

**ESTUDIOS JURÍDICOS
EN HOMENAJE AL PROFESOR
DON JOSÉ MARÍA CASTÁN VÁZQUEZ**

ISABEL EUGENIA LÁZARO GONZÁLEZ
ALBERTO SERRANO MOLINA
(Directores)

REUS
EDITORIAL


COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA
ICAI ICADI CIHS



José María Castán Vázquez

ISABEL EUGENIA LÁZARO GONZÁLEZ
ALBERTO SERRANO MOLINA
(Directores)

Estudios jurídicos en homenaje al Profesor Don José María Castán Vázquez

| | |
|---|--|
| ANTONIO PAU | M ^a ISABEL ÁLVAREZ VÉLEZ |
| JESÚS RODRÍGUEZ TORRENTE | CLARA MARTÍNEZ GARCÍA |
| JOAQUÍN ALMOGUERA CARRERES | M ^a DE LOS REYES CORRIPIO GIL DELGADO |
| LUIS BUENO OCHOA | PALOMA FISAC DE RON |
| ANTONIO CASTÁN PÉREZ-GÓMEZ | TANIA GARCÍA SEDANO |
| MIGUEL GRANDE YÁÑEZ | BLANCA GÓMEZ BENGOCHEA |
| ANTONIO HERNÁNDEZ-GIL ÁLVAREZ-CIENFUEGOS | SALVADOR RUIZ PINO |
| CARLOS MOLERO MANGLANO | EMELINA DÁVILA HUERTAS |
| JOSÉ IGNACIO PAREDES PÉREZ | ISABEL EUGENIA LÁZARO GONZÁLEZ |
| IGNACIO ASTARLOA HUARTE - MENDICOA | CARLOS ROGEL VIDE |
| MIGUEL AYUSO TORRES | ALBERTO SERRANO MOLINA |
| FEDERICO FERNÁNDEZ DE BUJÁN | JOSÉ MARÍA ELGUERO MERINO |
| MARÍA VALENTINA GÓMEZ MAMPASO | JAVIER IBÁÑEZ JIMÉNEZ |
| BLANCA SÁENZ DE SANTA MARÍA GÓMEZ-MAMPASO | MIGUEL MARTÍNEZ MUÑOZ |
| JOSÉ MARÍA DÍAZ MORENO | PABLO SANZ BAYÓN |
| MARÍA LINACERO DE LA FUENTE | MANUEL GALLEGU DÍAZ |
| MARIANO YZQUIERDO TOLSADA | EDUARDO TORRES-DULCE LIFANTE |
| SALOMÉ ADROHER BIOSCA | CRISTINA CARRETERO GONZÁLEZ |
| MARTA GISBERT POMATA | |

REUS
EDITORIAL



Madrid, 2019

© Los autores.
© Universidad Pontificia Comillas.
© Editorial Reus, S.A.
C/ Rafael Calvo, 18, 2º C – 28010 Madrid
+34 915213619 – +34 915223054
reus@editorialreus.es
www.editorialreus.es

1.ª edición REUS, S.A. (2019)
ISBN: 978-84-290-2139-4
Depósito Legal: M-15836-2019
Diseño de portada: Editorial Reus
Impreso en España
Printed in Spain

Imprime: Ulzama Digital

Ni Editorial Reus ni sus directores de colección responden del contenido de los textos impresos, cuya originalidad garantizan sus propios autores. Para la reproducción de las figuras sujetas a derecho de autor, se ha solicitado la autorización correspondiente. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización expresa de Editorial Reus, salvo excepción prevista por la ley.

Fotocopiar o reproducir ilegalmente la presente obra es un delito castigado con cárcel en el vigente Código penal español.

