

**SAEZ JIMENEZ, Jesús y LOPEZ FERNANDEZ DE GAMBOA, Epifanio: «Compendio de Derecho procesal civil y penal». Editorial Santillana. Madrid, 1965. 1.341 páginas.**

Trátase del volumen 2.º del tomo III de la obra precitada; volumen cuyos autores, los señores Sáez Jiménez y López Fernández de Gamboa, presidente de la Audiencia Provincial de Málaga y Abogado-Fiscal de la Territorial de Zaragoza, respectivamente, dedican a los capítulos 56 a 62 de tan enjundioso trabajo.

El primero de dichos capítulos, continuando la parte final del volumen precedente, versa sobre el proceso de ejecución y abarca dos temas principales: la oposición en el proceso de ejecución —tanto de parte como de terceros— y la tercería, estudiándose aquí sus clases, naturaleza jurídica, sujetos, objetos y procedimiento, todo ello en sus aspectos doctrinales, positivos y en su desenvolvimiento jurisprudencial.

A propósito de este último tema se adentra la obra en la consideración de lo que debe entenderse por “título” a efectos del artículo 1.537 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, desmenuzándose —valga la expresión— cuantas sugerencias se suscitan a propósito de los documentos que son necesarios para justificar “ab initio” una tercería de dominio de bienes inmuebles o muebles.

Después de ocuparse también de la impugnación de la admisión indebida de la demanda de tercería, de la crisis suspendida meramente, que debe en todo caso producir la presentación de aquélla, con la fijación de un plazo —digamos “prudencial” por no exigirlo “perentorio”— para la aportación del título antes aludido y preciso, se analizan también interesantes cuestiones como la referente a si el aquietamiento de los demandados con la providencia que tuvo por bastante el título que inicialmente aportado, implica la imposibilidad de ulterior impugnación de la validez y suficiencia del mismo, tema que igualmente se replantea a propósito de la impugnación de admisiones de tercerías posteriores.

Comienza el capítulo siguiente, el 57, con los procesos y medidas cautelares, su definición y sistematización, analizando el concepto en las legislaciones y doctrinas alemana e italiana, a través de los pareceres de Kisch y Carnelutti principalmente y, después de traer también a colación a los tratadistas patrios —Gómez Orbaneja, Herce Quemada, Molina, Prieto Castro— tras un estudio de la caracterología usual de esta clase de proceso y de otro de naturaleza también crítica de los presupuestos para su utilización se adentran los autores en la sistemática legal española, que, naturalmente, reputan integrada no sólo por la Ley procesal fundamental, sino, además, por la Ley Hipotecaria y el Código de Comercio.

Con referencia al secuestro, tema estudiado seguidamente, se reseña su historia, sobre todo en el Derecho patrio y su concepto y, al igual que en los restantes procedimientos y con encomiable y detallada claridad, la legalidad vigente. En este punto quizá se eche de menos alguna referencia al llamado “secuestro de la empresa”, que la más reciente doctrina italiana ha perfilado con notas muy características.

Sigue el estudio del embargo preventivo, del que se destaca la función

que cumple, tanto desde la perspectiva dogmática, como en su realidad legal, matizándose la distinción de que aquél es susceptible a tal respecto como ejecutivo o como preventivo, propiamente tal. En dicho tema se analiza, con la meticulosidad que en estos autores es peculiar, lo atinente a los supuestos que autorizan dicha clase de embargo; procedimiento a que el mismo ha de sujetarse, momento en que debe ser suscitado, requisitos, recursos, embargo por deudas no vencidas, supuestos de obligaciones condicionales o a término, caso de establecimiento mercantil, agrícola o industrial, requisito del daño a los acreedores, técnica del embargo —artículos 1.404 a 1.410 de la Ley de Enjuiciamiento—, prelación de bienes con los problemas de todo orden que la cuestión suscita y determinación del momento de trabarse el embargo.

