

recoge los tres aspectos sobre su residencia en España; el tercero trata las adquisiciones de los extranjeros en España; el cuarto lo dedica a las relaciones durante su estancia y el permiso de trabajo; el apartado cinco ve las industrias particulares españolas y su comercio con los extranjeros; el seis expone la legislación fundamental española sobre inversiones extranjeras; el siete sobre, el Registro para las inversiones extranjeras; el ocho, de las participaciones mayoritarias en las grandes inversiones; el diez, sobre las filiales en España; el once, de las inversiones inmobiliarias en España; el doce, sobre las transferencia de tecnología extranjera en España; el trece, las repatriaciones de las inversiones extranjeras y de sus ganancias en España; el catorce, de las subvenciones y beneficios fiscales para la elección y localización de industrias en España; el quince, sobre la exposición de la normativa más importante en cuanto a las materias que tratan las inversiones y la domiciliación de los extranjeros y, por último, el dieciséis, en colaboración con el prestigioso Abogado Von Schiller, se hace una breve exposición de la normativa fiscal española más importante; el apartado diecisiete concluye con una relación bibliográfica de las obras alemanas y españolas más fundamentales sobre las materias tratadas. La segunda parte de esta obra hace la transcripción traducida de la normativa española referente a las materias y cuestiones analizadas en la primera parte, concluyéndose esta obra, bien sistematizada y seleccionada, con un índice alfabético de materias, lo que supone una gran ayuda y utilidad para la búsqueda de un aspecto concreto.

José BONET CORREA

MARTIN TIMON, Manuel: «Embargos y tercerías de la Hacienda Pública».
Instituto de Estudios Fiscales. Ministerio de Hacienda, 1978, 198 páginas.

I

El Instituto de Estudios Fiscales edita la presente obra en su colección «Cuadernos de jurisprudencia tributaria», siendo su título completo, más explícito que el impreso en la portada: «Concurrencia de embargos, tercerías y procesos de ejecución general con intervención de la Hacienda Pública». Con ello pueden ya señalarse dos notas características del trabajo: la atención prioritaria dedicada a exponer los criterios jurisprudenciales (utilizado el término «jurisprudencia» en sentido amplio), y su relativa separación de lo que constituye materia propia del Derecho Civil.

En general el procedimiento administrativo de apremio es uno de los sectores del Derecho Financiero menos estudiado doctrinalmente, a pesar de los numerosos problemas que su constante aplicación acarrea; la penuria doctrinal es todavía mayor en relación con el tratamiento de las garantías de los créditos tributarios y su concurrencia con aquellos cuya titularidad

corresponde a particulares (1). Esta situación hace realmente necesaria la elaboración de obras que clarifiquen las cuestiones, sobre todo deslindando los procedimientos o actos de distinta naturaleza reunidos, que dificultan extraordinariamente, no ya la solución, sino incluso la apreciación de los conflictos. En efecto, las incidencias que pueden surgir en el apremio administrativo exigen atender a normas de varia naturaleza: tributarias, administrativas, procesales, civiles, hipotecarias, mercantiles..., y dan lugar a la intervención de una variedad de órganos distintos.

La complicación de la materia a que nos venimos refiriendo se manifiesta claramente en la pluralidad de fuentes de la doctrina jurisprudencial (también entendido en un sentido muy amplio) utilizada en la obra que se reseña: Sentencias del Tribunal Supremo, tanto Sala de lo civil como las de lo contencioso-administrativo, Decretos resolutorios de cuestiones de competencia (que plasman generalmente la doctrina del Consejo de Estado), Resoluciones del Tribunal económico-administrativo Central y Ordenes del Ministerio de Hacienda resolviendo reclamaciones previas en vía gubernativa.

II

El trabajo de Martín Timón va a paliar en cierta forma esa penuria doctrinal antes aludida (2), y especialmente por la claridad y criterio sistematizador con que aborda cada uno de los tres temas básicos a que se refiere, supone un punto de partida fundamental para ulteriores tratamientos aún más especializados.