Índice

| | |
|---|----|
| PRÓLOGO , por ALBERTO SERRANO MOLINA e ISABEL EUGENIA LÁZARO GONZÁLEZ | 19 |
| SEMBLANZA | 23 |
| José María Castán por ANTONIO PAU | 25 |
| Semblanza, por JESÚS RODRÍGUEZ TORRENTE..... | 37 |
| ESTUDIOS DE TEORÍA DEL DERECHO | 41 |
| Derecho viviente e ideología iusnaturalista. (Interpretación y ciencia del derecho contemporánea) , por JOAQUÍN ALMOGUERA CARRERES | 43 |
| I. Derecho viviente e ideología iusnaturalista (interpretación y ciencia del Derecho contemporánea)..... | 43 |
| II. Conclusiones..... | 53 |
| III. Bibliografía..... | 54 |
| La codificación como instrumento valioso para la mejora de la calidad del ordenamiento , por IGNACIO ASTARLOA HUARTE - MENDICOA | 57 |
| I. La codificación como instrumento valioso para la mejora de la calidad del ordenamiento | 57 |
| II. Conclusiones..... | 71 |
| III. Bibliografía..... | 71 |
| Tres visiones del Derecho, la Literatura y la Utopía , por LUIS BUENO OCHOA..... | 73 |
| I. Prever: algo así como mirar sin saber qué se podrá ver..... | 74 |
| II. El Derecho: entre las leyes –o la Ley– y la justicia | 75 |
| III. La Literatura: entre el Derecho y la Utopía | 77 |
| IV. La Utopía: entre la tentación y el peligro | 79 |
| V. Entrever: algo así como seguir mirando sin ver del todo..... | 81 |
| VI. Bibliografía..... | 82 |

| | |
|---|------------|
| El principio de la buena fe en la poesía, por ANTONIO CASTÁN PÉREZ-GÓMEZ..... | 85 |
| I. A modo de introducción..... | 85 |
| II. La buena fe en las relaciones contractuales..... | 89 |
| III. La cláusula general de la buena fe en la competencia desleal..... | 91 |
| IV. La desconfianza ante los litigantes de mala fe..... | 96 |
| V. Epílogo..... | 99 |
| El humanismo jurídico en Castán Vázquez como camino hermenéutico, por MIGUEL GRANDE YÁÑEZ | 103 |
| I. Humanismo jurídico y Derecho natural..... | 104 |
| II. El Derecho natural y las codificaciones hispanoamericanas | 106 |
| III. El Derecho en los humanistas clásicos..... | 108 |
| IV. Humanismo, retórica y hermenéutica | 110 |
| V. Humanismo y Derecho subjetivo..... | 113 |
| VI. Conclusiones..... | 115 |
| VII. Bibliografía | 115 |
| La equidad más allá del artículo 3.2 del Código civil, por ANTONIO HERNÁNDEZ-GIL ÁLVAREZ-CIENFUEGOS..... | 117 |
| I. Introducción..... | 118 |
| II. El artículo 3.2 del Código civil | 118 |
| III. Una concepción dual de la equidad..... | 121 |
| III.1. <i>La equidad como justicia del caso concreto y expediente de moralización del derecho</i> | 121 |
| III.2. <i>La equidad como normatividad autónoma</i> | 123 |
| III.3. <i>El test del arbitraje estatutario</i> | 125 |
| IV. La voluntad y la ley como fundamento de la equidad | 126 |
| V. Conclusiones..... | 128 |
| La aplicación supletoria del Código Civil al ordenamiento laboral, por CARLOS MOLERO MANGLANO | 129 |
| I. Introducción..... | 129 |
| II. El decisivo posicionamiento del Código Civil respecto al hecho laboral | 130 |
| II.1. <i>El inhibicionismo del Código Civil en materia laboral</i> | 130 |
| II.2. <i>El raquitismo en la regulación del arrendamiento de servicios</i> | 131 |
| II.3. <i>La previsión de aplicación supletoria del Código</i> | 132 |
| III. Sobre el alcance del artículo 4.3 CC..... | 133 |
| III.1. <i>Norma supletoria y norma suplida</i> | 133 |
| III.2. <i>Supletoriedad versus articulación de normas laborales</i> | 134 |
| III.3. <i>Vacío en la regulación por normas laborales de una materia</i> | 134 |
| III.4. <i>Supletoriedad y analogía</i> | 135 |

