

BIBLIOGRAFIA

LIBROS

ANUARIO DE DERECHO ARAGONES. ESTUDIOS DE DERECHO ARAGONES. CONSEJO SUPERIOR DE INVESTIGACIONES CIENTIFICAS. Tomo VII.—Zaragoza, 1953-1954.

Entre los trabajos que aparecen en este tomo del Anuario figura en primer lugar la ponencia de don Ramón Sáinz de Varanda, sobre «El Consejo de Parientes, el Derecho Civil Aragonés». El autor hace un estudio de esta institución popular del Alto Aragón, figura jurídica elaborada consuetudinariamente, con la intención de lograr la perpetuidad de la Casa Aragonesa. Después de unas breves consideraciones generales, trata el autor de la composición del consejo, su funcionamiento y, por último, sus atribuciones, diferenciadas en tres campos de actuación: el estricto familiar, el sucesorio y el que pudiéramos llamar tutelar, considerando al Consejo de parientes como tribunal tutelar. Al final del trabajo figura un estudio comparativo de la institución tratada y del Consejo de familia tal como se halla regulado en el Código Civil.

Esta institución se vive y recoge en toda la zona en que rige la Casa Aragonesa, y nace casi exclusivamente en capitulaciones matrimoniales y en algunos testamentos mancomunados; es muy poco frecuente encontrarla en otra clase de testamentos.

Eminentemente consuetudinario, ha sido regulada ampliamente, sin embargo, en los distintos proyectos de apéndice con fortuna diversa; en el vigente, sólo se encuentra una alusión en el artículo 64. La jurisprudencia, tanto la del Tribunal Supremo como la de la Dirección general de los Registros y del Notariado, ha afirmado en numerosos casos la vigencia de la institución.

Con respecto a la composición existe libertad absoluta. La fórmula más usual es el llamamiento a los «parientes más próximos en grados», existiendo diversas soluciones con respecto a las mujeres. El autor reduce a dos los criterios seguidos para la composición del Consejo: el que atiende al objeto para que se constituya y el que atiende a la confianza que se deposita en las personas llamadas a formarlos; y estudia detenidamente las modalidades especiales que surgen en cada caso. A veces, se llama nominalmente a determinados parientes y tiene gran importancia la proximidad de residencia, prefiriendo parientes del grado más lejano con tal de que vivan cerca del lugar.

Las capitulaciones matrimoniales que el autor ha tenido en consideración para su trabajo nada contienen sobre excusas e incompatibilidades, a diferencia de los proyectos de Apéndice que suelen establecer norma más o menos semejantes a los del Código Civil. Por no ser el Consejo de parientes una institución de constitución rígida, no se encuentra tampoco nada

sobre remoción. Sin embargo, señala el autor la necesidad que se deja sentir en este punto de una regulación para el caso de ser llamadas personas concretas, o bien el párroco, el juez o el alcalde. Todo el mecanismo de la composición está informado de una idea básica: rehuir la actuación de la justicia social, resolviendo las cuestiones de familia en el seno de la misma y, en los heredamientos, prevenirse contra la posibilidad de los abintestatos. Como último punto en relación con la composición del Consejo, se estudia el voto dirimente que, al no existir presidente, suele recaer en el párroco, juez o alcalde. Es posible una pluralidad de consejos, ya sea por las diversas funciones que se les asignen o bien por la variada procedencia de los bienes que se trata de administrar.

El funcionamiento de Consejo de parientes es generalmente esporádico. Sólo tiene cierta permanencia cuando se exige su intervención en actos relativos a tutela o administración de bienes de menores. Al no tener presidencia, presenta problemas especiales en cuanto a convocatoria; suele realizarla uno de los miembros; pero, ante la posibilidad de que no la haga ninguno, la realiza frecuentemente en la práctica el propio interesado. Planteado el problema de si tendrá validez el acuerdo del consejo tomado sin previa deliberación, el autor se pronuncia por la negativa, pues si es necesario prevenirse de la inactividad de los parientes, no lo es menos evitar la actuación parcial. Los acuerdos se toman por mayoría y cabe la intervención eventual del tercero en discordia. Señala el autor un importante punto no resuelto claramente por la costumbre: Se trata de la posibilidad de desacuerdo entre el cónyuge sobreviviente y los parientes que deben concurrir con él para la designación de herederos. Para su solución se atiende al sentido común, en virtud del cual lo que precisará el sobreviviente, si es el propietario de la casa o su mayor parte, será el consejo de los parientes, que debe obtener necesariamente, pero que no le vincula. Si el sobreviviente no es propietario, se seguirán las normas generales. Los acuerdos del Consejo tomarán distintas formas según sea el acto a realizar. Señala el autor la necesidad de que, en una posterior ordenación del Derecho aragonés, se regule tanto la convocatoria como el modo de deliberar y la forma de los acuerdos adoptados.

