

INFORMACION LEGISLATIVA

A cargo de José María AMUSATEGUI,
Rafael IZQUIERDO, José Luis LLORENTE
y Antonio PEREZ VEGA.

DERECHO CIVIL

I. Parte general.

1. CÓDIGO CIVIL: *Se da nueva redacción a 67 artículos (1), para armonizar el Código con las reformas introducidas.*

CAPACIDAD DE OBRAR: EL SEXO: *Se suprimen determinadas incapacidades de la mujer.*

EMANCIPACIÓN: *Se introduce un nuevo tipo de emancipación originado por ulteriores nupcias del titular de la patria potestad.*

MATRIMONIO: *Se adapta el Código al Concordato.*

SOCIEDAD DE GANANCIALES: *Se modifica el régimen de administración y disposición de los bienes gananciales, limitando las facultades del marido y ampliando la intervención de la mujer.*

NULIDAD Y SEPARACIÓN: *Se alteran las causas de separación del matrimonio civil; se regulan de nuevo las medidas cautelares de los procesos matrimoniales, autorizando a la mujer para solicitar determinadas medidas previas a la interposición de la demanda; asimismo se da nueva regulación a los efectos de las sentencias (civiles y canónicas) de nulidad y separación, sobre la base de ampliar el arbitrio judicial.*

ADOPCIÓN: *Se modifica totalmente su régimen, distinguiendo (por sus requisitos y efectos) la adopción plena de la menos plena.*

LEGÍTIMA DEL VIUDO: *Se aumenta la cuota viudal. (Ley 24 abril 1958; «Boletín Oficial» 25.)*

A. EXPOSICIÓN.

I. RÉGIMEN JURÍDICO.

Eficacia derogatoria.—«Queda derogada la Ley de 17 de octubre de 1941 sobre adopción de los acogidos en Casas de Expósitos y otros Establecimientos de Beneficencia, salvo lo establecido en su artículo séptimo» (art. 5.º) (2).

(1) También se redactan en forma distinta cuatro Secciones del Título IV del libro I y se estructura en tres Secciones el Capítulo V, del Título VII del libro I.

(2) Por lo demás, la ley de 1958 no contiene normas especiales en cuanto a entrada en vigor, eficacia derogatoria y derecho transitorio. Por tanto: 1.º La reforma empezará a regir a los veinte días de su publicación en el *Boletín Oficial del Estado* (art. 1.º C. c.), o sea el día 15 de mayo de 1958. 2.º Son aplicables las normas contenidas en los artículos 5.º (sobre eficacia derogatoria) y 3.º, así como las 13 disposiciones transitorias.

II. CAPACIDAD DE OBRAR: EL SEXO.

a) Cargos tutelares.

a') Tutor y protutor.

1) Disposiciones generales.

1') «No pueden ser tutores ni protutores: ... 7.º Las mujeres casadas que no hubieren obtenido licencia de su marido» (art. 237, 7.º) (3).

2') «Pueden excusarse de la tutela y protutela: ... 7.º Las mujeres, en todo caso» (art. 244, 7.º) (4).

3') «Tanto el padre como la madre pueden nombrar tutor y protutor para sus hijos...» (art. 206, párr. 1.º) (5).

2) Aplicaciones concretas.

1') «La tutela legítima de los menores no emancipados corresponde únicamente: ... 4.º A las hermanas por el mismo orden» (art. 211, 4.º).

2') «La tutela de los locos y sordomudos corresponde: ... 4.º A las personas señaladas en el artículo 211» (art. 220, 4.º)

b') Vocal del Consejo de Familia (6).

«El Consejo de Familia se compondrá de las personas que el padre o la madre, en su caso, hubiesen designado en su testamento, y en su defecto, de los ascendientes y descendientes y de los hermanos del menor o incapacitado, cualquiera que sea su número y sexo. Si no llegaren a cinco, se completará con los parientes más próximos; ...» (art. 294, párr. 1.º).

«Para el Consejo de Familia será preferible el grado más próximo al más remoto; en igualdad de grado el varón a la mujer y en igualdad de grado y sexo la persona de más edad» (art. 295) (7).

b) Representación del ausente.—«Salvo motivo grave apreciado por el Juez, corresponde... 4.º A los hermanos de doble vínculo, varones mayores de edad, por orden de preferencia del mayor sobre el menor y, en su defec-

(3) De manera que, *a sensu contrario*, son capaces para ser tutores y protutores (y vocales del Consejo de Familia): 1.º, Las mujeres solteras, en todo caso, y 2.º, Las mujeres casadas, si obtuviesen licencia de su marido. En consecuencia, la inhabilidad de la mujer no depende del sexo, sino que está subordinada tan sólo al principio de unidad de dirección del matrimonio, que, en principio, corresponde al marido. El problema que se plantea ahora es el de si cabe o no la autorización judicial supletoria. La redacción de precepto parece que no la admite.

(4) Se sigue así la orientación de los Códigos alemán (§ 1.786) y brasileño (art. 414) (tomado de CASTÁN: *Derecho Civil Español Común y Foral*, 3.ª ed., 1931, t. I, vol. 1.º, pág. 309).

(5) Se iguala la posición del padre y de la madre, armonizando el precepto con la nueva redacción del art. 168, en que se suprime la norma que privaba de la patria potestad a la madre que contraía ulteriores nupcias.

(6) Se trata de otra aplicación de la supresión de la inhabilidad de la mujer para cargos tutelares, contenida en el art. 237, 7.º (*a sensu contrario*) y extendida al cargo de vocal por el artículo 293, el cual, por contener una norma de remisión, ha cobrado nuevo sentido al variarse la norma a que se remite, sin necesidad de alterar su propia redacción.

(7) Este artículo ha quedado notablemente perfeccionado, pues recoge breve e inequívocamente: 1.º, el nuevo sistema de habilidad general de la mujer para cargos tutelares, y 2.º, el criterio, antes confuso, de preferir la proximidad de grado al equilibrio del número de vocales pertenecientes a cada línea (sigue, así, el criterio jurisprudencial: S. 17 junio 1893).

to, a las hermanas de doble vínculo, también mayores y en igualdad de preferencia en razón de la edad» (art. 184, 4.º) (8).

c) Dote obligatoria.—«En todo caso, queda prohibida la pesquisa de la fortuna de los padres para determinar la cuantía de la dote, y los Tribunales, en acto de jurisdicción voluntaria, harán la regulación sin más investigación que las declaraciones de los mismos padres dotantes y la de los dos parientes más próximos de la hija, mayores de edad, uno de la línea paterna y otro de la materna...» (art. 1.341, párr. 2.º):

d) Testigos testamentarios.—Se suprime el número 1.º del artículo 681, que incapacitaba para serlo a las mujeres, salvo en el testamento en caso de epidemia. (Vid. arts. 681 y 701, según la nueva redacción).

III. EMANCIPACIÓN.

«Las ulteriores nupcias del padre o de la madre no afectarán a la patria potestad, pero el Juez podrá conceder la emancipación de los hijos mayores de dieciocho años, si lo pidieren, previa audiencia del padre o de la madre.

Lo dispuesto en el párrafo anterior es también aplicable en el caso de hijos naturales reconocidos cuando el padre o la madre contraigan nupcias» (art. 168).

IV. MATRIMONIO.

a) *Clases* (9).—«La Ley reconoce dos clases de matrimonio: el canónico y el civil» (art. 42, párr. 1.º).

b) *Sistema* (matrimonio civil subsidiario).—«El matrimonio habrá de contraerse canónicamente cuando uno al menos de los contrayentes profese la religión católica. Se autoriza el matrimonio civil cuando se pruebe que ninguno de los contrayentes profesa la religión católica» (art. 42, párrs. 2.º y 3.º).

«El matrimonio canónico en cuanto se refiere a su constitución y validez y, en general, a su reglamentación jurídica, se regirá por las disposiciones de la Iglesia Católica» (art. 75) (10).

c) *Prohibiciones*.—«Está prohibido el matrimonio: 1.º Al menor de edad no emancipado por anteriores nupcias que no haya obtenido la licencia de las personas a quienes corresponde otorgarla. ... 3.º Al tutor con las personas que tenga o haya tenido en guarda hasta que, cesado en su cargo, se aprue-

(8) Se suprime la limitación de que las hermanas no estén casadas. Pero al admitirse la representación por hermanas casadas quizá debió supeditarse a la licencia del marido, armonizando así con la nueva norma implantada en el número 7.º del art. 237.