| | |
|---|------------|
| III.5. <i>El problema de la compatibilidad con los principios del ordenamiento laboral</i> | 136 |
| IV. Bibliografía | 137 |
| El principio de cooperación jurídica internacional como fundamento del Derecho Internacional Privado estatal, por JOSÉ IGNACIO PAREDES PÉREZ..... | 139 |
| I. Introducción..... | 140 |
| II. Los fundamentos del Derecho Internacional Privado y los intereses en presencia..... | 141 |
| II. 1. <i>Nacionalismo versus internacionalismo</i> | 141 |
| II. 2. <i>Cambios de la Comunidad Internacional y del Derecho Internacional Público</i> | 142 |
| III. Competencia judicial internacional..... | 144 |
| IV. Derecho aplicable..... | 146 |
| V. Reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras | 148 |
| VI. Conclusión | 149 |
| VII. Bibliografía | 150 |
| ESTUDIOS DE HISTORIA DEL DERECHO | 153 |
| Código, Fuero y Constitución: Una lectura problemática de una relación compleja, por MIGUEL AYUSO TORRES | 155 |
| I. <i>Incipit</i> | 155 |
| II. Código y Fuero | 156 |
| III. Código y Constitución | 161 |
| IV. Conclusión | 163 |
| V. Bibliografía | 164 |
| Isidoro de Sevilla, ardiente espíritu enciclopédico y jurídico, por FEDERICO FERNÁNDEZ DE BUJÁN..... | 167 |
| I. El hombre | 168 |
| II. El sabio..... | 170 |
| III. Su proyección histórica | 171 |
| IV. Apunte sobre el poder político en su pensamiento | 174 |
| V. El fulgor de su sepulcro | 176 |
| VI. Postfacio, a modo de conclusión | 177 |
| VII. Bibliografía básica utilizada | 178 |
| <i>Fuentes:</i> | 178 |
| <i>Doctrina:</i> | 178 |
| La Real Academia de Jurisprudencia y Legislación y Don Manuel Alonso Martínez: La concesión del título de “Académico de Mérito”, por MARÍA VALENTINA GÓMEZ MAMPASO | 179 |

| | |
|---|-----|
| I. La Real Academia de Jurisprudencia y Legislación en la sede de la calle Colmenares número 5 (1883-1903)..... | 180 |
| I.1. <i>Instalación de la Academia</i> | 180 |
| I.2. <i>Actividades desarrolladas: las sesiones más importantes</i> | 181 |
| II. La sesión de 1 de mayo de 1889, Celebrada para conmemorar la promulgación del Código Civil y la investidura de Don Manuel Alonso Martínez como “Académico de Mérito”..... | 182 |
| II.1. <i>La “Propuesta de Homenaje” a don Manuel Alonso Martínez</i> | 182 |
| II.2. <i>Problemas jurídicos</i> | 184 |
| II.3. <i>Desarrollo de la sesión de investidura de don Manuel Alonso Martínez como “Académico de Mérito”</i> | 185 |
| II.4. <i>Los Discursos pronunciados el día 1 de Mayo de 1889 en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación y don Manuel Alonso Martínez</i> | 187 |
| II.4.1. El Discurso de don Laureano Figuerola | 187 |
| II.4.2. El Discurso de Don Manuel Alonso Martínez | 188 |
| II.4.3. El Discurso de don Francisco Silvela..... | 191 |
| III. Conclusiones | 192 |
| IV. Bibliografía | 193 |
| La jurisprudencia española en la prensa jurídica decimonónica: los repertorios de José María Pantoja, por BLANCA SÁENZ DE SANTA MARÍA GÓMEZ-MAMPASO | 195 |
| I. A modo de introducción: Recordando a José María Castán Vázquez a través de José María Pantoja Agudo | 196 |
| II. Breves apuntes biográficos..... | 197 |
| III. Los repertorios publicados por la Revista General de Legislación y Jurisprudencia..... | 199 |
| III.1. <i>Reflexiones generales sobre la obra de José María Pantoja</i> | 199 |
| III.2. <i>Incorporación de Pantoja a la Revista General de Legislación y Jurisprudencia</i> | 200 |
| III.3. <i>Las “Colecciones de jurisprudencia” publicadas por la Revista</i> | 202 |
| III.4. <i>El proceso de edición de los Repertorios</i> | 203 |
| III.5. <i>El pleito relativo a los derechos sobre los Repertorios: la Sentencia de 24 de marzo de 1891</i> | 206 |
| IV. Conclusiones..... | 208 |
| V. Bibliografía y fuentes | 208 |
| <i>Fuentes bibliográficas</i> | 208 |
| <i>Fuentes documentales</i> | 209 |
| <i>Fuentes hemerográficas (ordenadas por fecha de publicación),</i> | 209 |

ESTUDIOS SOBRE PROTECCIÓN DE LA PERSONA... 211

La intimidad de la persona como derecho fundamental. Una reflexión en torno a los Cán. 220 y 642, por JOSÉ MARÍA DÍAZ MORENO 213

