

empresario. En el estudio de esta cuestión Speth pone de manifiesto que, en el Derecho romano anterior a la codificación, los bienes afectados por el comerciante al ejercicio de su actividad servían de garantía exclusivamente a los créditos surgidos de la misma, sin perjuicio de que subsidiariamente respondiese el resto del patrimonio. Una consideración detallada del derecho positivo actual pone de relieve que los supuestos en los cuales se fundaba la limitación de responsabilidad cuando la empresa pertenecía a varias personas, no subsisten de hecho en la evolución actual de los hechos, y la posibilidad de reconocer el patrimonio separado de una empresa individual no choca con razones de principio, sino que serán razones de oportunidad las que el legislador haya de sopesar para introducir esta posibilidad y las condiciones necesarias para que, una vez establecida, sea reconocido el correspondiente patrimonio de afectación. El contemporáneo establecimiento de la responsabilidad subsidiaria de su titular—que Speth, a la vista de la evolución histórica, considera, si bien algo dubitativamente, como norma general de derecho común—sería el complemento de aquella primera medida y serviría para conciliar el principio de la personalidad patrimonial con el de la divisibilidad. Pero, de todos modos, es un «problema secundario», y el profesor Speth, a la vista de la línea ascendente que la limitación de responsabilidad ha seguido en los últimos tiempos, concluye que, frente a la cuestión suscitada por la empresa individual de responsabilidad limitada, no caben más que dos caminos: o retroceder en la evolución o seguir adelante. Para el supuesto de que se opte—es, según venimos exponiendo, el pensamiento de Speth—por esta segunda vía, las líneas generales, de acuerdo con las cuales debe de organizarse este tipo individual de empresa, son las que De Sola Cañizares propuso en 1948 (Rev. Trim. Dr. Com.), con los retoques que el autor estima convenientes.

J. F. DUQUE.

TRIMARCHI, P.: «Invalidità delle deliberazioni di assemblea di società per azioni». Milano, A. Giuffrè, 1958; XII + 261 págs.

El argumento que se desarrolla en esta amplia monografía ha sido ya, con anterioridad, objeto de examen por la doctrina italiana. Tanto por la que trabajó sobre el Código de comercio de 1882—cuyo exponente más cumplido es el libro clásico de DONATI: *Invalidità delle deliberazioni di assemblea delle società anonime*, Milano, 1937 (hay traducción mejicana)—como la que se dedica a interpretar las nuevas normas del *Codice civile* (CANDIAN: *Nullità e annullabilità di delibere di assemblea delle società per azioni*, Milano, 1942; VASELLI: *Deliberazioni nulle e annullabili delle società per azioni*, Padova, 1947; además, los libros que, de una manera general, se dedican a estudiar los órganos de la sociedad). La explicación de esta reiteración se encuentra, sin duda, en que no se han logrado encontrar principios generales, que, resultado de las reglas que disciplinan este aspecto del negocio jurídico o de las que se deducen de la especial normativa dedicada a los acuerdos sociales, puedan disipar las dudas que sobre la calificación de los supuestos concretos se plantean. Alrededor de estas cuestiones se producen las discrepancias cuya eliminación se intenta mediante

una revisión de los principios, que, explícita o implícitamente, inspiran la solución de aquéllos. Por tanto, en las obras en que se aborda la exposición de esta materia, no puede prescindirse de una introducción con el fin de determinar la naturaleza jurídica del acuerdo de la Junta General, así como el tema de la invalidez e ineficacia del negocio jurídico, con cuyas normas han después de coordinarse las que específicamente se dedican al acuerdo social. Y esto es lo que hace Trimarchi: considera los acuerdos sociales como negocios de ejecución de los estatutos, que, prescindiendo de los votos de gracia, tienen, como aquéllos, eficacia normativa, bien frente a terceros, bien en el interior de la corporación que la sociedad anónima constituye.