(9) Conforme al art. 2.º de la ley de Reforma del Código civil, se da nueva redacción a las Secciones 1.ª y 2.ª del Cap. 1.º, del Tít. 4.º, del libro I, sustituyendo da expresión «formas de matrimonio», por la que se juzga más técnica de «clases de matrimonio». Así se evita el riesgo que aquella terminología pudiera ofrecer; la equiparación del matrimonio civil con el canónico, que, por la naturaleza sacramental de éste, sería inexacta» (de la Exposición de Motivos).

(10) «... Se reconoce a este tenor la competencia legislativa de la Iglesia.» (de la Exp. de Motivos).

ben las cuentas del mismo; salvo el caso de que el padre de la persona sujeta a tutela hubiese autorizado el matrimonio en testamento o escritura pública (art. 45, 1.º y 3.º) (11).

d) *Requisitos (previos).*

a') Comunes a las dos clases de matrimonio: licencia o autorización (art. 46, 49).—«Antes de la celebración del matrimonio los contrayentes habrán de acreditar que obtuvieron la licencia» (art. 48, párr. 1.º). «No obstante, si la licencia fuera negada, el matrimonio podrá celebrarse si se autoriza por el Ordinario del lugar o por el Presidente de la Audiencia Territorial, según fuere canónico o civil. A todos los efectos, la autorización equivaldrá a la licencia» (art. 49, párr. 2.º) (12).

1) La licencia.

1') Quién la concede.

«Corresponde otorgar la licencia para el matrimonio de los hijos legítimos al padre; faltando éste o hallándose impedido, en orden sucesivo, a la madre, al abuelo paterno, al materno, a las abuelas paterna o materna y, en su defecto, al Consejo de Familia» (art. 46).

«Si se tratare de hijos adoptivos, se pedirá la licencia al adoptante. En su defecto, si la adopción es plena, se solicitará al Consejo de Familia; si es menos plena, antes que a éste se pedirá a las personas de la familia natural a quienes corresponda» (art. 47, párr. 2.º) (13).

2') Forma.—«En ambas clases de matrimonios bastará para ello (para acreditar que se ha obtenido la licencia) documento que haya autorizado un Notario o el encargado del Registro Civil, del domicilio del solicitante. Cuando se trate de matrimonio canónico podrá ser también autorizado el documento por el párroco o por un Notario eclesiástico» (art. 48, párrs. 2.º y 3.º).

«Ninguno de los llamados a otorgar la licencia está obligado a manifestar las razones en que se funda para concederla o negarla» (art. 49, párr. 1.º).

2) Autorización (procedimiento).—«El Presidente de la Audiencia oído el Ministerio Fiscal, adoptará su resolución en expediente que se instituirá por el Juez encargado del Registro Civil del domicilio del solicitante, en el que

(11) El número 2.º del artículo 45 ha conservado su anterior redacción; el número 3.º ha suprimido la prohibición respecto a los descendientes del tutor (Vid. DE CASTRO: *El matrimonio de los hijos*, A. D. C., t. VII, f. 1.º, pág. 57, núm. 75). En cuanto a las sanciones, contenidas en el artículo 50, se ha suprimido acertadamente la regla 2.ª, así como la disposición común a las reglas 1.ª y 2.ª (si bien la norma que esta última disposición expresaba continúa aplicándose a través del artículo 85). También se observa una modificación interesante en el último inciso del actual número 2.º (antes 3.º), que dice: «Entre tanto, sólo tendrá, sobre dichos bienes, derecho a alimentos», lo que permite incluso la enajenación de tales bienes si su renta líquida no es suficiente para proporcionarlos.

(12) La nueva redacción dada a los arts. 1.333, 3.º, y 1.340 es sólo para concordarlos con el nuevo sistema de la licencia, de la autorización supletoria y de la supresión del consejo.

(13) En cuanto a los hijos naturales reconocidos, legitimados por concesión real, demás ilegítimos y educados en las Casas de Expósitos, se conserva el Derecho anterior.

se oirá a los padres y a las personas que juzgue conveniente» (art. 49, párr. 3.º).

b') Especial del matrimonio civil.—«Los que... pretendan contraer matrimonio en forma civil... presentarán la prueba de no profesar la religión católica» (art. 86, párr. último) (14).

e) *Inscripción del matrimonio canónico* (15).

1') Valor.—«Para que éstos (los efectos civiles del matrimonio canónico) sean reconocidos bastará la inscripción del matrimonio correspondiente en el Registro Civil» (art. 76, párr. 2.º).

2') Tiempo y título.—«... la inscripción del matrimonio canónico... podrá hacerse en cualquier momento, aun fallecidos los contrayentes, a petición de cualquier interesado y mediante copia auténtica del acta sacramental o de certificación eclesiástica acreditativa del matrimonio» (art. 77, párr. 3.º, i. f.).

«Cuando la inscripción se solicite una vez transcurridos cinco días desde la celebración, no perjudicará los derechos legítimamente adquiridos por terceras personas» (art. 76, párr. 3.º).

3') «La inscripción en el Registro deberá ser comunicada al párroco» (art. 77, párr. 4.º).

f) *Matrimonios canónicos de excepción.*

a') «In articulo mortis.»—Se suprime el apartado último del artículo 78 (16).

b') Secreto de conciencia.—«El matrimonio secreto de conciencia celebrado ante la Iglesia no está sometido a lo dispuesto en el artículo 77.

Para los efectos civiles, basta su inscripción en el Registro especial que se lleva en la Dirección General de los Registros, pero no perjudicará los derechos adquiridos legítimamente por terceras personas, sino desde su publicación en el Registro Civil correspondiente, la cual se practicará a petición de los cónyuges, de común acuerdo, del sobreviviente si el otro hubiere fallecido o del Ordinario en los casos en que cesa para él la obligación canónica del secreto» (art. 79).

V. SOCIEDAD DE GANANCIAS.

«El marido, además de las facultades que tiene como administrador, podrá

(14) En lo demás, el artículo 86 mantiene su redacción primitiva, con ligerísimas alteraciones.

(15) La norma contenida en el artículo 76 se conserva, aunque con formulación más rotunda. En cuanto al artículo 77, se ha suprimido la disposición que prohibía la celebración sin presentar previamente al párroco el recibo del aviso dado al juez. También desaparece la norma contenida al final del mismo artículo, que negaba efectos civiles al matrimonio canónico antes de su inscripción si, por culpa de los contrayentes, no se diera el aviso.

Para esta materia, vid. Ley del Registro Civil de 8 de junio de 1957 (arts. 69 al 80 principalmente). Pueden verse nuestra Exposición y observaciones a esta ley en A. D. C., t. X, f. 4.º, págs. 1.185 y sigs.

(16) Se ocupaba este párrafo de las sanciones. Es acertada la supresión. Para las sanciones, véase el artículo 14 de la Ley del Registro Civil de 8 de junio de 1957.

enajenar y obligar a título oneroso, los bienes de la sociedad de gananciales; pero necesitará el consentimiento de la mujer o, en su defecto, autorización judicial a solicitud fundada del marido y del modo previsto en el párrafo siguiente, para actos de disposición sobre inmuebles o establecimientos mercantiles.

Cuando el marido venga efectuando actos dispositivos sobre bienes no comprendidos en el párrafo anterior que entrañen grave riesgo para la sociedad de gananciales, podrá el Juez de Primera Instancia, oyendo a su consorte y previa información sumaria, adoptar aquellas medidas de aseguramiento que estime procedentes.

En todo caso, no podrán perjudicar a la mujer, ni a sus herederos los actos de disposición que el marido realice en contravención de este Código o en fraude de la mujer, sea cual fuere la condición de los bienes afectados» (art. 1.413).

VI. NULIDAD Y SEPARACIÓN (17).

a) *Causas de separación del matrimonio civil.*—«...1.º El adulterio de cualquiera de los cónyuges. 2.º Los malos tratamientos de obra, las injurias graves o el abandono del hogar. 3.º La violencia ejercida por un cónyuge sobre el otro para obligarle a cambiar de religión... 6.º La condena del cónyuge a reclusión mayor» (art. 105) (18).

b) *Medidas cautelares en función de los procesos matrimoniales* (19).

a') Mujer que se proponga demandar la separación o nulidad.—«...podrá pedir que se la separe provisionalmente de su marido y que se le confíen con igual carácter, los hijos menores de siete años, se le señale un domicilio y, si es menor de edad, la persona bajo cuya custodia haya de quedar, así como los auxilios económicos necesarios a cargo de su cónyuge, (estas) medidas... quedarán sin efecto si en los treinta días siguientes no se acreditara la interposición de la demanda o en cuanto se justifique la inadmisión de ésta» (art. 67).

b') «Admitidas las demandas de nulidad o de separación, el Juez adoptará, durante la sustanciación del proceso, las medidas siguientes».