- I. El derecho a la intimidad en las declaraciones de los DDHH 214
- II. El derecho a la intimidad en el can. 220 215
- III. Una aplicación concreta y problemática. El Can. 642 219
- IV. Final 225
- V. Bibliografía 225

Tendencias actuales en materia de capacidad de la persona. Especial referencia a la capacidad del menor, por MARÍA LINACERO DE LA FUENTE.. 227

- I. Tendencias actuales en materia de capacidad de la persona..... 228
 - I.1. *Capacidad de la persona. Especial referencia a la discapacidad* 228
 - I.2. *La tradicional dicotomía capacidad jurídica y capacidad de obrar. Interpretación dinámica, evolutiva y acorde con los Convenios Internacionales y la Constitución* 231
- II. Hacia una nueva construcción jurídica de la capacidad del menor (infancia y adolescencia)..... 234
 - II.1. *Consideraciones generales. La capacidad evolutiva y progresiva del menor* 234
 - II.2. *Hacia una regulación autónoma del menor de edad en el Código civil*..... 236
 - II.3. *Propuesta de lege ferenda* 238
- III. Conclusiones 240
- IV. Bibliografía 241

Valoración de las palabras «gilipollas», «mangante» y «chorizo» en el ámbito de la crítica política, por MARIANO YZQUIERDO TOLSADA.... 243

- I. Resumen de los hechos 244
- II. Solución dada en primera instancia 244
- III. Solución dada en apelación 244
- IV. Los motivos de casación alegados..... 245
- V. Doctrina del Tribunal Supremo..... 245
 - V.1. *¿Era necesaria una nueva sentencia plenaria?* 245
 - V.2. *Límites entre las afirmaciones irónicas, vulgares, zafias y hasta ácidas, y los insultos, nunca amparables en la libertad de expresión. La importancia del contexto* 246
 - V.3. *El valor periodístico de la metáfora*..... 249
 - V.4. *El ius retorquendi*..... 250
 - V.5. *La veracidad no constituye un límite a la libertad de expresión sino solo a la libertad de información* 253
 - V.6. *La posibilidad de autotutela por parte del personaje famoso como criterio para aminorar el quantum* 255

| | |
|--|------------|
| V.7. Conclusión | 257 |
| VI. Bibliografía | 258 |
| ESTUDIOS SOBRE PROTECCIÓN DE MENORES | 259 |
| La vuelta de las adopciones simples a España y la comunidad jurídica iberoamericana, por SALOMÉ ADROHER BIOSCA | 261 |
| I. Introducción..... | 262 |
| II. Adopciones simples en Derecho español..... | 263 |
| III. Reconocimiento en España de adopciones simples constituidas en el extranjero..... | 265 |
| III.1. <i>La Regulación del Código Civil</i> | 265 |
| III.2. <i>La Ley 54/2007 de adopción internacional de 28 de diciembre (LAI)</i> | 270 |
| III.3. <i>La Ley 26/2015 de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia y la Ley 15/2015 de jurisdicción voluntaria (LJV)</i> | 271 |
| IV. Otras reformas: la apertura de la adopción | 272 |
| V. Consideraciones finales | 273 |
| Responsabilidades familiares e interés superior del niño: ejercicio positivo de la parentalidad, por M^a ISABEL ÁLVAREZ VÉLEZ y CLARA MARTÍNEZ GARCÍA | 275 |
| I. La protección a la familia en los textos constitucionales europeos..... | 276 |
| II. El apoyo a la familia como actuación de protección de los derechos del niño | 282 |
| II.1. <i>La protección de los derechos del niño en el ámbito familiar. El ejercicio positivo de la parentalidad</i> | 283 |
| II.2. <i>Actuación de los poderes públicos en apoyo al ejercicio positivo de la parentalidad</i> | 287 |
| III. Conclusiones: A modo de recapitulación | 289 |
| IV. Bibliografía | 291 |
| El principio de igualdad entre el concebido y el nacido y la relación jurídica prenatal, por MARÍA DE LOS REYES CORRIPIO GIL DELGADO | 295 |
| I. Introducción..... | 296 |
| II. El concebido como persona humana | 297 |
| II.1. <i>El concebido y la práctica del aborto</i> | 297 |
| II.2. <i>El concebido y las técnicas de reproducción asistida</i> | 298 |
| III. La relación jurídica prenatal..... | 301 |
| III.1. <i>El reconocimiento de una relación jurídica prenatal</i> | 301 |
| III.2. <i>Propuestas de mejora de la protección de la mujer gestante y el hijo</i> | 303 |
| III.2.1. <i>La guarda prenatal y la preconstitución de la adopción</i> | 303 |
| III.2.2. <i>A vueltas con el parto anónimo</i> | 304 |