El autor, Abogado del Estado en la Dirección General de lo Contencioso del Estado, se encuentra, lo reflejan las páginas del libro, no sólo al corriente de la elaboración doctrinal de los temas, sino también, y es lo que agradece especialmente el lector, de las más recientes decisiones jurisprudenciales, sin perjuicio de que en notables ocasiones critique con dureza tesis que, por lo reiteradas, han adquirido la consideración de tradicionales.

III

La obra se estructura en tres partes bien diferenciadas, correspondientes a su título (conurrencia de embargos, tercerías procesos de ejecución general), de muy desigual extensión y unificadas por la intervención de la Hacienda Pública en todos los procesos.

(1) La bibliografía sobre esta materia ha sido recogida en el trabajo de A. Martínez Lafuente: «Bibliografía de Derecho Tributario (Parte General)», perteneciente a la obra Estudios de Derecho Tributario, volumen II. Instituto de Estudios Fiscales, 1979. Véanse especialmente las páginas 1684 y 1704; además el libro de A. Molina García: «La prelación de créditos del Estado». Edit. Montecorvo, S. A., 1977.

(2) Las últimas realizaciones doctrinales en esta materia han sido comentadas por J. Solchaga Loitegui: «Extinción de la deuda tributaria y procedimiento recaudatorio; aportaciones recientes al tema», en Crónica Tributaria núm. 27/1978, págs. 129 y sig.

1. Después de una breve «presentación», que cumple adecuadamente con su misión, introduciendo y localizando las materias y ramas jurídicas que se abordarán en el cuerpo de la exposición, el autor plantea los problemas que surgen en caso de duplicidad de embargos ordenados por órganos de distinta naturaleza (administrativos y judiciales), en especial el referente a la preferencia procedimental, resuelto tradicionalmente con el planteamiento de una cuestión de competencia (impropia). El criterio, utilizado en los Decretos de competencias, de atender a la fecha respectiva de los embargos, parece aceptable, por lo menos a efectos prácticos; sin embargo, el de considerar la fecha de inscripción de la hipoteca, cuando un crédito con ella garantizado concurre con el embargo administrativo, desborda claramente el concepto y naturaleza de ambas figuras jurídicas. Tal como se destaca por Martín Timón los momentos homogéneos a los que debería atenderse son los del embargo y la iniciación del procedimiento judicial o la adopción de las medidas previstas en la regla 6.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, respectivamente.

2. La segunda parte, más extensa, se encuentra destinada al estudio de las tercerías que surgen como una incidencia del procedimiento administrativo de apremio.

El detenido tratamiento de los requisitos generales (subjetivos, objetivos y formales) del proceso civil en que las tercerías se resuelven da lugar al planteamiento de importantes cuestiones, destacando las referentes a la legitimación para el ejercicio de la acción (en casos singulares, como quiebra o comunidad de bienes) y la naturaleza y funcionalidad de la reclamación previa en vía administrativa (sus relaciones con el acto de conciliación y las consecuencias de su omisión).

El examen especial de cada uno de los tipos de tercerías (de dominio y de mejor derecho) se realiza de modo sistemático y completo, exhaustivamente, detallando y distinguiendo con precisión los distintos problemas y situaciones que pueden surgir, y de hecho se producen, como lo evidencia la abundante jurisprudencia que el autor utiliza.

La asimilación de la tercería de dominio a la acción reivindicatoria, realizada por el Tribunal Supremo, conduce a distinguir los tres requisitos básicos que, para el ejercicio de ésta, se exigen: título, identificación y posesión por el demandado. El título que ostente el tercerista admite muy variadas formas e igualmente su debida prueba. Martín Timón, al hilo de numerosa jurisprudencia, plantea el supuesto de que conste en documento público, en documento privado o que deba ser objeto de otro medio probatorio, así como su eficacia. Son objeto de tratamiento especial los siguientes posibles títulos: sometidos a condición suspensiva, compraventa, promesa de venta, opción de compra, permuta, dación en pago y cesión de bienes, contrato de distribución de película cinematográfica, adjudicación en procedimiento judicial, compraventa con reserva de dominio, «leasing», aportación social, bienes gananciales, bienes parafernales y sus frutos, caso de separación de bienes en el Derecho catalán, transmisión hereditaria, posesión de bienes muebles y, por fin, el supuesto de embargo del derecho de traspaso.