1) Personales.—1.º «Separar a los cónyuges en todo caso» y 3.º, fijar discrecionalmente en poder de cuál de (ellos)... han de quedar todos o alguno de los hijos y quién de aquellos ejercerá la patria potestad. En casos excepcionales se podrán encomendar los hijos a otra persona o institución adecuada, que asumirá las funciones tutelares, correspondiendo las del Protutor y Consejo de Familia a la autoridad judicial. El Juez determinará el

(17) «En el texto del Código, la expresión «separación personal» sustituye en la forma conveniente el término «divorcio» y sus derivados» (art. 4.º de la ley de Reforma del Código civil). En consecuencia, el artículo 2.º de la propia ley da nueva redacción a las Secciones 5.ª del Cap. 1.º y 4.ª del Cap. 3.º, del Tít. 4.º del libro I; asimismo, a ello obedece la reforma de los artículos 104, 106 y 107 del Código civil.

(18) Los otros números permanecen inalterados.

(19) Véase la ley de 24 de abril de 1958, que reforma el Tít. IV del libro III (Primera Parte) de la ley de Enjuiciamiento civil.

tiempo, modo y lugar en que el cónyuge apartado de los hijos podrá visitarlos y comunicar con ellos» (art. 68, 1.ª y 3.ª).

2) Prestaciones.—2.ª «Determinar cuál de los cónyuges ha de continuar en el uso de la vivienda común, teniendo en cuenta, ante todo, el interés familiar más urgentemente necesitado de protección, así como las ropas, objetos y muebles que podrá llevar consigo el cónyuge que haya de salir de aquélla». 5.ª «Señalar alimentos a la mujer, y en su caso al marido, así como a los hijos que no queden en poder del obligado a dar alimentos, sin que éste pueda optar por prestarlos en la propia casa». 6.ª «Acordar, si procede, el abono de litis expensas, determinando la cuantía y la persona obligada al pago» (art. 68, 2.ª, 5.ª y 6.ª).

3) Régimen económico matrimonial (art. 68, 4.ª).—«...se seguirán las siguientes reglas:

1) Régimen de gananciales.

1ª) Bienes del marido.—Conservará éste la administración y disposición de sus bienes.

2ª) Bienes de la mujer: 1.º Parafernales entregados al marido: Se transferirá a la mujer la administración, pero necesitará autorización judicial para los actos que excedan de la administración ordinaria; 2.º Dotales: Se mantendrá el régimen anterior, salvo que el Juez estime conveniente transferir a la mujer la administración de los bienes de la dote inestimada.

3ª) Bienes comunes. El Juez, atendidas las circunstancias del caso podrá excepcionalmente, conferir a la mujer la administración de los bienes gananciales o de alguno de ellos.

Cualquiera que sea el cónyuge que administre los gananciales (o alguno de ellos) necesitará licencia judicial para los actos que excedan de la mera administración.

2ª) «Se procederá con criterio análogo al señalado (anteriormente)... cuando el régimen económico matrimonial sea distinto del de gananciales».

c) *Nulidad del matrimonio (canónico y civil). Sus efectos.*

1) Personales (hijos).

1ª) «... si el Tribunal que conoció sobre la nulidad del matrimonio hubiese por motivos especiales proveído en su sentencia acerca del cuidado de los hijos, deberá estarse, en todo caso, a lo decretado por él».

«Por análogos motivos, y en lo que no haya dispuesto la sentencia de nulidad, el Juez que haya de ejecutarla podrá también aplicar su criterio discrecional según las particularidades del caso». (Art. 70, párrs. 5.º y 6.º)

2ª) Reglas legales a falta de pronunciamiento especial del Juez.

1ª) «Los hijos e hijas menores de siete años estarán, hasta que cumplan esta edad, al cuidado de la madre» (art. 70, párr. 4.º).

2ª) Buena fe (vid. art. 71, que conserva su redacción primitiva en este aspecto).

«Los hijos mayores de siete años quedarán al cuidado del padre y las hijas al cuidado de la madre, si de parte de ambos cónyuges hubiese habido buena fe.

Si la buena fe hubiese estado de parte de uno solo de los cónyuges quedarán bajo su poder y cuidado los hijos de ambos sexos» (art. 70, párrs. 1.º y 2.º).

3º) Mala fe.—Vid. art. 70, par. 3.º que no ha sido modificado,

2) Patrimoniales.—Vid. art. 72; que sustancialmente continúa inalterado,

d) *Separación del matrimonio (canónico y civil). Sus efectos* (20).

1) Efectos personales hijos.—«...si al juzgarse sobre la separación se hubiera, por motivos especiales, proveído acerca del cuidado de los hijos, deberá estarse en todo caso a lo decretado.

Por análogos motivos, en lo que no se haya proveído, el Juez encargado de la ejecución podrá también aplicar su criterio discrecional, según las particularidades del caso» (art. 73, 2.º, párrs. 4.º y 5.º).

2) Efectos patrimoniales.

1º) «La separación de los bienes de la sociedad conyugal, teniendo cada uno el dominio y administración de los que le correspondan» (art. 73, 4.º).

2º) «La conservación por parte del cónyuge inocente y pérdida por el culpable del derecho a los alimentos» (art. 73, 5.º).

3º) «El cónyuge inocente, el tutor de los hijos o el Ministerio Fiscal podrán pedir hipoteca legal suficiente sobre los bienes del culpable, retención de sueldos y salarios, depósito de valores y cuantas medidas cautelares sean necesarias para que pueda cumplirse lo estatuido en el párrafo 2.º del artículo 1.434» (art. 73, 6.º).

VII. ADOPCIÓN (21).

a) *Caracteres.*

1) «La adopción produce parentesco entre el adoptante de una parte, y el adoptado y sus descendientes legítimos de otra; pero no respecto de la familia del adoptante con excepción de lo dispuesto sobre impedimentos matrimoniales» (art. 174, párr. 7.º).

2) La adopción es irrevocable (art. 175, párr. 1.º).

b) *Clases.*—«La adopción, por sus requisitos y efectos, puede ser plena o menos plena» (art. 172).

c) *Requisitos personales.*

1) Adoptante.

1º) Capacidad.—«Pueden adoptar quienes se hallen en pleno uso de sus derechos civiles y hayan cumplido la edad de treinta y cinco años. El adoptante ha de tener, por lo menos, dieciocho años más que el adoptado» (artículo 173, párr. 1.º).

2º) Prohibiciones.—«Se prohíbe la adopción... a los que tengan descendientes legítimos, legitimados o hijos naturales reconocidos» (art. 173, párrafo 2.º núm. 2.º) (22).

(20) En cuanto a la reconciliación, el artículo 74 conserva esencialmente el régimen anterior.

(21) Conforme al artículo 3.º de la ley de Reforma del Código civil, «el Capítulo 5.º del Título 7.º del libro I se divide en tres Secciones: Sección 1.ª: Disposiciones generales, que comprende desde el artículo 173 al 177, ambos inclusive. Sección 2.ª: De la adopción plena, y está integrada por los artículos 178 y 179. Sección 3.ª: De la adopción menos plena, que sólo contiene el art. 180».

(22) De manera que la única modificación consiste en añadir al número 4.º del artículo 173 la frase «hijos naturales reconocidos».

3°) Especialidad en la adopción plena.—«Sólo podrán adoptar plenamente los cónyuges que vivan juntos, procedan de consuno y lleven más de cinco años de matrimonio. También podrán hacerlo las personas en estado de viudez» (art. 178, párr. 1.°).

2°) Adoptado: especialidad de la adopción plena.—«Únicamente podrán ser adaptados los abandonados o expósitos que, siendo menores de catorce años, lleven más de tres en tal situación, o siendo mayores de catorce años, fueren prohijados antes de esta edad por los adoptantes» (art. 178, párr. 2.°).

d) *Requisitos formales* (23).

1°) Expediente.—«La adopción se autorizará previo expediente, en el que necesariamente manifestará a la presencia judicial el consentimiento del adoptado mayor de edad, si fuere menor o incapaz el de las personas que debieran darlo para su matrimonio, y si fuere casado, el de su cónyuge.

Si el adoptado estuviere sometido a la tutela de una Casa de Expósitos u otro Establecimiento de beneficencia, el expediente se tramitará exclusivamente por la Administración de éste, haciendo las comprobaciones necesarias, oyendo al adoptado, si tuviere suficiente juicio, y a sus más próximos parientes, si fueren conocidos. El expediente se elevará al Juez, quien en el plazo de ocho días, y previa audiencia del Ministerio Fiscal, lo aprobará o señalará las causas que lo impidan» (art. 176, párr. 1.° y 2.°).

