando como base una moneda extranjera. En estos casos la moneda extranjera está, dice el autor, *in prestatone*, pero no *in solutione*, de suerte que en tal caso lo que se hace es utilizar un índice monetario o una cláusula de estabilización: la cláusula valor moneda extranjera. Esta provechosa distinción que el autor traza, la permite centrar como objeto fundamental de su análisis el segundo de los tipos de obligaciones; es decir, las “obligaciones monetarias internacionales”, que son aquellas que suponen una internalización de la obligación, y que, por consiguiente, entrañan un desplazamiento de signos o de unidades monetarias de un país a otro (pagos resultantes de operaciones de comercio internacional, servicios de una deuda externa estatal o de emisiones de obligaciones en moneda extranjera, indemnizaciones de guerra, etc.). Al internacionalizarse la obligación, nos dice el autor, se plantean específicos problemas, pues no actúan.

sólo de por medio la voluntad y la obligación jurídica de pagar, sino que entra también en juego la capacidad para hacerlo. Ya no se trata sólo de disponer de moneda, sino de poder transformarla en valores internacionales y aun de transferirla al exterior. Este problema es especialmente grave desde que como consecuencia de las guerras mundiales desapareció el régimen de libertad de cambio, que hasta entonces había regido bajo la égida del patrón oro, y cuando se desvaneció también la utópica aspiración a la autarquía económica. El control de cambios es un método que revoluciona la economía clásica como consecuencia del derrumbamiento de ésta a raíz de las dos conflagraciones mundiales y de la desaparición del patrón oro como regulador de las operaciones comerciales y monetarias. El fundamento del sistema del control de cambios ha de encontrarse en la "insuficiencia de medios de pago extranjeros" por lo cual "tal control debe contraerse estrictamente a las exigencias que la necesidad imponga" (pág. 62). Al sistema del control de cambios, nos dice también el autor, ha de atribuirse, pues, un fundamento histórico más que un fundamento filosófico, y, por ello, aun cuando en casi todos los países se encuentra sentado sobre una base legal, "su desenvolvimiento tiene lugar, esencialmente, en el ámbito del Derecho Administrativo, incluso en su aspecto sancionador o represivo de las infracciones a través de organismos o jueces especiales" (pág. 63). Ocurre, sin embargo, como señala Lenkim, que los Estados no han modificado el Derecho Civil para ponerlo en concordancia con tales normas, lo que plantea el problema de las relaciones entre ambos sistemas dentro del ordenamiento jurídico general. El autor entiende, con razón, que debe otorgarse prioridad al Derecho Sustantivo, representado por las Constituciones y por los Códigos, "que son la base permanente de todo Estado". De aquí extrae dos importantes conclusiones (pág. 85): la primera, que la libertad y la autonomía de la voluntad —con la consiguiente responsabilidad— constituyen los principios generales. La segunda, consecuencia de la anterior, es que las normas jurídicas de limitación de la autonomía de la voluntad sólo se conciben como excepciones y, por consiguiente, han de interpretarse restrictivamente. Consecuencia jurídica ineludible de ello es la validez de las obligaciones en moneda extranjera.

El anterior planteamiento le permite al autor afrontar el tema relativo a si los contratos que violan las prescripciones administrativas de control de cambios son o no nulos. Parece claro, como ya había señalado Nussbaum, que no hay que hacer objeción alguna a aquellos contratos que han sido celebrados bajo la condición expresa o implícita de que el permiso o la licencia sea concedido. Pero, en cambio, el problema subsiste en términos generales. El autor entiende que "no parece que las cláusulas contractuales opuestas a las disposiciones de control de cambios deban anular sin más la libre voluntad de disposición en el caso concreto" y que "en términos de Derecho Civil puro no puede decirse que las leyes de régimen monetario hayan transformado los principios básicos ordinarios" (págs 88 y 89). Tras hacer un detenido estudio de la doctrina y de la jurisprudencia sobre el particular, llega a la conclusión de que el régimen del control de cambios no atenta a la contratación en el derecho privado (pág. 94), por lo cual ef.

contrato debe ser considerado como un acto válido, sin perjuicio de las sanciones que en otro terreno pueda recibir.

De esta suerte se pueden plantear dos situaciones: una, que el organismo competente conceda la autorización para efectuar el pago en divisas, caso en el cual no habrá problema alguno; y otra, que el deudor se encuentre con que no puede cumplir su compromiso, caso en el cual se encontrará ante un obstáculo oficial, frente a las autoridades del lugar, aunque ello no suponga una auténtica "imposibilidad", en el terreno del Derecho de Obligaciones.