| | |
|--|------------|
| IV. Conclusiones..... | 305 |
| V. Bibliografía..... | 306 |
| Visión jurisprudencial de la imagen del menor en los medios de comunicación, por PALOMA FISAC DE RON..... | 309 |
| I. El derecho a la imagen del menor | 310 |
| I.1. <i>Tratados de derechos y el derecho a la imagen del menor</i> | 310 |
| I.2. <i>Normas de desarrollo del derecho a la imagen del menor</i> | 312 |
| I.3. <i>Razones de la hiperprotección y criterios para la fijación del interés superior del menor</i> | 313 |
| II. Ponderación derecho a la información y derecho a la imagen | 314 |
| II.1. <i>La información con imágenes consentidas</i> | 316 |
| II.1.1. El consentimiento | 316 |
| II.1.2. El papel protector del Ministerio Fiscal: conocimiento del consentimiento; impugnación y legitimación activa | 317 |
| II.1.3. Forma del consentimiento y su validez en el tiempo | 318 |
| II.2. <i>La información sobre los procedimientos penales de menores</i> | 319 |
| II.2.1. Delitos cometidos por menores..... | 319 |
| II.2.2. Delitos cometidos por menores con publicidad | 320 |
| II.2.3. Delitos cometidos sobre menores: las víctimas menores..... | 321 |
| II.2.4. Los testigos menores de edad..... | 321 |
| II.3. <i>La información con imágenes: excepciones legales a la vulneración de la imagen</i> | 321 |
| II.3.1. Personas con notoriedad social o proyección pública en lugar abierto al público..... | 322 |
| II.3.2. Interés público, social, científico o cultural relevantes | 323 |
| II.3.3. Imagen accesoria del menor | 324 |
| III. Inclusión legítima de la imagen del menor en los medios de comunicación..... | 325 |
| IV. Conclusiones..... | 326 |
| V. Bibliografía..... | 327 |
| La protección de los menores víctimas de trata en España, cuestiones pendientes, por TANIA GARCÍA SEDANO | 331 |
| I. Introducción..... | 332 |
| II. El superior interés del menor como criterio interpretativo en materia de trata de seres humanos..... | 333 |
| III. El sistema de protección..... | 336 |
| III.1. <i>La declaración de riesgo</i> | 336 |
| III.2. <i>La situación de desamparo</i> | 338 |
| III.3. <i>La determinación de la edad</i> | 339 |
| IV. Conclusiones..... | 344 |
| V. Bibliografía..... | 344 |
| VI. Anexo Jurisprudencial..... | 347 |

| | |
|---|-----|
| Adopciones irregulares y tráfico de niños, por BLANCA GÓMEZ | |
| BENGOCHEA..... | 349 |
| I. En el origen del problema | 350 |
| I.1 <i>La oferta, la demanda y la concepción de la paternidad en Occidente</i> | 350 |
| I.2 <i>Elementos principales a examinar</i> | 351 |
| II. Las zonas grises de la adopción | 353 |
| II.1 <i>Factores de riesgo</i> | 354 |
| II.2 <i>¿Tráfico de menores?</i> | 358 |
| III. Mecanismos de protección frente a posibles irregularidades..... | 359 |
| IV. Conclusiones..... | 361 |
| V. Bibliografía..... | 362 |
| Influencia del Derecho de familia romano en nuestro ordenamiento jurídico: particularidades procesales de la <i>adrogatio</i> romano, por SALVADOR | |
| RUIZ PINO | 365 |
| I. Capacidad y requisitos para la <i>adrogatio</i> | 365 |
| II. La capacidad activa de la mujer para adoptar <i>in solatium liberorum</i> | |
| <i>amissorum</i> | 372 |
| III. Procedimiento y requisitos formales de la <i>adrogatio</i> | 374 |
| IV. Conclusiones..... | 376 |
| V. Bibliografía | 377 |
| ESTUDIOS DE DERECHO DE FAMILIA..... | 379 |
| La autonomía de la voluntad en el actual Derecho de familia español: La | |
| facultad de exclusión en el ejercicio de los cargos tutelares o de admi- | |
| nistración de los bienes del menor, del discapacitado o cualquier otro | |
| beneficiario de dichas medidas, por EMELINA DÁVILA HUERTAS..... | 381 |
| I. Planteamiento y delimitación del tema..... | 382 |
| I.1 <i>La tutela testamentaria. Vigencia del término</i> | 382 |
| I.2 <i>La autotutela</i> | 385 |
| I.3 <i>Breve mención al apoderamiento preventivo</i> | 386 |
| I.4 <i>Beneficiarios</i> | 387 |
| II. Incidencia de la autonomía de la voluntad en el actual derecho de | |
| familia | 387 |
| III. La facultad de exclusión de personas en el ejercicio de los cargos tui- | |
| tivos o de administración de los bienes del menor, del discapacitado | |
| o beneficiario de dichas medidas..... | 389 |
| IV. Conclusiones..... | 390 |
| V. Bibliografía..... | 391 |
| El juez de los divorcios, Castán y el Derecho actual, por ISABEL EUGENIA | |
| LÁZARO GONZÁLEZ | 393 |
| I. Introducción..... | 394 |