2°) Sanción.—«Será nula la adopción en la que no se cumplan estos requisitos» (art. 176, párr. 3.°).

e) *Efectos*.

1) Comunes a las dos clases de adopción.

1°) Patria potestad.—«La adopción atribuye al adoptante la patria potestad respecto del adoptado menor de edad» (art. 174, párr. 1.°).

2°) Tutela y representación y defensa del ausente.—«En (este) orden... adoptante y adoptado serán considerados como padre e hijo, pero los hijos legítimos y los hijos naturales reconocidos, si existiesen, serán preferidos a los adoptivos» (art. 174, párr. 6.°).

3°) Alimentos.—«Adoptante y adoptado se deben recíprocamente alimentos, sin perjuicio de preferente derecho de los hijos legítimos, legitimados o naturales reconocidos» (art. 174, párr. 2.°).

4°) Derechos sucesorios.

1°) «Los derechos del adoptado en la herencia del adoptante y establecidos en la escritura de adopción, son irrevocables y surtirán efecto aunque éste muera intestado, salvo que el adoptado incurriere en la indignidad para suceder o causa de desheredación, o se declare extinguida la adopción.

El pacto sucesorio no podrá exceder de los dos tercios de la herencia del adoptante, sin perjuicio de los derechos legítimos reservados por la Ley a favor de otras personas» (art. 174, párrs. 3.° y 4.°),

«En el testamento del adoptante, la expresión genérica hijo o hijos comprende a los adoptivos» (art. 77, párr. 3.°).

(23) Se recogen en el artículo 176, párrafo 2.°, las directrices de la ley de 17 de octubre de 1941, que queda derogada, salvo en su artículo 7.° («Ninguno de los funcionarios que intervengan en estos procedimientos percibirá derecho ni retribución alguna por su intervención, extendiéndose todas las diligencias y escritura en papel de sello de oficio»).

2") «El adoptado conservará los derechos sucesorios que le correspondan en la familia por naturaleza» (art. 174, párr. 5.º).

2) Especialidades de la adopción plena.

1") Apellidos.—«El adoptado podrá usar con el apellido de su familia el del adoptante si se expresa en la escritura de adopción en la que en tal caso se establezca el orden en que haya de usarlos» (art. 180, párr. 3.º).

2") Patria potestad.

1") «En defecto del adoptante, la patria potestad pasará a los padres por naturaleza» (art. 180, párr. 2.º).

2") «Cuando uno de los cónyuges adopte al hijo legítimo o legitimado o natural reconocido del otro consorte, la patria potestad se atribuirá a ambos por el orden establecido en el artículo 154» (art. 180, párr. 1.º).

3") «Los padres que... adoptaren en forma menos plena no adquieren el usufructo de los bienes de los hijos... adoptivos, y tampoco tendrán la administración, si no aseguran con fianza sus resultados a satisfacción del Juez del domicilio del menor o de las personas que deban concurrir a la adopción» (art. 166).

3') Derechos sucesorios.—«El adoptado como tal, sólo tendrá en la herencia del adoptante los derechos pactados expresamente en la escritura de adopción, sin perjuicio de la legítima de los hijos legítimos, legitimados o naturales reconocidos que pudiera tener el adoptante» (art. 180, párr. 4.º).

3) Efectos especiales de la adopción plena.

1') Apellidos.

1") «El adoptado, aunque conste su filiación, ostentará como únicos apellidos los de su adoptante o adoptantes» (art. 178, párr. 3.º).

2") «El Registro Civil publicará, a partir de la adopción, los apellidos impuestos al adoptado en su inscripción de nacimiento ni dato alguno que revele su origen. No obstante, el Juez de Primera Instancia podrá acordar que se expida certificación literal del acta de inscripción del nacimiento del adoptado, a solicitud de quien justifique interés legítimo y razón fundada para pedirla. La resolución judicial no será necesaria si el solicitante fuese el propio adoptado mayor de edad» (art. 178, párr. 4.º).

2') Derechos sucesorios.—«Por ministerio de la Ley, el adoptado y, por representación, sus descendientes legítimos, tendrán en la herencia del adoptante los mismos derechos que el hijo natural reconocido, y el adoptante en la sucesión de aquél los que la Ley concede al padre natural» (art. 179, párrafo 1.º).

3') Relación entre el adoptado y sus parientes por naturaleza.

1") «El adoptado está exento de deberes por razón de parentesco con sus ascendientes o colaterales por naturaleza, pero conservará los derechos sucesorios; y también los alimentos cuando no los pueda obtener del adoptante en la medida necesaria» (art. 179, párr. 3.º).

2") «Los parientes por naturaleza no conservarán ningún derecho, salvo los que asistan a los padres por razón de la deuda alimenticia cuando se dieren las circunstancias expresadas en el art. 175 para extinguir la adopción» (art. 179, párr. 3.º).

f) *Extinción.*

1) El reconocimiento de la filiación natural del adoptado o su legitimación no afectará a la adopción» (art. 175, párr. últ.).

2) *Impugnación.*

1) *Acción.*—«Podrán pedir judicialmente que se declare extinguida la adopción del menor o incapacitado:

1.º El padre o madre legítimos o naturales durante la minoría o incapacidad del adoptado si el hijo hubiere sido abandonado o expósito y ellos acreditaren suficientemente su falta total de culpabilidad en el abandono y su buena conducta a partir de éste. Y el Ministerio Fiscal cuando lleguen a su conocimiento motivos graves que afecten al cuidado del adoptado.

El Juez ponderará los motivos alegados y muy especialmente la moralidad de los padres y el tiempo transcurrido desde la adopción, oyendo, al adoptado si su estado de razón lo aconseja y resolviendo lo que estime más conveniente para éste.

2.º El mismo adoptado dentro de los cuatro años siguientes a la mayoría de edad o a la fecha en que la incapacidad haya desaparecido, siempre que se funde en alguna de las causas que den lugar a la desheredación de los ascendientes» (art. 175, párr. 2.º).

2º) *Efectos.*—«En los casos en que se declare extinguida la adopción quedará sin otros efectos que los ya consumados» (art. 175, párr. 3.º).

VIII. LEGÍTIMA DEL CÓNYUGE VIUDO (24).

a) «Son herederos forzosos... el viudo o viuda, los hijos naturales legalmente reconocidos, y el padre o madre de éstos en la forma y medida que establecen los artículos 834 a 842 y 846» (art. 807, 3.º) (25). «En el caso de existir hermanos o hijos de hermanos, la legítima que en todo caso corresponde al viudo en la sucesión intestada...» (art. 953).

b) *Cuantía.*

1) *Concurso con descendientes.*

1º) «...Si concurre a la herencia con hijos o descendientes, tendrá derecho al usufructo del tercio destinado a la mejora» (art. 834).

2º) «En el caso de concurrir hijos de algún matrimonio anterior del causante, el usufructo correspondiente al cónyuge viudo recaerá sobre el tercio de libre disposición» (art. 836, párr. 1.º).

(24) Las modificaciones sufridas en las legítimas de los demás herederos forzosos (descendientes legítimos y naturales y ascendientes), recogidas en los artículos 809, 834 y 841, párrafo 2.º, no son sino la repercusión obligada en sus respectivas cuotas legitimarias del aumento experimentado por la cuota usufructuaria reservada al viudo.

(25) El artículo 807 no ha sido alterado más que en la referencia al articulado contenida en su número 3.º. Se sigue así con toda fidelidad la técnica utilizada ya por el Código al regular esta materia, consistente en asimilar los demás supuestos de legitimarios (hijos legitimados por concepción real o por subsiguiente matrimonio) a los recogidos en el artículo 807 (v. arts. 122 y 844). En efecto, la nueva categoría de legitimarios, reconocida en el párrafo 1.º del artículo 179 a los padres adoptantes y a los hijos adoptivos en la adopción plena, es asimilada al supuesto de padres e hijos naturales, respectivamente.

3) «En tal supuesto, si hubiere hijos naturales, se adjudicará a éstos su legítima en nuda propiedad y si, mientras dure el usufructo, estuvieren en el caso de necesitar alimentos tendrán derecho a exigirlos de todos los legitimarios en proporción a su haber hereditario» (art. 836, párr. 2.º).

2) Concurso con ascendientes.—«No existiendo descendientes, pero sí ascendientes, el cónyuge sobreviviente tendrá derecho al usufructo de la mitad de la herencia» (art. 837).