Con similar precisión se estudian posteriormente las normas procesales sobre la intervención y el aseguramiento de bienes litigiosos, con análisis especial de las cuestiones que puedan surgir entre interventor y demandado a propósito o con ocasión de la intervención acordada; criterio aconsejable para dirimir tal clase de controversias, hipótesis de realización arbitraria y prematura, por tanto, por parte del demandado, de la explotación o administración impugnadas en este procedimiento; aspecto incidental de la impugnación de la fianza personal o hipotecaria y puntos a que se contrae el artículo 1.427 de la Ley ritualaria.

Este capítulo concluye con los supuestos del artículo siguiente, 1.428, y la anotación preventiva de la demanda.

El capítulo 58 se dedica a la rebeldía en el procedimiento civil y en el penal, estableciéndose las características de aquélla en cada uno de ambos ordenamientos. Dentro del proceso civil es interesante la distinción que se hace y subsiguiente valoración entre la ausencia de la parte demandada y la rebeldía del actor; se estudia también la rebeldía en la reconvencción, las consecuencias de la interrupción de la rebeldía, los paliativos de ésta y el recurso de audiencia en justicia. Dentro del proceso penal es de destacar la consideración que se hace de las posibilidades de continuación del juicio en rebeldía del acusado, de los efectos de la rebeldía y de la posición en tal supuesto del responsable civil subsidiario.

\* \* \*

Los cuatro últimos capítulos del libro objeto de esta recensión, constituyen un magnífico tratado de Derecho concursal. El autor de este comentario, que desde hace años ha venido propugnando la autonomía sustancial de tal Derecho y ha lamentado la escasez de estudios sobre esta materia en nuestra Patria, se ha de congratular especialmente por el esfuerzo que, en este orden, los autores del "Compendio" han llevado a cabo.

El capítulo 59 está dedicado al estudio de los procesos de ejecución colectiva en general. En él se proclama la denominación de "Derecho concursal", genuinamente española, adoptada en naciones de gran abolengo jurídico y por demás clara y expresiva. Se habla del principio de la *par conditio creditorum* en el que, en definitiva, se halla el fundamento último de la naturaleza de este Derecho.

Los autores plantean luego abiertamente el tema de la autonomía del Derecho concursal y se muestran partidarios no ya de la llamada autonomía legal —reconocida por la mayor parte de las modernas legislaciones— sino incluso de la autonomía sustancial o jurídica, derivada de la existencia, en este Derecho, de principios jurídicos informadores propios.

Después de estudiarse las analogías y diferencia entre los juicios sucesorios y los concursales se pasa a la consideración de las ventajas y los inconvenientes de un enjuiciamiento y de una jurisdicción mercantil. En este punto, como no podría ser de otra manera, se ponen de manifiesto los graves inconvenientes que supone el someter el desenvolvimiento de las cuestiones mercantiles, especialmente las colectivas, a las normas enjuiciatorias clásicas, tan dilatorias y dispendiosas.

Con relación al importante tema de la unificación de los procesos civiles y mercantiles de ejecución colectiva, se recogen con sumo cuidado las opiniones de Plaza, Garrigues, Orbaneja, Herce y Guasp, para concluir en la necesidad de la unificación, después de consignar las ventajas y los inconvenientes que esa unificación del proceso concursal puede tener. Pero en una loable crítica constructiva se señalan, de *lege ferenda*, las características que dicho proceso unificado debe reunir. Más adelante se vuelve sobre este mismo tema para estudiarlo en su proyección histórica —Roma, Derecho medieval, Derecho anglosajón—, en el terreno doctrinal, en el legislativo y, especialmente, en la legislación española, anterior y actual.

En otros apartados de este mismo capítulo se recogen los siguientes epígrafes: el contenido y las características del Derecho concursal y la naturaleza jurídica de las instituciones concursales.