Merece ser comentada especial y separadamente la posibilidad de que la mujer casada interponga tercería de dominio en caso de embargo de bienes gananciales para la ejecución de obligaciones contraídas por el marido. En este punto Martín Timón acepta el criterio repetido por la jurisprudencia de que hasta la disolución y liquidación de la sociedad de gananciales la mujer sólo ostenta un derecho expectante sobre los bienes de ésta, careciendo por tanto de título bastante para ejercitar la acción reivindicatoria en que consiste la tercería de dominio.

La tesis contraria ha sido defendida principalmente por J. Puig Brutau (3), siendo no sólo más progresiva y concorde con la realidad social actual, sino también más adecuada con la naturaleza de la sociedad de gananciales y el papel que en ella corresponde a los cónyuges. Lo que ocurre, como acertadamente destaca el autor citado, es que la resolución que adopte el juzgador estará condicionada por la forma como el problema haya sido planteado en la demanda que interpuso la tercería (esto es lo que ha ocurrido también ante el Tribunal Supremo).

La tercería está condenada al fracaso si la mujer pretende reivindicar la mitad que en los bienes gananciales embargados le corresponde; pero hay que entender que debe prosperar si la mujer ejercita la acción en interés de la sociedad de gananciales, dada la pasividad del marido, para sostener que ciertos bienes integrantes del patrimonio de ésta no están sujetos a responder de la obligación que se ejecuta. Como se advierte, la situación es totalmente distinta, pues la mujer no reclama para sí, sino que actúa como órgano de la sociedad de gananciales y en beneficio de ésta, defendiendo su patrimonio en defecto de la actuación del marido, lo cual supone simplemente extender a esta peculiar comunidad el régimen exigido por nuestro Alto Tribunal para el ejercicio de acciones por copropietarios (4).

(3) Primero en su trabajo «Tercería de dominio sobre bienes gananciales», publicado en la Revista de Derecho Privado, mayo 1963, págs. 419 y siguientes; luego en su obra «Fundamentos de Derecho Civil», tomo IV, volumen 1.º. El matrimonio y el régimen matrimonial de bienes. Bosch, 1967, págs. 716 y sigs., en los que da cuenta de criterios semejantes defendidos por González Enríquez, Reyes Monterreal y A. de Cossío. También J. L. Lacruz parece últimamente aceptar esta tesis, véase «Derecho de Familia», volumen I (en colaboración con F. Sancho Rebullida). Bosch, 1978, págs. 241 y 242.

(4) La jurisprudencia surgida sobre este tema hasta 1963 ha sido exhaustivamente estudiada por J. Puig Brutau en los lugares citados en la nota anterior. Además pueden tenerse en cuenta las Sentencias siguientes: 24 de septiembre de 1963, 27 de mayo de 1968 y 30 de abril de 1970 (desestimatorias de la tercería, pero por cuestiones distintas de la que nos ocupa), 13 de mayo de 1971 (estimatoria), 20 de noviembre de 1971 (sobre Derecho vizcaíno), 11 de abril de 1972 (también desestimatoria, repitiendo las tesis sentadas en la de 23 de enero de 1958) y 14 de noviembre de 1978 (relativa al Derecho aragonés).

Es preciso señalar que en ninguna de estas resoluciones se plantea la cuestión tan estricta y limpiamente como en la sentencia de 13 de enero de 1916; es además ordinario que se plantee la tercería en relación con la aplicación del art. 1.386 del Código Civil, regulador de la responsabilidad de los frutos de bienes parafernales, aunque esto último no suponga relativizar su significado por no existir diferencia en su naturaleza.

Problema común en las tercerías de dominio es el relativo a la eficacia del título invocado por el tercerista cuando es de fecha anterior a la anotación preventiva del embargo. Las varias situaciones que pueden darse, detalladas debidamente en la obra a que nos referimos, han sido resueltas por la jurisprudencia aplicando un criterio ya afirmado, pero discutible (5), como es tener en cuenta sólo la eficacia civil de los títulos, prescindiendo de los principios hipotecarios (6).