3) Concurso con ascendientes y descendientes.—«Cuando el testador no dejare hijos o descendientes, pero sí ascendientes legítimos, los hijos naturales reconocidos tendrán derecho a la cuarta parte de la herencia. Esto es entiendo sin perjuicio de la legítima del viudo, que, concurriendo con los hijos naturales reconocidos, será un tercio de la herencia en usufructo y se adjudicará a éstos sólo en nuda propiedad, mientras viviere el viudo lo que les falte para completar su legítima» (art. 841).

4) «No existiendo descendientes ni ascendientes el cónyuge sobreviviente tendrá derecho al usufructo de los dos tercios de la herencia» (art. 838).

IX. OTRAS REFORMAS.

a) Tutela.

1) Tutor testamentario.—«Si por diferentes personas se hubiere nombrado tutor para un mismo menor se discernirá el cargo: 1.º, Al designado por aquél de los padres que hubiere ejercido últimamente la patria potestad...» (art. 209, 1.º).

2) Pupilo.—«En todo caso será preciso que la persona a quien se nombre el tutor o protutor no se halle sometida a la potestad de otra» (art. 206, párr. 2.º).

3) Incapacidades.—«Pueden excusarse de la tutela y protutela... 2.º El Presidente de las Cortes, del Consejo de Estado, del Tribunal Supremo, del Consejo Supremo de Justicia Militar, del Tribunal de Cuentas del Reino y del Consejo de Economía Nacional... 3.º Los eclesiásticos... 8.º Los que tuvieren bajo su potestad cinco o más hijos legítimos. 10. Los que... por su deficiente instrucción, no pudieren cumplir bien los deberes del cargo» (artículo 244).

b) Sucesiones.

1) Testigos testamentarios.

«No podrán ser testigos en los testamentos:... 2.º Los no domiciliados en el lugar del otorgamiento, a no ser que aseguren conocer al testador y el Notario conozca a éste y a aquéllos, o en los casos exceptuados por la Ley... 7.º Los oficiales, auxiliares, copistas, subalternos y criados, cónyuge o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad del Notario autorizante» (art. 681, 2.º y 7.º).

«En el testamento abierto tampoco podrán ser testigos los herederos y legatarios en él instituidos, sus cónyuges... (art. 682, párr. 1.º).

2) Institución de heredero.—«El testador designará al heredero por su nombre y apellidos...» (art. 772, párr. 1.º).

3) Desheredación.—Se suprime la frase «...sea que vivan al tiempo de

otorgarse el testamento, o sea, que nazcan después de muerto el testador...», incluida en el párrafo 1.º del artículo 814.

c) *Observaciones.*

1. «La presente modificación del Código civil, la más extensa de las introducidas hasta ahora, afecta principalmente al régimen del matrimonio, para acomodar nuestro ordenamiento al Concordato concertado el 27 de agosto de 1953, introduce algunas novedades en materia de adopción..., aborda el problema de la capacidad jurídica de la mujer..., y modifica la regulación de los derechos sucesorios del cónyuge superviviente...» (párrafo 1.º de la Exposición de Motivos).

«Tales reformas... se han planteado conjuntamente con el propósito de obtener en una Ley única resultados más sistemáticos..., y de evitar la disgregación de las normas... Se han cuidado las repercusiones de la reforma... y así aparecen en el texto de esta Ley, como modificados, muchos artículos en los que no hay más variación que la impuesta por la necesidad de su armonización con las novedades que se introducen». (de la Exp. de Motivos).

Es de advertir que el legislador ha aprovechado la oportunidad que se le brindaba para mejorar la redacción de algunos artículos en extremos ajenos a las materias objeto de reforma. Merecen destacarse, por su acierto, las introducidas en el párrafo 1.º del artículo 772, que preceptúa la consignación de los dos apellidos (en lugar del primero) como modo normal de designación del heredero; en el párrafo 2.º del artículo 206, que, mediante la intercalación del artículo «el», deshace la duda anteriormente existente; y en el párrafo 1.º del artículo 814, que, mediante la supresión de una frase imperfecta, deja correctamente delimitado el ámbito de la preterición.

También es acertada la refundición que se hace de algunos preceptos extravagantes al código, como el artículo 2.º, inciso 2.º la Ley de 1.º de abril de 1939 (sobre testigos testamentarios) y la de 17 de octubre de 1941, sobre adopción de acogidos en Casas de Expósitos.

2. «Por lo que se refiere a la capacidad jurídica de la mujer en general, la presente Ley se inspira en el principio de que, tanto en un orden natural como en el orden social, el sexo por sí solo no puede determinar en el campo del Derecho civil una diferencia de trato que se traduzca, en algún modo, en la limitación de la capacidad de la mujer...a los efectos de su intervención en las relaciones jurídicas» (de la Exp. de Motivos) (26).

La reforma ha suprimido aquellas «disposiciones, restos de antiguas reglas, en las que se exceptúa a las mujeres de ciertas funciones por considerarlas de carácter público». (27).

En definitiva, la ordenación jurídica de la mujer en las materias reformadas se ha realizado con acierto sobre la base de 3 principios: 1.º El sexo no es por sí solo origen de incapacidad de obrar. 2.º El matrimonio, basado en el principio de unidad de dirección atribuida normalmente al marido, implica normalmente limitaciones de la capacidad de la casada, y 3.º En deter-

(26) Sobre el significado del sexo y sus diversas repercusiones, véase F. DE CASTRO: *Derecho Civil de España*, t. II, Parte. 1.ª, págs. 75 y 240 y sigs.

(27) Vid. F. DE CASTRO: *Ob. cit.*, pág. 241.

minadas instituciones es preferido el varón a la mujer. Así, por ejemplo, en materia de tutela. 1.º Se suprime la incapacidad de la mujer para ser tutor. 2.ª Se condiciona, a la licencia del marido, la aceptación de cargos tutelares por la casada, y 3.º Se prefiere el varón a la mujer en las listas concretas que para cada supuesto regula el Código (véanse los arts. 211, 220 y 184).

Es de observar que el orden para la tutela legítima de los pródigos no ha sufrido alteración, a pesar de que estaba redactado sobre la base de la incapacidad de la mujer para cargos tutelares, hoy desaparecida.

3. La reforma sustancial introducida en el artículo 168 es evidentemente acertada. Tanto en su aspecto negativo, en cuanto suprime una norma que había sido criticada unánimemente por la doctrina (28), como en su aspecto positivo, en cuanto crea un nuevo tipo de emancipación que permitirá atender debidamente a las circunstancias de cada caso concreto.

En cambio, pueden surgir dudas tanto en lo relativo a requisitos y efectos de este tipo de emancipación, como en materia de Derecho transitorio. En cuanto a los efectos parece evidente la aplicación del artículo 317, de carácter general. El problema transitorio debería haber sido resuelto expresamente. No siendo así habrá que acudir a las disposiciones transitorias del código.

4. «En el artículo 42 y en el 86..., queda claramente establecido el carácter supletorio del matrimonio civil» (de la Exp. de Motivos) (29).

Se ha mantenido el criterio de la profesión de la religión católica con lo cual no se realiza una adaptación total al Código de Derecho Canónico, si bien hay que reconocer las inevitables dificultades a que daría lugar otra fórmula más rigurosa.

En cuanto al matrimonio de los hijos de la familia, la reforma se ha inspirado en la dirección preconizada por la más autorizada doctrina y seguida por el Derecho comparado (30).

No obstante, la preocupación elogiada que demuestra el legislador para lograr la armonía de cuantos artículos del Código puedan resultar afectados por las reformas introducidas, se le ha escapado alguna, como la referencia del artículo 315 a la regla 3.ª del artículo 50, que al pasar a ser la regla 2.ª (por supresión de la regla 2.ª del propio artículo según su redacción anterior), determina una falta de coordinación entre ambos preceptos, que conviene resaltar.

También se ha olvidado corregir el artículo 1.435 que aparece en contradicción con el artículo 73, 4.º, según la nueva redacción de éste.

La inscripción del matrimonio canónico se regula de acuerdo con el Concordato y en forma congruente a la Ley del Registro civil. El Reglamento de esta Ley, que próximamente será promulgado, vendrá a completar el régimen jurídico de esta materia.

(28) Ver por todos CASTÁN: Ob. cit., pág. 219.

(29) Con motivo de la publicación del Concordato, aparecieron en el A. D. C., t. VII, f. 1.º, una serie de trabajos en torno a su repercusión en el régimen matrimonial, en los que, *de lege ferenda*, se proponían nuevas fórmulas para la redacción del artículo 42. Ver págs. 17 y 18 (G. BARBERENA) y 147 (GARCÍA CANTERO). Ver, también, el estudio de MALDONADO Y FERNÁNDEZ DEL TORCO, págs. 149 y sigs., especialmente pág. 164.