En orden al amplio contenido del Derecho concursal, los autores consignan la sistemática adoptada por el maestro Provinciali, al que muy justamente califican de verdadero paladín de este Derecho, y también se refieren a la seguida por el Anteproyecto de Derecho concursal español que se redactó en el Instituto de Estudios Políticos. En cuanto a las características del Derecho de que hablamos, se trata en la obra de su carácter público, de su carácter universal, de la fuerza atractiva de otros procesos, y se expone la tendencia a eliminar los procesos de ejecución colectiva. Con relación a la naturaleza jurídica de las instituciones concursales se resumen las diversas opiniones sustentadas por autores nacionales y extranjeros (teoría administrativa, teoría de derecho privado o sustantivo, teoría procesal —proceso de naturaleza especial, proceso de jurisdicción voluntaria, proceso ejecutivo simple o especial, proceso complejo— y teoría de la jurisdicción mixta).

Los tres últimos capítulos de la obra se refieren a instituciones concursales en particular. La circunstancia de habernos referido con bastante extensión al capítulo precedente, nos obliga a dar de estos otros una breve referencia, para no hacer demasiado larga la presente recensión. Pero hemos preferido extendernos en lo que supone el planteamiento general del Derecho concursal no sólo por nuestra afición a estos temas, sino porque, sinceramente, creemos que es la parte más dificultosa y también la más lograda de esta gran obra que estamos comentando.

En el capítulo 60 se estudian, en especial, los estados preliminares de los

procesos de ejecución general, con los rasgos comunes de los que reglamentan las leyes españolas y la exposición razonada de las normas reguladoras de la quita y espera.

El capítulo 61 recoge la suspensión de pagos. En él se trata de la historia, la legislación vigente y la naturaleza jurídica de la institución, y se hace un estudio sistemático y agotador de todas las fases de este procedimiento, con inclusión de las normas atinentes a la suspensión de pagos de empresas de ferrocarriles y demás obras públicas. Los autores critican severamente la Ley de 26 de junio de 1922, a la que, en resumen, consideran la panacea de los comerciantes de mala fe, propugnando su sustitución por un Estatuto de comercio ágil y dinámico, de medidas eficaces y prácticas que dieran pronta solución a los incumplimientos mercantiles.

El concurso de acreedores es abordado en el capítulo 62 y último de este volumen, con la misma precisión y amplitud que los anteriores. Se estudia en él la naturaleza jurídica del concurso, y después de referir la declaración y sus efectos se va tratando de las distintas fases del proceso—de cognición, de reconocimiento de créditos, de graduación, de ejecución, de pago, transaccional y de impugnaciones—, con las normas referentes a la administración y calificación de concurso y otras especialidades procesales.

Queda, pues, para el próximo volumen, la materia concerniente a la quiebra, y excusamos decir con qué afán esperamos su publicación, dado el acertado planteamiento general y específico para cada institución concursal que los autores vienen dando a esta que juzgamos importante especialidad del Derecho, por desgracia, como antes se ha dicho, poco cultivada por nuestros juristas.

\* \* \*

Volviendo a la consideración general del libro que comentamos diremos, en resumen, que evidentemente llena un vacío de nuestra literatura jurídico-procesal, con una orientación nueva. Su marcada utilidad deriva de que en un solo texto quedan recogidos tanto el aspecto técnico-doctrinal como el legislativo y jurisprudencial de cada institución. Los autores demuestran aquí su ciencia y su experiencia, ciertamente adquirida a lo largo de su vida profesional. Por tanto, la obra, en cuanto constituye una guía segura para discurrir por los intrincados caminos de nuestros procedimientos, de complicados trámites y agobiadoras fases probatorias—en ella figuran también unos bien elegidos formularios—, ha de hacerse imprescindible para todos los profesionales del Foro.

Terminaremos esta reseña destacando el acertado sistema expositivo—gran claridad y perfecta sistematización—que siguen los autores, quienes también se han preocupado de cuidar la forma del libro en lo que al aspecto editorial se refiere.