Igualmente es destacable el estudio realizado de la posible oposición por el tercerista de títulos viciados, como son: el simulado, el otorgado en fraude de acreedores y por tanto rescindible, o el nulo, con especial referencia a los efectos de la inhabilitación establecida en el artículo 64 de la Ley de Contrabando.

En la parte dedicada a la tercería de dominio y como un apartado a ella referente realiza el autor un detallado y amplio examen de las garantías de los créditos tributarios; aspecto, a pesar de su importancia, poco elaborado doctrinalmente.

Tal vez las páginas dedicadas en este libro al artículo 71 de la Ley General Tributaria contengan la más clara exposición de las posibilidades que ofrece sobre el alcance de la prelación de los créditos de este tipo (sustancialmente coincidente era, en la legislación anterior, el art. 11 de la Ley de Administración y Contabilidad, de 1911): desde la Sentencia de 29 de noviembre de 1962 (tesis restrictiva, interpretando erróneamente el art. 130 del Estatuto de Recaudación, de 1948), a las críticas doctrinales y las últimas sentencias dictadas por órganos jurisdiccionales inferiores.

Aunque la obra que comentamos sólo la cita, dada su fecha, ofrece interés la Sentencia de 17 de marzo de 1978, pues parece marcar un tercer camino, además de los señalados, ya que si, por una parte, atiende sólo a la eficacia civil de los títulos, por otra señala como momento de nacimiento del crédito tributario el de realización del hecho imponible, conforme al artículo 28 de la Ley General Tributaria, relacionándose después con la fecha de la anotación preventiva de embargo a favor del acreedor concurrente con la Hacienda Pública (7).

(5) Una crítica razonada de la tesis tradicional ha sido formulada, en relación precisamente con los problemas recaudatorios, por R. Arozarena y Poves: «Los registros públicos de bienes ante los procedimientos recaudatorios», en *Crónica Tributaria*, núm. 17/1976, págs. 27 y sigs.

(6) El criterio jurisprudencial es aplicado constantemente; últimamente en la Sentencia de 31 de enero de 1978.

(7) En realidad la sentencia citada es muy confusa, sobre todo porque no se precisan en ella las fechas en que se devengaron los créditos tributarios que se declaran preferentes al derecho del ejecutante.

La cuestión surge de una tercería de mejor derecho ejercitada por el Estado en relación con un proceso ejecutivo seguido por un Banco para hacer efectivo un crédito escriturario (de fecha 6 de noviembre de 1970), habiendo sido anotado el embargo de una finca del deudor en 25 de abril de 1973.

Los créditos de la Hacienda derivan de los siguientes conceptos: Impuesto General sobre el Tráfico de las Empresas, multa por infracción de la Disciplina de Mercado, Impuesto Industrial, Impuesto General sobre la Renta de las Personas Físicas e Impuesto sobre el Lujo; este último, correspon-

Dos puntos destacan especialmente en el tratamiento de la llamada «hipoteca legal tácita»: los impuestos a que afecta y la determinación de cuáles son las anualidades garantizadas; concretándose finalmente el régimen de las posteriores a éstas, calificadas de «corrientes» (en la regla 19 de la Instrucción de Recaudación y Contabilidad, de 1969).

Este apartado se completa con las restantes garantías reguladas en la Ley General Tributaria, las consecuencias del comiso decretado por los Tribunales de Contrabando y el examen de los efectos de la interposición y resolución de la tercería de dominio.

La tercería de mejor derecho opuesta a la Hacienda Pública da lugar a situaciones muchas veces coincidentes con las ya señaladas. Debe señalarse el estudio de los privilegios concedidos por la Ley de Contrato de Trabajo y la de Relaciones Laborales a los créditos por salarios o conceptos sustitutos del mismo, distinguiendo los objetos a que la preferencia se refiere..

3. La última parte de la obra de Martín Timón se enfrenta con el problema de precisar la posición de la Hacienda Pública ante los procesos de ejecución general.

En los casos en que el deudor tributario sea declarado en concurso o quiebra la cuestión es muy semejante a la estudiada en la primera parte de la obra; es decir, se produce una concurrencia de procedimientos de ejecución que debe ser resuelta continuando la tramitación del que se encuentre más avanzado (los momentos a considerar en este caso son: la declaración judicial de quiebra o concurso y la anotación preventiva del embargo administrativo).