Examinada así la constitución y el funcionamiento del Consejo de parientes, afronta el autor el estudio de las funciones que se le atribuye, empezando por las de Derecho de Familia. La tutela se halla muy poco desarrollada en Aragón y las funciones del Consejo de Parientes son reducidas, aunque no inexistentes. Sáinz de Varanda las detalla en su trabajo y estudia, siguiendo a Costa, las razones del escaso desarrollo de esta institución. Son, por el contrario, muy amplias sus atribuciones en actos de derecho matrimonial, en las capitulaciones matrimoniales, donaciones «propter nuptias», Sociedad conyugal, Sociedades familiares y casamiento en casa. Pero donde quizá son más importantes las funciones del Consejo de Parientes aragonés es en el Derecho sucesorio. Con ello, se persigue la doble finalidad de evitar la sucesión intestada y también una institución de heredero apresurada. La facultad más importante (para su ejercicio suele crearse el Consejo) es la designación de herederos. El autor estudia ampliamente la naturaleza jurídica de esta facultad, que considera análo-

ga a la de fiduciarios comisarios, analizando los puntos de contacto con el fideicomiso, testamento por comisario, sustituciones, albaceazgo, mandato «post mortem», para concluir que se trata de una institución de heredero remitida al arbitrio de un tercero. Esta institución presenta rasgos propios: facultades que se atribuyen a los fiduciarios limitadas por la fórmula del «interés de la casa», carácter colegial, composición troncal, etc. Estudia a continuación los problemas planteados por la herencia antes de la designación de herederos, su titularidad, representación y administración.

Al comenzar su actuación, el Consejo tiene la obligación de constituirse sin que, como regla general, sean precisos inventario ni fianza. La institución de heredero se realizará a su arbitrio equitativo y prudente, en acto intervivos y escritura pública, aunque con posibilidad de realizarla en algún caso concreto en documento privado. Normalmente, será un acto puro y el heredero será único. Los parientes que realizan la institución carecen de derechos semejantes a la «Cuarta trebelianica», aunque le serán abonadas las bases. La institución realizada es irrevocable. Otras facultades sucesorias del Consejo de parientes son la intervención en los sufragios, funerales y entierros, diversas facultades de distribución y quizá la posibilidad de desheredar.

Otra importante faceta del Consejo de Parientes es su carácter de tribunal familiar. Generalmente se trata de cuestiones surgidas entre los distintos matrimonios que forman una sociedad familiar. Se trata de un compromiso, teniendo el Consejo el carácter de árbitro colegial. Sáinz de Varanda estudia los problemas que plantearían la aplicación de las normas del Código Civil, Ley de Enjuiciamiento y Ley de arbitraje privado. Todas ellas presentan contradicciones con esta institución aragonesa que las hace inaplicables, sin que esto lleve consigo la derogación de instituto. Existe una absoluta libertad de procedimiento y son muy numerosas las cuestiones que se le someten, y que el autor enumera sin carácter exhaustivo.

Termina el trabajo un estudio comparativo con el Consejo de Familia del Código Civil. Ambas instituciones difieren fundamentalmente por su origen, constitución, composición, funcionamiento y atribuciones, siendo también distinto el carácter de sus acuerdos y la forma de disolución, todo lo cual es analizado detalladamente en este trabajo.

Una segunda parte del Anuario se dedica a Estudios y Comunicaciones, figurando en primer lugar el de don Mariano Alonso y Lambán, titulado «Acerca de la posibilidad de adoptar habiendo hijos legítimos en el genuino Derecho aragonés». Comienza analizando algunos aspectos de la adopción en Derecho Romano, subrayando su primitivo aspecto político-religioso, y cómo es en época muy posterior cuando aparece la máxima «Adoptio imitatur naturam», siendo la norma relativa a la no existencia de hijos de un carácter más patrimonial que personal. En Derecho común ofrece escaso interés esta materia, tanto por la escasez de los comentarios como por la postura de la Iglesia poco favorable a cualquier tipo de filiación distinta de la legítima. En los Derechos germánicos era conocida la adopción, limitada pero no excluida por la existencia de hijos legítimos. En los Derechos populares germánicos hallamos algunas instituciones que

participan de la naturaleza de la adopción, aunque con un acusado matiz sucesorio. Así, la «Affatomia» franca y el «Thinx» Longobardo