(30) Vid. F. DE CASTRO: *El matrimonio de los hijos*, A. D. C., t. VII, f. 1.º págs. 35 y sigs.

5. La nueva redacción del artículo 1.413 se orienta en el sentido de arbitrar la mayor protección de la mujer casada en el ámbito patrimonial. Las amplias facultades de disposición de que venía disfrutando el marido se limitan en dos frentes: respecto a inmuebles y establecimientos mercantiles, exigiendo siempre consentimiento de la mujer o autorización supletoria del Juez; en cuanto a los demás bienes gananciales, permitiendo eventualmente la adopción de medidas judiciales de aseguramiento.

6. Respecto a los procesos matrimoniales se han modificado tanto los efectos de las demandas interpuestas o que vayan a interponerse como los de las sentencias firmes.

Merecen destacarse: 1.º El establecimiento de medidas previas a la interposición de la demanda y el robustecimiento de las medidas provisionales durante la sustanciación del proceso, ambas orientadas en el sentido de asegurar seriamente los derechos y los legítimos intereses de los cónyuges, singularmente los de la mujer, de ordinario más expuestos a sucumbir» (de la Exp. de Motivos). 2.º La consagración de un amplísimo arbitrio judicial que habrá de ilustrarse con una ordenación concreta legal supletoria para caso de faltar pronunciamiento del Juez. 3.º Se eleva a siete años la edad de tres años que determinaba la atribución a la madre de los hijos menores de dicha edad, y 4.º Las innovaciones introducidas en materia de prestaciones y régimen económico matrimonial durante la sustanciación del proceso.

7. La adopción es otra de las instituciones profundamente afectadas por la reforma: «caída en desuso en la época codificadora ha llegado a adquirir una pujante vitalidad...» (de la Exp. de Motivos). En consecuencia se pretende subsanar la «insuficiencia de la hasta ahora vigente ordenación legal».

La regulación uniforme queda rota al introducirse dos modalidades diferentes. En realidad, lo que se ha hecho ha sido conservar la antigua adopción, dándole el nombre de «menos plena», e introducir, a su lado, una nueva figura (la «adopción plena») que se asemeja considerablemente a la relación existente entre padres e hijos naturales.

En el aspecto técnico es de destacar la regulación acertada del pacto sucesorio entre adoptante y adoptado, como excepción al principio prohibitivo contenido en el párrafo 2.º del artículo 1.271.

La estabilidad de la adopción y los intereses contrapuestos entre los parientes naturales del adoptado y su nueva familia adoptiva, son resueltos en forma equilibrada.

8. En punto a la legítima del viudo se ha tratado de establecer «un régimen más simple a la vez que aumentar la participación viudal» (de la Exp. de Motivos).

Es cierto que esto último se logra en todos los casos y que en algún punto se ha simplificado, como en los supuestos de concurrencia del cónyuge viudo con descendientes del premuerto (sean o no comunes). Igualmente es acertada la nueva redacción que se da al artículo 953 y que resuelve toda duda acerca del problema planteado sobre legítima del viudo en la sucesión intestada.

En cambio, se observa un manifiesto desliz en la redacción del párrafo 2.º del artículo 841, que regula una hipótesis imposible, ya que con la reducción

de la cuota legitimaria de los ascendientes, al tercio de la herencia y siendo otro tercio la cuota del viudo (en usufructo), queda otro tercio aún, del cual puede extraerse con holgura, en plena propiedad, la cuarta parte del caudal relicto, que es lo que el párrafo 1.º del mismo artículo reserva a los hijos naturales. (J. A.)

2. COSAS INDIVISIBLES: UNIDADES MÍNIMAS DE CULTIVO: *Se fija su extensión, por grupos de términos municipales, dentro de cada provincia.* (Orden de Agricultura de 27 de mayo de 1958: B. O. del 13 de junio)

A. EXPOSICIÓN.

En el artículo 1.º se fijan las unidades mínimas de cultivo en las 50 provincias españolas, dividiendo cada una de éstas en grupos de términos municipales. Dentro de cada grupo se separa, a su vez, la extensión mínima de cultivo para terrenos de secano y para tierras de regadío. Por lo que se refiere a los primeros, la unidad mínima de mayor extensión es de 3,50 Ha., la menor de 0,20 Ha. y las cifras más frecuentes de 1,50 a 2 Ha. En cuanto a los terrenos de regadío, las unidades mínimas oscilan entre 0,50 Ha. y 0,10 Ha. (esta última cifra sólo en las dos provincias de Canarias) siendo las extensiones más frecuentes las de 0,20 y 0,25 Ha.

El artículo 2.º de la presente Orden declara que las unidades mínimas establecidas en la misma no serán aplicables a las zonas en las que haya sido declarada o se declare la concentración parcelaria, donde se fijará en cada caso por el Ministerio de Agricultura, conforme a los preceptos de la Ley de 10 de agosto de 1955 (1).

B. OBSERVACIONES: Mediante la presente Orden el Ministerio de Agricultura hace uso de las autorizaciones que le fueron conferidas por el Decreto de 25 de marzo de 1955 (2), para fijar la extensión de la unidad mínima de cultivo para cada comarca dentro de los límites máximos y mínimos que aquella disposición establecía, y por el Decreto de 22 septiembre de 1955 (3) que le facultaba para reducir los límites mínimos fijados en el Decreto anterior, cuando se tratase de terrenos que por estar dedicados a cultivos especiales, hayan adquirido un valor excepcionalmente elevado en relación con su superficie. Esta circunstancia se ha apreciado —y por tanto ha venido a determinar la reducción autorizada— en casi todas las provincias del Norte de España y en las Islas Baleares y Canarias. (J. L. LL.)

3. EL TIEMPO: DÍAS FESTIVOS: *Se declaran días inhábiles a efectos judiciales y para protestos notariales de letras de cambio los días Jueves y Viernes Santos.* (Presidencia. Orden 29 de marzo de 1958: B. O. del 2 de abril.)

Se dicta en uso de la facultad concedida por el artículo 9.º del Decreto de 23 de diciembre de 1957, por el que se establece el Calendario Oficial de fiestas (4).

(1) Sobre esta Ley pueden verse exposición y observaciones en A. D. C., VIII, 4, págs. 1302-1303.

(2) Vid. exposición de este Decreto en A. D. C., VIII, 2, pág. 538.

(3) Vid. A. D. C., VIII, 4, págs. 1297-1298.

(4) Vid. nuestra exposición y observaciones a este Decreto en A. D. C., t. XI, f. 1.º, págs. 260 y 261.

Esta Orden regirá a partir del día de su publicación en el *Boletín Oficial* (5), (J. A.)

II. Derecho de la persona.

REGISTRO CIVIL: HECHOS INSCRIBIBLES: *La obtención del certificado de Estudios Primarios se anotará al margen del acta de nacimiento del interesado en el Registro Civil.* (Educación Nacional, Decreto de 21 de marzo de 1958: B. O. del 4 de abril.)

III. Derecho de obligaciones.

1. **MORATORIA EN TENERIFE:** *Se conceden los beneficios de la moratoria fiscal, civil y mercantil a la isla de Tenerife a consecuencia de los perjuicios causados por el huracán de febrero de 1958.* (Decreto-ley de 7 de marzo de 1958: B. O. del 10 de abril.)

2. **ARRENDAMIENTOS URBANOS: DESAHUCIO POR NECESIDAD SOCIAL: PROVINCIA DE GRANADA:** *Se ordena la aplicación en Granada y su provincia de las medidas que establece el apartado b) de la Disp. Adic. 2.ª de la L. A. U. de 1956.* (Decreto de 28 de marzo de 1958: B. O. del 6 de mayo).

Se ha dictado la presente disposición, según indica el preámbulo de la misma, a causa de las circunstancias que atraviesa la ciudad de Granada y su provincia, de carestía de viviendas agravadas por el seísmo de abril de 1956. La Disp. Adic. 2.ª, en su apartado b), determina el desahucio por causa de necesidad social en los casos y por el procedimiento que establece para «aquellas viviendas ocupadas que sin mediar justa causa se hallaren habitualmente deshabitadas, o el de los que no sirvan de casa-habitación, oficinas o local de negocio del arrendador, o si se hallaren alquilados, de su inquilino o arrendatario».

El artículo 2.º del Decreto anotado establece que acordado el desahucio se procederá al arrendamiento de la vivienda en la forma prevista en dicha disposición adicional (de lo cual, a estos efectos, el apartado b) remite al a) y en el Decreto de 3 de octubre de 1947, dictado para la aplicación de la Disposición Transitoria 23 de la L. A. U. de 1946, apartado a), y que se declaró vigente en la 2.ª Disp. final de la L. A. U. de 1956.