La solución tiene que ser totalmente distinta en los casos de tramitación de los procesos de suspensión de pagos o quita y espera, tal como expresa la regla 49 p. 2 de la Instrucción de Recaudación y Contabilidad. En efecto, el fin normal de estos procesos es la aprobación de un convenio entre el deudor y sus acreedores, en el cual se establezca una rebaja o aplazamiento de sus créditos. Esta situación, como muy bien advierte el autor, obliga a reconocer a la Hacienda Pública un especial derecho de abstención, porque los créditos que ostenta son indisponibles para ella (el artículo 39 de la Ley General Presupuestaria prohíbe la transacción sobre los derechos de la Hacienda, salvo que se autorice por Decreto acordado en Consejo de Ministros previo dictamen del Consejo de Estado en pleno) (8).

IV

Concluida la obra y como breve balance de su contenido ha de reiterarse el total acierto que supone su publicación. En un momento como el actual, en que la crisis económica da lugar a la proliferación de procedimientos de ejecución, judiciales y administrativos, son precisos estudios clarificadores:

diente al ejercicio 1973, es declarado no preferente al que determinó la anotación de embargo a favor del Banco.

(8) No es éste el criterio adoptado por la Dirección General de los Registros y el Notariado, que es criticada con acierto en el texto.

y completos, como el presente, que hagan luz en la impresionante confusión que la interrelación de aquéllos ocasiona.

Tal vez uno de los méritos fundamentales del libro sea el estudio sistemático de la doctrina jurisprudencial que, como se ha señalado, no siempre está en el buen camino. Esto y el tratamiento exhaustivo de las tercerías hacen de la obra de Martín Timón un instrumento indispensable para el estudio de los problemas recaudatorios.

PEDRO DE ELIZALDE Y AYMERICH

ROTONDI, Mario: "L'abuso di diritto. «Aemulatio»". Padova Cedom, Casa editorial Dott. Antonio Milani, 1979. Págs. 234.

Desde 1848, resuenan en la mente de los juristas las ominosas palabras: "tres palabras de rectificación del legislador y bibliotecas enteras se convierten en papeles viejos" (1). Mucho se ha dicho y escrito para consolarse de lo percedero de las obras jurídicas, mas nada más expresivo que el ejemplo que nos ofrecen los trabajos que perviven a pesar de sus años y cuyo perdurable interés hace que sean reeditados repetidas veces. Lo que se explica porque tratan o se refieren a la esencia misma del Derecho o a alguna de sus constantes, o bien porque nos muestran la evolución jurídica, las vicisitudes de las instituciones a lo largo del tiempo.

Ejemplo elocuente de lo dicho es el libro del que damos cuenta. La parte central y más extensa del mismo (págs. 11 a 220), viene a reproducir la tesis doctoral que el autor presentara a la Universidad de Pavia, allá por el año 1922; en aquella época, tan alejada de nosotros por el modo de vivir, que parece pertenecer a otro mundo. Y sin embargo, la obra tiene interés actual, tanto o más que cuando primero se publicó (2).

La obra consta de tres partes, de contenido y extensión muy desigual. La que lleva el título de "El abuso del derecho" se ocupa, en primer término, del concepto del abuso del derecho examinando críticamente las teorías de Dessarteux, Savatier, Saleilles y Josserand, entre otras de menor entidad. Continúa con un erudito recuerdo del abuso del derecho y la cuestión de los actos emulativos en el Derecho romano, en el Derecho intermedio, en el Derecho moderno, en la jurisprudencia italiana y en la francesa. Se pasa luego, complementando lo dicho sobre el concepto de abuso del Derecho, a examinar la teórica del abuso del derecho en la doctrina. Termina el estudio tratando del abuso del derecho y de los actos emulativos en el Derecho positivo italiano, entonces vigente, y de

(1) KIRSCHMANN, *Die Wertlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft*, p. 17. Traduzco por papeles viejos el término "Makulatur", aunque tiene el sentido más peyorativo de papeles de desecho o para ser tirados.

(2) En "Rivista di diritto civile", 1923, p. 105 y sig., p. 208 y sig., p. 416 y sig.