Pasa el autor al estudio de la adopción en el Derecho aragonés, que probablemente conoció en tiempo remoto una comunidad familiar de tipo germánico. No puede, por tanto, comprenderse la adopción considerándola estrictamente situada en un cuadro de relaciones familiares y olvidando su aspecto sucesorio. Del estudio de las primeras noticias documentales sobre nuestro Derecho (diversos documentos comprendidos entre los años 1044 y 1082), el autor desprende la tesis afirmativa: quien tenía hijos legítimos podía adoptar. Esta tesis se confirma en el Fuero de Jaca y en la Compilación de Huesca, que subrayan, asimismo, el carácter sucesorio de la institución. Dedicó el autor algunas líneas al estudio del número 239 del ms. 458 de la Biblioteca Nacional de Madrid, que contiene un probable caso de «germanitas», institución de un indudable carácter contractual. Se estudian luego algunos documentos de los siglos XII y XIII, que subrayan el sentido sucesorio de la adopción en esta época, aunque sin perder su entronque familiar. En el mismo sentido, se cita el testimonio de los Fueros afines, tales como los de la Viguera, Val de Funes, Tudela y General de Navarra. Fuera de Aragón, la regla general es prohibitiva: así, el Fuero de Soria y el Fuero Real, con el caso particular de Las Partidas, en cuya regulación la existencia de hijos legítimos es un simple dato a tener en cuenta junto con los demás para conceder el «poder de profijar».

En un nuevo apartado, se examina la observancia 27 «De iure cætitium». Aunque de texto menos completo que el Fuero, ratifica su contenido. Entre los autores aragoneses anteriores al siglo XIX, encontramos a Antich de Bages, que da por supuesta esta forma de adopción, Molino, Lissa y Villalba, que en forma más o menos precaria reconocen su vigor, y Jordán de Asso y de Manuel, que afirman sin prueba alguna su desuso. En el siglo XIX, Franco y Guillén recogen la anterior opinión sin pronunciarse sobre ella, del Plano la da por vigente, lo mismo que Martón y Santapau. Dieste, por el contrario, recoge la opinión de Asso y de Manuel, con la cual gratuitamente identifica la de Lissa.

El Congreso de Jurisconsultos Aragoneses se planteó este problema, llegando a la siguiente conclusión: «No cabe defender con fundadas razones que el padre que tiene hijos legítimos pueda adoptar a extraños.» Alonso y Lambán examina los diversos argumentos que llevaron al Congreso a esta conclusión y los rechaza uno por uno, por estimar que se basan en opiniones particulares o en principios falsos. Asimismo, rechaza otros argumentos que suelen aducirse contra este tipo de adopción, y que no fueron recogidos en el Congreso. La adopción responde al principio de la libertad humana en el adoptante, de cuya voluntad y conformidad del adoptado es producto natural y espontáneo. Por todo ello y porque la experiencia ha demostrado que no produce los peligros apuntados por sus detractores, el autor propugna se acepte en un futuro ordenamiento de nuestro Derecho civil aragonés la posibilidad de adoptar habiendo hijos legítimos. Eventualmente, para garantizar los derechos de los hijos, podría exigirse el consentimiento de éstos a la adopción o bien la intervención del Consejo de Parientes o del Juez. El autor termina su estudio

manifestando el abandono en que ha caído este tema desde el Congreso de 1880, y recalcando se trata de la adopción aragonesa, concebida para Aragón y para sus especiales supuestos.

El trabajo siguiente que aparece en este sumario se debe a don Francisco Iranzo Villacampa, y tiene por título «Algunas notas sobre la limitada responsabilidad del heredero aragonés». El artículo 44 del vigente Apéndice establece que «la herencia se entiende aceptada siempre a beneficio de inventario. El autor examina los sistemas sucesorios romano y germánico, así como el sistema aragonés de los Fueros y Observancias y las opiniones de los principales tratadistas de nuestro Derecho. De todo ello, concluye que el usar en Aragón la expresión «beneficio de inventario» no es correcto, siendo sólo admisible por la semejanza que presenta el heredero aragonés con el heredero romano que acepta a beneficio de inventario. En Aragón nunca existe la confusión de patrimonios ni, por tanto, el beneficio de inventario, que no es sino excepción a una regla general en Aragón inexistente. Por eso, no es preciso hacer inventario y es inaplicable el Código Civil.