Para el estudio del problema, parte Trimarchi de una afirmación, cuya demostración es innecesaria: la radical insuficiencia de las normas que se dedican a la impugnación de acuerdos sociales. Para dar satisfacción a las necesidades prácticas se requiere un proceso de integración de esta normación especial con normas de derecho privado en cuanto sea posible—y no con las del derecho administrativo, según la conocida dirección de Candian—, porque es en dichas normas donde se encuentra una mayor aproximación de la *ratio iuris* de los dos grupos de preceptos. Naturalmente, aunque en la mayoría de los casos el empleo de uno u otro medio conduzcan a resultados divergentes, nada excluye una posible identidad de estos últimos; pero, incluso en estos casos, al ser diversa la *ratio iuris*, los razonamientos difieren. La razón de acudir a los principios que rigen la invalidez e ineficacia de los negocios jurídicos se encuentra en que los acuerdos son—como ya se ha dicho—negocios jurídicos integradores o modificadores de los Estatutos, cuya ejecución requiere, por parte de los administradores, el cumplimiento del mandato que en aquéllos se contiene. Cuando un acuerdo no crea ni modifica ni extingue relaciones jurídicas—acuerdo de gracias a los administradores—no es impugnabile. Por lo que se refiere a los acuerdos de procedimiento, aun no constituyendo negocios jurídicos, pueden tener relevancia como elementos integrantes del proceso formativo del proceso autónomo.

La teoría dominante en materia de invalidez del negocio jurídico—según la cual la falta de un presupuesto o elemento esencial produce la nulidad del negocio; y la anulabilidad, cuando concurre en aquellos elementos algún vicio—es criticada, no porque no llegue a proporcionar soluciones exactas, sino porque, no siendo los conceptos «falta de un elemento o presupuesto» y «vicio de un presupuesto o elemento» conceptos de sentido común, se requiere una estricta definición, que se nos aparece tautológica. En efecto, al no haberse realizado expresamente tal definición en ninguna norma, es preciso extraerla del contexto en que se utilizan. Y, entonces, se ve que es una distinción cuantitativa, de tal índole que el «vicio» se convierte en «falta»—y la anulabilidad en nulidad, por tanto—cuando el legislador estima que es lo suficientemente grave como para que produzca nulidad. Si esta teoría quisiera atenderse en el sentido de que el vicio más grave produce nulidad, y el menos grave, anulabilidad, se expresaría la idea de que «nulidad» y «anulabilidad» son dos sanciones que difieren cuantitativamente, lo cual es inexacto porque su diferencia es cualitativa. Por

ello, la aplicación de tales conceptos ha de ponerse en relación con la diversa cualidad de los intereses violados y con el modo de su violación. Con esta fundamentación intenta Trimarchi superar la construcción criticada. Desde el punto de vista constructivo—y prescindiendo de aquellas cuestiones que se han suscitado en el Derecho italiano, al criticar el ordenamiento desde un punto de vista puramente racional—, lo interesante es resaltar la manera en que se propone el problema y cómo es resuelto. La cuestión que ha de resolverse no es cuando el negocio sea válido, nulo o anulable, sino cuando el hecho, que se pretende que constituye un negocio jurídico, produce todos los efectos, cuando produce efectos eliminables mediante una sentencia constitutiva o cuando no los produce. De este planteamiento, con la fijación de un concepto de «apariencia de negocio» como «cualquier hecho que pueda razonablemente creerse una declaración de voluntad dirigida a la regulación de intereses jurídicos», y con el examen de las normas que el *cod. civ.* dedica en diversos lugares a la materia de invalidez del negocio jurídico, llega Trimarchi al establecimiento de los principios que sirven para calificar el vicio que afecta a un hecho que por un sujeto se pretende que es un negocio jurídico. Los principios son los siguientes: cuando los efectos son inmediatamente contrarios a intereses públicos—así como en los casos en que, siendo aquéllos inmediatamente contrarios a intereses privados disponibles, no haya apariencia de negocio—, el negocio es nulo. Cuando los efectos son directamente contrarios a intereses privados y existe una apariencia de negocio creada por la actividad—aun viciada—del sujeto o por la actividad de tercero por encargo de aquél, el negocio es anulable. Mas cuando la actividad ha sido desenvuelta por tercero, el caso es de nulidad. Se contraponen existencia a inexistencia, definida como situación que se verifica cuando falta absolutamente la apariencia de negocio—y, por tanto, toda regulación de intereses—o, cuando existiendo tal apariencia no se ha creado, ni por la actividad material de la parte ni por la actividad de una persona encargada por la parte.