3. **CONVENIOS COLECTIVOS DE TRABAJO:** *Se dictan normas regulando los convenios colectivos de trabajo como medios de completar y mejorar las situaciones laborales obtenidas al amparo de otras normas y contratos.* (Ley de 24 de abril de 1950: B. O. de 25 de abril.)

A. **EXPOSICIÓN. Finalidad.**—Fomentar el espíritu de justicia social y el sentido de unidad de producción y comunidad de trabajo, así como la mejora del nivel de vida de los labradores y la elevación de la productividad (art. 1.º). Mediante estos convenios se pueden mejorar y completar las situaciones laborales de los trabajadores fijadas por las leyes, decretos, órdenes

(5) Téngase en cuenta la oportunidad del Decreto, pues los días 3 y 4 de abril, inmediatamente siguientes a su publicación, fueron Jueves y Viernes Santos.

ministeriales y demás disposiciones oficiales o más beneficiosas. Las condiciones de trabajo que se estipulen en estos convenios tendrán la consideración de mínimas.

Elementos personales.—El artículo 4.º dispone que los convenios colectivos pueden afectar:

- a) A la totalidad de empresas afectadas por una misma reglamentación laboral, en el ámbito local, comarcal, provincial o interprovincial.
- b) A un grupo de empresas definidas por sus especiales características en el ámbito local, comarcal o provincial.
- c) A una sola empresa.
- d) A un grupo o sección de los trabajadores de una empresa.

Están legitimados para otorgar los convenios en nombre de los empresarios y trabajadores sus representantes profesionales en el seno de la organización sindical, según el ámbito del convenio. Si éste afectase a una sola empresa tendrán personalidad bastante para otorgar el convenio, de un lado, la representación legal de la empresa, y de otra, los vocales de los jurados de empresa o los enlaces sindicales que representan los intereses sociales de las personas afectadas por el convenio (art. 6.º).

Objeto.—Los extremos sobre los cuales pueden convenir las partes son los señalados por el artículo 11, que se refieren a las condiciones económicas y sociales de la Empresa, rendimiento colectivo, acción asistencial a favor del trabajador y de la Empresa, así como modificación y compensación de condiciones más beneficiosas adquiridas, etc.

No se podrá estipular la disminución de la libertad individual y de los derechos sociales que correspondan al trabajador ni de las facultades de dirección y disciplina que son propias de la Empresa o que causen graves perjuicios a la economía del país (art. 2.º). Tampoco podrán disminuir ni limitar las situaciones obtenidas por los trabajadores individual o colectivamente (art. 3.º).

Elementos formales.—El convenio deberá señalar necesariamente:

La determinación completa del ámbito de aplicación.

Estipulaciones que se establezcan para cumplir los fines que los motivan.

Fecha de entrada en vigor.

Plazo de vigencia si se acordase. En otro caso su duración será de dos años, prorrogable tácitamente de año en año, salvo que fuese denunciado el convenio con una antelación de tres meses.

Causas que determinen la rescisión o revisión del convenio, siendo también necesaria la denuncia con una anticipación de tres meses.

Si el convenio determinara un alza de precios las partes anexionarán al mismo un informe en el que se hará constar sus pareceres sobre este punto (art. 12).

Tramitación.—Se ajustará a las prescripciones establecidas por la organización sindical correspondiente, respetando el fuero y las atribuciones del Estado en esta materia. La organización sindical velará especialmente para que se logre la paridad de representaciones, así como la independencia y formación sindical y técnica de los representantes que se designen para presidirles y asesorarles (art. 7).

Los trámites para el convenio pueden iniciarse por cualquiera de los le-

gitimados para su otorgamiento. Tanto esta iniciativa como los puntos fundamentales del convenio deberán ser aprobados por la Organización sindical, que los pondrá en conocimiento de la Delegación de Trabajo o de la Dirección General, según que el ámbito de aplicación fuera inferior o superior a la provincia. Aprobados por la Organización sindical será obligatoria la asistencia a las deliberaciones para los representantes económicos y sociales, sindicales o de la empresa. Si una de las partes no concurriera la Delegación sindical competente elevará a la Delegación provincial de Trabajo o a la Dirección General, en su caso, las propuestas formuladas acompañadas de un informe del Sindicato correspondiente a fin de que sirvan de base a las disposiciones especiales que el Ministerio de Trabajo dicte para aquellos a quienes hubiese afectado el convenio si se hubiera celebrado (artículo 8.º).

Si las partes no se pusieran de acuerdo en las deliberaciones su Presidente lo pondrá en conocimiento del Delegado sindical, sin perjuicio de las informaciones que los vocales hagan por su parte. La Organización sindical puede pedir al Ministerio de Trabajo que designe un representante que presida las deliberaciones a fin de que pueda llegarse a un acuerdo. Si tampoco se consigue el acuerdo de este modo, se pasarán todos los antecedentes a la autoridad laboral por si la misma, oída la Organización sindical, estimase procedente dictar una reglamentación específica sobre las cuestiones debatidas (art. 10).

Puestas las partes de acuerdo sobre el convenio se remitirá, según el ámbito de aplicación, al Delegado sindical provincial o al nacional, quien con la mayor urgencia y acompañado del debido informe, lo remitirá para su aprobación a la Delegación provincial de Trabajo o la Dirección General. Una u otra deberán aprobar el convenio, declarar su nulidad por defecto esencial no subsanable o devolverlo sin aprobación en un plazo máximo de quince días, a contar de su recepción.

En el caso de devolverlo sin aprobación deberá expresarse las razones de tal decisión reponiendo el convenio a trámite de deliberación. Cualquiera de las partes podrá, sin embargo, recurrir en alzada contra tal decisión, de acuerdo con las normas reglamentarias. Si el convenio no fuera devuelto en un plazo de quince días significa que ha sido aprobado por la autoridad competente (art. 13).

Si en el convenio se hubiese estipulado que alguna de las cláusulas podría determinar un alza de precios será necesaria la conformidad de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, que se solicitará a través de la Delegación Nacional de Sindicatos y que se entenderá concedida si no manifestase su disconformidad en el plazo de dos meses, a contar desde que la solicitud haya entrado en la oficina competente.

En este caso la Organización sindical acompañará un informe del Consejo Económico Sindical competente, además de los informes emitidos por las partes (art. 14).

Aprobado el convenio colectivo, expresa o tácitamente, por la autoridad laboral será publicado en el *Boletín Oficial del Estado* o en la provincia respectiva según el ámbito de su aplicación (art. 16).

Efectos.—El convenio colectivo obligará exclusivamente a las partes que lo establecieron, pero podrá extenderse total o parcialmente a otras comunidades de empresarios y trabajadores cuando éstos manifiesten su adhesión al convenio en forma reglamentaria ante sus organismos competentes (artículo 5.º).

Si las obligaciones impuestas en el convenio no fueran cumplidas podrá reclamarse su cumplimiento ante la Magistratura de Trabajo. Aparte de ello, si la parte que incumpliera el convenio fuera la empresa podrá ser sancionada en la forma y cuantía prevista por la legislación laboral a propuesta de la Inspección de Trabajo. Si fueran los trabajadores los que incumplieran el convenio podrán ser sancionados por la empresa en la forma prevista en sus propias normas disciplinarias de trabajo (art. 17).

Nulidad. Serán nulos y no surtirán efecto alguno entre las partes los pactos y cláusulas que impliquen condiciones menos favorables para el trabajador (art. 3).

El Delegado sindical o, en su caso, el de Trabajo o el Director General podrán suspender la tramitación del convenio y anular lo actuado si una de las partes cometiera fraude, dolo o coacción a fin de lograr el consentimiento de la otra parte. Si el que cometiera el dolo, fraude o coacción fuera el que solicitó el convenio no podrá solicitarlo de nuevo hasta seis meses después de haber desaparecido aquellos vicios. Si éstos procedieron de la otra parte puede seguirse el procedimiento señalado en el artículo 8.º, párrafo 2.º de la presente ley (art. 9.º).

Si la autoridad laboral competente declarase la nulidad de alguna cláusula del convenio decretará la nulidad del mismo si estimase esencial dicha cláusula.

B. OBSERVACIONES: La presente ley admite en nuestro Derecho positivo laboral los convenios colectivos de trabajo, que son una de las principales manifestaciones de los pactos normativos, estimados por muchos autores modernos como fuente del Derecho objetivo.