Aparecen a continuación dos trabajos firmados por don Miguel Morer Pérez. El primero de ellos, «Los arrendamientos de pastos y la costumbre contra legem», examina una institución consuetudinaria del alto Pirineo, los arrendamientos de pastos, comparándola con los diversos textos legales que regulan esta materia, llega a la conclusión de que, desde la Ley de 28 de junio de 1940, ha existido una costumbre «contra legem», que puede subsistir a pesar del decreto de 8 de enero de 1954. El segundo trabajo, «Sobre el artículo 39 del vigente Apéndice», presenta un caso práctico con sus distintas soluciones, antes y después de la promulgación del Apéndice, mostrando las anomalías que ocasiona la oscuridad del artículo 39 y propugnando la supresión de la regla 4.ª y la mejora del resto del artículo.

El siguiente trabajo es debido a don Juan Muñoz Salillas y lleva el título «El Consorcio Foral, una institución que desapareció del Apéndice vigente y que no debe llevarse al que se proyecta». Se trata de un completo estudio sobre esta institución, residuo de las trabas impuestas en el antiguo Derecho para la libre disposición de la propiedad. El autor desarrolla el concepto y naturaleza del consorcio, el modo por el que se iniciaba, personas entre quienes tenía lugar, bienes no sujetos, efectos y disolución. Siguiendo a Lorente Sanz y Martín Ballester, analiza los problemas de Derecho transitorio que planteó su derogación por el vigente Apéndice. El autor aplaude esta derogación y propone al Consejo de Estudio de Derecho aragonés no incluya de nuevo el Consorcio Foral en el nuevo Apéndice, por considerarlo contrario a la libertad civil y un absurdo en la legislación aragonesa.

El último de los estudios se refiere al Consorcio consuetudinario de gananciales, y tiene por autor a don Joaquín Sopena Tomás. En numerosas capitulaciones ribagorzanas se encuentra un pacto por el que los contrayentes «se acogen al régimen consuetudinario de gananciales». El autor de este estudio trata de fijar el alcancé de esta expresión. Rechaza la interpretación de Costa, que haría de este aspecto una mera

rutina, para estimar que se trata de un régimen económico matrimonial diverso del legal aragonés, una variedad del que fijaron para el reino los viejos fueros. Se diferencia fundamentalmente por el distinto carácter privativo o común de los bienes, que en la sociedad consuetudinaria depende exclusivamente de la época y causa de adquisición, mientras que en la legal hay que atender fundamentalmente a la naturaleza de aquellos. Tampoco hay que confundir este régimen con el del Código Civil, a pesar de la similitud en su designación; lógicamente, debe presumirse que los capitulantes han pactado el régimen de gananciales que de antiguo se practica en su comarca, no el de una ley ignorada por ellos y a la cual, en este punto, no están sometidos. El autor enumera dos causas principales que motivan este pacto, la proximidad de Cataluña y lograr un régimen de equidad frente a las cláusulas de reversión que acompañan a las aportaciones de los contrayentes. El consorcio consuetudinario precisa pacto para su existencia, pues la costumbre que lo ampara es meramente permissiva e interpretativa. Para establecer el carácter de los bienes fija el autor una regla general: el capital propio y determinado de cada cónyuge debe subsistir, sustituyéndose en él los bienes, pero permaneciendo la masa total invariable. A esta regla acompaña la presunción del carácter ganancial de los bienes adquiridos onerosamente durante el matrimonio. La administración y disposición de los bienes, la continuación de la sociedad, su disolución y liquidación están sujetas, a falta de pacto especial, a las mismas reglas que el consorcio legal regulado por el Apéndice al Código Civil. Por nacer esta sociedad de un pacto capitular, no podrá ser modificado sin los requisitos del artículo 58 del mismo Apéndice.

Publica a continuación el Anuario, con el título «Resumen de una gestión», una completa relación de los trabajos aprobados por el Consejo en el decenio 1942-52, ordenados por don Juan Muñoz Salillas con un criterio científico.

«La Crónica de Jurisprudencia» recoge y comenta numerosas sentencias de interés especial en materia foral, y se debe a don José Lorente Sanz. Por último, publica el Anuario un resumen de las actividades del Consejo y una larga sección de bibliografía.

C

CASTAN TOBEÑAS, José y CALVILLO MARTINEZ DE ARENAZA, Julio:
«Tratado Práctico de Arrendamientos Urbanos». Tomo I, Parte General,
Madrid 1956, Instituto Editorial Reus, 372 páginas.

La derogada Ley de Arrendamientos Urbanos de 1946 dió lugar a una copiosísima bibliografía, índice elocuente de la vital importancia de los intereses objeto de su regulación, pero sin que esa abundancia significara, en todo caso, calidad científica. Las obras generales que se publicaron se orientaban casi siempre en alguna de estas direcciones: a) exegética, con miras exclusivamente prácticas (entre las más manejadas, las de Bellón, Santos Pastor y Puentes Lojo); b) de construcción científica de ciertos