Este es, a mi juicio, el segundo gran tema de Derecho Civil, que el estudio de la monografía del Dr. RODRÍGUEZ SASTRE nos sugiere: La aplicación de los conceptos de "imposibilidad", imprevisibilidad y fuerza mayor, a las obligaciones de moneda extranjera. El autor entiende, con razón, que el incumplimiento por imposibilidad objetiva no puede darse en materia de obligaciones dinerarias, ni siquiera cuando éstas han sido estipuladas en moneda extranjera (pág. 226). Ello es así, en primer lugar, porque se trata de deudas genéricas regidas por el principio "genus numquam perit" y, en segundo lugar, porque en todos aquellos casos en que se alega tal imposibilidad existirá negligencia, malicia o fraude. Bajo el término de imposibilidad se encubren hechos de imputabilidad y de responsabilidad subjetiva inherentes a la persona del deudor, el cual debe sufrir las consecuencias de sus actos.

Un supuesto distinto del de las obligaciones monetarias internacionales es el de las cláusulas en moneda extranjera, que son, en puridad, cláusulas de estabilización. El autor las define (pág. 145) como "estipulaciones contractuales destinadas a conseguir que una prestación pecuniaria represente en el momento del cumplimiento el mismo valor y poder adquisitivo que tenía la suma fijada al contratar". El tratar de luchar contra la depreciación de la moneda nada tiene de ilícito en sí mismo. Sin embargo, en los regímenes de curso legal y forzoso, algunos sectores doctrinales creen que toda cláusula que contribuya, al generalizarse su uso, a acelerar y a acentuar la depreciación de la moneda nacional, habrá de considerarse ilícita por considerarse que atenta contra el orden público. Sin embargo, en nuestro Derecho, a juicio del autor, nada impide la validez de este tipo de cláusulas. Con una excepción muy destacada: cuando "la elección de una moneda extranjera se haya hecho con fines inconfesables y no por razones de depreciación monetaria".

La última parte del libro (págs. 271-387) la dedica el autor a estudiar la doctrina de "clean hands" en las reclamaciones internacionales. Ha de abogarse, nos dice en el epílogo, por una razón general que refuerce el contenido ético de la vida de relación, el crédito y la confianza mutua, el sentido de la responsabilidad, la formación, en fin, de una conciencia colectiva, que supere las diferencias que separen a la humanidad y redunde en garantía de la paz entre los pueblos. La doctrina de "clean hands" o de "manos limpias", nacida en el seno del Derecho Anglosajón, puede ser un instrumento muy valioso para lograr este refuerzo del contenido ético en las relaciones jurídicas, y especialmente para reprimir todos aquellos casos

en que la utilización de una moneda extranjera pueda servir de ocasión al fraude o a la simulación. El autor estudia, con mucho detenimiento, el nacimiento de esta doctrina en los tribunales ingleses de equidad, como una exigencia de que quien demanda ante ellos se presente ante ellos con las manos limpias. El estudio del Derecho Anglosajón va acompañado y complementado por el estudio de las figuras del abuso del derecho (páginas 300 y ss.), de la teoría general del fraude de la ley y de las particulares doctrinas creadas para reprimir los especiales fraudes cometidos por el abuso de la persona jurídica. La aplicación de todo este temario al campo de las obligaciones en moneda extranjera es extraordinariamente sugestiva y extraordinariamente importante.

No creo que con las líneas que preceden haya sido posible dar otra cosa que una rápida impresión acerca de este libro, muy rico en problemática y en sugerencias. Dentro de él existen multitud de temas que, a lo largo de sus páginas, van aflorando: la idea del orden público; los derechos adquiridos y el derecho transitorio en relación con las deudas de moneda extranjera; los conflictos de leyes en las obligaciones monetarias internacionales; la cláusula *rebus sic stantibus*; el régimen jurídico de las inversiones de capital extranjero, etc., etc.

El libro aparece, además, enriquecido con más de setecientas notas de pie de página, algunas muy extensas y todas ellas de extraordinario interés. Posee unos índices completísimos de bibliografía, de materias tratadas y de conceptos utilizados en el texto. Se trata por ello de un libro de evidente utilidad para los juristas teóricos estudiosos del Derecho de Obligaciones, para los abogados y juristas prácticos y para todos los interesados en cuestiones económicas y financieras.

LUIS DIEZ-PICAZO

Catedrático de Derecho Civil

**VALLET DE GOYTISOLO, J.:** «La libertad civil según los juristas de las regiones de derecho foral». Madrid, 1967. Discurso leído en la inauguración del curso 1967-1968 en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. Un volumen de 55 páginas.