Ahora bien, estos principios generales sobre la invalidez del negocio jurídico se entrecruzan con los dictados específicamente para los acuerdos sociales, y la tarea del intérprete consiste en determinar si prevalecen—y en qué medida—unos u otros. Pero, además, se requiere determinar cuándo es público o privado el interés lesionado por la norma y—lo que es fundamental, dada la necesaria relación con terceros mediante la cual desenvuelve la sociedad su objeto—, cuándo se ha creado una apariencia susceptible de fundar la confianza de terceros y cuándo esta creación ha de ser imputable a la sociedad.

La casuística y las soluciones a que da lugar su análisis mediante la aplicación de los principios a que se ha hecho referencia ocupan buena parte del libro. La aceptación de las conclusiones está en función no sólo de los principios que se han fijado como punto de partida, sino, al mismo tiempo, de la valoración de las circunstancias concretas que conforme a ellos se realice en cada caso. La defensa de la minoría es objeto de un tratamiento especial, en el cual se distinguen las varias hipótesis que, conforme al ordenamiento italiano, pueden presentarse, estimando que la teoría de los derechos individuales, aun relacionada con ella, es tema distinto

A continuación realiza el examen cuidadoso de las acciones de nulidad y de impugnabilidad, estudiando los requisitos que a ella hacen referencia, en especial por lo que se refiere a la legitimación para su ejercicio. Igualmente la trascendencia que para los terceros tiene el ejercicio—y su eventual estimación judicial—para los terceros.

Después de la exposición de la estructura y—esquemáticamente—del contenido del libro de Trimarchi, ya se comprende que las discrepancias con los resultados a que llega el autor pueden suscitarse en cualquiera de los puntos examinados, ya que justamente la investigación del autor se mueve entre planos cuya problematicidad es de las más acusadas, tanto en el abstracto del negocio jurídico, como en el concreto de la aplicación a los acuerdos de la junta general. A estas dificultades vienen a sumarse las que procedan de la posible disconformidad de los principios establecidos con las normas del derecho positivo. Pero, de cualquier manera, el libro representa un inventario de cuestiones y de sus soluciones, aprovechables en muchos casos y dignas de tenerse en cuenta en todos ellos, en cuanto que los conflictos planteados en la vida práctica de las sociedades exigirán una solución inmediata, a pesar de las incertidumbres y discusiones de que, en el plano teórico, el caso pueda estar rodeado.

J. F. DUQUE.

UNA NUEVA REVISTA ITALIANA DE DERECHO DE FAMILIA

El primer año de la «Revista del Diritto patrimoniale e dello stato delle persone». Milano, 1958.

La aparición de una nueva revista jurídica en un país como Italia que cuenta con tan abundante floración de publicaciones de esta clase (1), es un hecho que apenas si tiene resonancia, como no sea que se aproveche la ocasión para denunciar los peligros de una excesiva fragmentación del campo científico, llamando la atención sobre los excesos, incluso lingüísticos (2), que suelen cometerse. Pero en este caso, la singularidad de una materia cuya importancia se acrece cada día en la atención de la doctrina, nos mueve a dar cuenta a los lectores del ANUARIO del primer año cumplido por la Revista del *Diritto matrimoniale e dello stato delle persone*, que con carácter bimestral se publica en Milán desde principios de 1958.

(1) Un catálogo bastante completo puede hallarse en NAPOLETANO: *Dizionario bibliográfico* (Milano, 1956), págs. XVII-XXIII, en donde se enumeran las revistas jurídicas que se publicaban en 1954 y algunas de las que habían dejado de existir. Compárese con las que se publicaban en España hacia la misma época: PASCUAL NIETO: *Bibliografía de Derecho civil, mercantil y procesal civil* (Madrid, 1956), págs. XIII-XV. Una lista exhaustiva de revistas jurídicas francesas en publicación, con la ficha bibliográfica completa, enumera MASCAREÑAS: *Catálogo de publicaciones periódicas y revistas jurídicas francesas*, en *Cuadernos de derecho francés*, julio-diciembre de 1957, págs. 77-116.

(2) Cfr. las humorísticas observaciones de FASSO: *Avventure del linguaggio giuridico e avventure giuridiche del linguaggio*, en *Riv. trim. dir. e procedura civile*, 12 (1958) 954, a propósito de una nueva revista titulada «Diritto petrolifero» (?).