En la ley del contrato de Trabajo de 1944 se suprimió toda referencia a estos convenios (que habían sido admitidos por la de 21 noviembre 1931), siendo fundamentalmente estatal la regulación del trabajo, aunque algún autor, como Pérez Botija (1), había admitido la posibilidad de tales convenios dentro de los límites fijados en las Reglamentaciones de trabajo y acerca de aquellos puntos no previstos en éstos. (A. P. V.)

DERECHO PROCESAL

JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA: PERSONAL JUDICIAL: *Se dan normas sobre concursos y oposiciones para la provisión de plazas de Magistrados de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de las Audiencias Territoriales.* (Justicia. Orden de 26 de abril de 1958: B. O. del 30.)

Se hace uso de la autorización concedida en la Disposición Adicional 4.ª, párrafo 2.º de la Ley de 27 de diciembre de 1956.

Con esta Orden se pretende lograr el propósito de la citada Ley de que los Magistrados de lo Contencioso-Administrativo tengan una efectiva especialización en Derecho administrativo y fiscal.

(1) *El contrato de trabajo*, Madrid, 1945, pág. 70.

OTRAS DISPOSICIONES

1. VIVIENDAS DE RENTA LIMITADA: *Se fijan las rentas mensuales máximas de las construídas con posterioridad a 1 de enero de 1958.* (Decreto-ley de 28 de marzo de 1958: B. O. del 25 de abril.)

2. PLAN DE URGENCIA SOCIAL DE BARCELONA: *Se declara aplicable a Barcelona la Ley de 13 de noviembre de 1957 sobre el Plan de Urgencia Social de Madrid.* (Vivienda. Decreto de 21 de marzo de 1958: B. O. del 1 de abril.)

Se promulga este Decreto haciendo uso de la autorización que al Ministerio de la Vivienda confiere la Disposición final 2.ª de la Ley de 13 de noviembre de 1957.

3. IMPUESTOS DE DERECHOS REALES Y SOBRE TRANSMISIÓN DE BIENES: *Se aprueban los textos refundidos de la Ley y Tarifa de los mismos.* (Ministerio de Hacienda. Decreto de 21 de marzo de 1958: B. O. del 29 de abril.)

El presente texto refundido se dicta con el objeto de introducir en la legislación anterior las modificaciones autorizadas por la Ley de Presupuestos y Reforma Tributaria de 26 de diciembre de 1957 (arts. 82 a 96) (1). Prescindiendo de los puntos de la reforma que afectan a la Tarifa y de aquéllos de carácter adjetivo (normas sobre investigación e inspección, etcétera) son de destacar, en este lugar, las siguientes modificaciones sustanciales a la Ley:

a) Con relación a lo actos sujetos: Se agregan los siguientes:

1. Las actas complementarias de un documento público necesarias para la inscripción registral de éste e inmatriculación de las fincas en el mismo comprendidas a que se refiere el apartado B) del artículo 198 de la LH, cualquiera que sea el título de adquisición que en las mismas se alegue, salvo cuando se acredite haber satisfecho el impuesto por la transmisión cuyo título se suplre con ellas... (art. 2.º, V).
2. Las declaraciones de obra nueva de inmuebles (art. 2.º, VI) y de buques (art. 2.º, XIV), salvo cuando se acredite que se ha satisfecho el impuesto por el contrato de construcción.
3. Los contratos de suministro, *cualquiera que sea el adquirente* (artículo 2.º, VIII).
4. Los contratos de préstamos personales, los de reconocimiento de deuda, cuentas de crédito sin otra garantía que la personal del prestatario y depósito retribuído (2), *aunque consten en documento privado* (art. 2.º, IX).
5. La hipoteca mobiliaria (que se asimila a la inmobiliaria (3): cf. artículo 2.º, XV).

(1) Sobre el alcance de esta reforma puede verse el artículo de F. BAS Y RIVAS: *La nueva Ley de Reforma tributaria y el impuesto de Derechos reales*, en «Rev. Der. Financiero», vol. VIII, núm. 29, págs. 193-229.

(2) Es de observar que la Ley de Reforma tributaria, de 26 de diciembre de 1957 no autorizaba expresamente a sujetar al tributo los depósitos retribuídos consignados en documento privado; Cfr. art. 83 de dicha Ley.

(3) Incluso la Tarifa (núm. 40) señala un tipo de gravamen común para las dos clases de hipoteca (1,20 por 100), pese a haber dispuesto la

6. Las concesiones administrativas de televisión y líneas de transporte de energía eléctrica. (art. 2.º, XVII).
 7. Las concesiones, subrogaciones y prórrogas de contratos de prestación de servicios personales (art. 2.º, XVII).
 8. La emisión, transformación, amortización o cancelación de obligaciones aseguradas con prenda de efectos públicos, prenda sin desplazamiento o garantía del Estado o de las Corporaciones Locales (art. 2.º, XIX).
- b) Con relación a las personas obligadas al pago:

Se confirman una serie de normas ya incluidas en el Reglamento de 7 de noviembre de 1947 (comp., art. 7.º, casos *a*), *b*), *g*) y *j*) de esta Ley, en relación con art. 59, casos 1.º, 2.º, 6.º y 9.º, respectivamente, del Reglamento citado). Además se establece con carácter de novedad:

1. En las declaraciones de obra nueva el impuesto se satisfará por la persona que resulte obligada a su pago a tenor de las normas contenidas en este artículo, según la naturaleza del contrato liquidable, pero será solidariamente responsable de aquél la persona a cuyo favor se hace la declaración (art. 7.º, caso *c*).
2. En toda convención en que sea parte persona o entidad que disfrute como tal de exención o bonificación, la obligación del pago del impuesto recaerá sobre la otra parte contratante en los mismos supuestos en que corresponde a quien contrata con el Estado (art. 7.º, *in fine*).

c) Con relación a la base liquidable.

1. Se considerará como tal en las transmisiones realizadas mediante subasta pública el mayor valor resultante entre el declarado por los interesados, o el de la adjudicación, sin perjuicio del derecho de la Administración a practicar la oportuna comprobación de los bienes o derechos transmitidos, sirviendo de base el valor resultante de ésta, si fuera mayor que aquéllos, y reservándose el contribuyente en caso de disconformidad, el derecho a solicitar la tasación pericial en la forma que regula el Reglamento (art. 8.º, regla 2.º).
2. Tratándose de valores que no hayan cotizado en el trimestre precedente a su transmisión o que no estén admitidos a cotización en Bolsa, así como aquellos cuya libre disposición esté en algún modo limitada o condicionada por los Estatutos de la Sociedad emisora, la base liquidable se establecerá por los medios de valoración que la Administración tenga señalados a los efectos de cualquier otro impuesto que grave los títulos o que deba satisfacer la Sociedad que los emitió (art. 8.º, regla 3.º, párrafo 2.º).
3. La distribución de la hipoteca entre las diversas partes, pisos o locales en que se divida el inmueble gravado, tributará como mo-

Ley de Reforma que la hipoteca mobiliaria se asimilaría a la inmobiliaria, «salvo en el tipo de gravamen que deberá estar diferenciado» (cfr. art. 83, párr. 1.º Ley Ref. trib.).

dificación de derecho de hipoteca, sirviendo de base el capital objeto de distribución (art. 8.º, regla 4.ª, párrafo 2.º).

4. En los préstamos sin otra garantía que la personal del prestatario, en los asegurados con fianza o prenda y en los contratos de reconocimiento de deuda servirá de base liquidable el capital de la obligación (art. 8.º, regla 4.ª, párrafo 5.º).
5. Se considerarán como parte del caudal hereditario a los efectos de la liquidación y pago del impuesto: a) Los bienes que hubiesen pertenecido al causante de la sucesión hasta un período máximo de dos meses anterior a su fallecimiento, salvo prueba fehaciente de que tales bienes fueron transmitidos por aquél y se hallasen en poder de otra persona distinta de un heredero, legatario, pariente dentro del tercer grado o cónyuge de cualesquiera de ellos o del causante o cuando se trate de bienes transmitidos por el causante a título de permuta y en el inventario de los relictos figuren los recibidos con valor equivalente al de los entregados; b) Los bienes que en el período de tres años anterior al fallecimiento hubiesen sido adquiridos a título oneroso en usufructo por el causante y en nuda propiedad por alguna de las personas indicadas en el apartado anterior; c) Los bienes que hubiesen sido transmitidos por el causante durante el plazo de los cinco años anteriores a su fallecimiento, reservándose el usufructo de los mismos o de otros del adquirente o cualquier otro derecho vitalicio, salvo cuando se trate de seguros de renta vitalicia contratados con entidades dedicadas legalmente a este género de operaciones. El adquirente será considerado como legatario si fuera persona distinta del heredero (art. 9.º, párr. 1.º a 4.º).