Vallet, en este discurso, leído en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación el 4 de diciembre de 1967, nos deleita con uno de los temas que para el jurista posee no sólo la más alta significación, sino que es una de las finalidades permanentes por la que lucha constantemente para que se mantenga, si no quiere asistir a su propia muerte o a la eliminación del derecho mismo

Vallet comienza por preguntarse qué es y qué comprende la llamada libertad civil; se refiere a cómo sin libertad civil no hay verdadera libertad política; precisa el concepto abstracto de libertad, con mayúscula, y las libertades concretas, precisas y reales; parte de la libertad civil como condición de los pueblos libres; mantiene la libertad civil y su defensa por las costumbres comarcales y locales; expone los beneficios individuales de la libertad civil; descubre un sistema vestido, a veces, con ropaje doctrinal moderno,

pero asentado en el realismo cristiano tradicional; presenta cómo entendían la libertad los defensores de la libertad civil; establece la incompatibilidad del concepto de libertad con el Liberalismo; trata el juicio de Costa sobre el derecho, necesario en cuanto dado como tal por la naturaleza y el derecho voluntario, así como su proximidad a la percepción aristotélico-tomista; aborda la libertad encuadrada en la realidad de la naturaleza; la tierra en cuanto fuente de leyes y costumbres; resalta la justicia como valor intrínseco de la tierra y las costumbres como fórmulas de adaptación de la naturaleza y el derecho; explica la ruptura por el hombre moderno de su relación con el Universo, su principio y su fin; cree en la necesidad de restaurar las costumbres arraigadas en la realidad; discurre sobre la estructura social precisa para la libertad civil; pueblo y masa; indica la organización política apropiada para salvaguardar la libertad civil; habla de un sistema de cuerpos intermedios; hace ver cómo los autores extranjeros actuales vuelven los ojos a esta estructura social, y presenta la tesis de Brunner y la antítesis entre federalismo y totalitarismo; también la de Corte acerca de la comunidad vital de destino y el Estado totalitario con la solución de los cuerpos intermedios.

En definitiva, Vallet ha pasado examen de las cuestiones más fundamentales de la libertad civil y pone al jurista en guardia de frente a los peligros que le acechan si esta libertad llega a cercenarse. Su estudio, erudito y profundo, es de un gran valor y de ejemplar enseñanza.

JOSÉ BONET CORREA

**ZIEHM, H.:** «Die Wertsicherungsklauseln im deutschen Recht». Hamburg, 1966. Editorial Claus Gerber. Un volumen de XVI + 196 páginas.

La literatura jurídica alemana sobre cláusulas de estabilización es ciertamente importante en estas últimas décadas a pesar de que es el país europeo que ha logrado mantener su nueva moneda a niveles que la califican de "fuerte" y que su legislación especial monetaria las ha prohibido de un modo general, si bien quepan algunas autorizaciones para ciertas relaciones y negocios jurídicos.

Como es sabido las cláusulas de estabilización, en cuanto remedio que añaden los privados a sus relaciones y negocios jurídicos pecuniarios a largo plazo para defenderse de las alteraciones monetarias, son concebidas de diverso modo en su redacción instrumental (cláusulas valor oro o plata, moneda extranjera, de escala móvil, etc.), de modo que la moneda preceptiva de pago, que suele ser la local o de curso legal, se dé o reciba en la cantidad suficiente con relación al índice de valor elegido por las partes en la transacción pactada.

A pesar de que en la economía actual de la República Federal Alemana se presenta una estabilidad monetaria relativamente firme, la doctrina no deja de olvidar las amargas experiencias pasadas de las grandes inflaciones, por lo cual, ya como recuerdo, bien como aleccionamiento, o simplemente

como sistematización de las posibilidades presentes de su admisión en la nueva legislación monetaria, son objeto de estudio.

La obra del doctor ZIEHM contiene, además del análisis de su concepto, fundamento y significación, modalidades y otros aspectos de las cláusulas de estabilización, que son materia preferente de su introducción, el nuevo desarrollo que plantean en la actual controversia entre el valorismo y el nominalismo.

El análisis histórico de la pequeña historia alemana de las cláusulas de estabilización, aparecidas a partir de la grave crisis del año 1914 hasta la reforma monetaria de 1948, no falta en esta obra, si bien su contenido fundamental está dedicado a la interpretación del § 3 de la Ley Monetaria y las posibilidades de su admisión dentro de la casuística obligacional y contractual.

La obra es de gran interés documental e informativo, ya que aporta elementos de trabajo, datos legislativos, jurisprudenciales y un completo elenco bibliográfico de la literatura alemana en materia de cláusulas de estabilización, así como un índice de materias tratadas en la obra, sistematizando y facilitando la búsqueda de cuestiones concretas dentro del actual complejo cuadro de modalidades que esta técnica estabilizadora plantea en las relaciones jurídicas.

JOSÉ BONET CORREA