| | |
|---|-----|
| II. El <i>juez de los divorcios</i> de Miguel de Cervantes | 394 |
| III. El divorcio en la España de José María Castán | 397 |
| IV. Algunas cuestiones en torno al <i>juez de los divorcios</i> de Cervantes y la actual regulación del divorcio..... | 399 |
| IV.1. <i>Las causas de divorcio</i> | 400 |
| IV.2. <i>El papel del juez o la autoridad competente en el divorcio</i> | 405 |
| V. Un comentario final | 407 |
| VI. Bibliografía..... | 408 |
| Los regalos de boda, por CARLOS ROGEL VIDE..... | 409 |
| I. Los regalos de boda y su razón de ser..... | 409 |
| II. Tipos de regalos de boda | 410 |
| III. Los regalos de boda como liberalidades de uso | 413 |
| IV. Diferencias entre los regalos de boda y las donaciones <i>propter nuptias</i> | 414 |
| V. La <i>contemplatio matrimonii</i> | 416 |
| VI. Propiedad de los regalos de boda | 419 |
| VII. Regalos de boda e impuestos..... | 421 |
| VIII. Bibliografía | 423 |
| Algunas posibles consecuencias jurídicas de la convivencia marital con un tercero tras la separación o el divorcio, por ALBERTO SERRANO MOLINA | 425 |
| I. Introducción..... | 425 |
| II. La convivencia marital. Significado..... | 427 |
| III. La extinción del derecho a percibir la prestación compensatoria | 431 |
| IV. El derecho de uso de la vivienda familiar..... | 434 |
| V. La emancipación de los hijos menores de edad..... | 439 |
| VI. Conclusiones..... | 440 |
| VII. Bibliografía | 441 |
| ESTUDIOS DE DERECHO MERCANTIL | 443 |
| Las cláusulas suelo hipotecarias en la doctrina judicial, por JOSÉ MARÍA ELGUERO MERINO | 445 |
| I. Introducción..... | 446 |
| II. El escenario económico y el <i>boom</i> inmobiliario | 447 |
| III. Evolución de la jurisprudencia..... | 449 |
| III.1. <i>Cinco etapas en la doctrina judicial</i> | 450 |
| III.1.1. Primera etapa (2010-2013): Admisión mayoritaria de las cláusulas suelo | 450 |
| III.1.2. Segunda etapa (2013-2016): Nueva doctrina del Tribunal Supremo | 451 |
| III.1.3. Tercera etapa (2016): La intervención de Europa | 453 |

| | |
|---|------------|
| III.1.4. Cuarta etapa (2016-2018): Nueva jurisprudencia en España. | 455 |
| III.1.5. Quinta etapa (2017-2018): Inaplicabilidad de la nueva doctrina a las sentencias firmes anteriores | 455 |
| IV. Otros criterios judiciales respecto a las cláusulas suelo..... | 457 |
| IV.1. Concepto de transparencia..... | 457 |
| IV.2. El papel informativo del notario..... | 457 |
| IV.3. Negociación posterior del tipo de interés..... | 458 |
| IV.4. Allanamientos bancarios | 459 |
| IV.5. Subrogación hipotecaria..... | 460 |
| V. Conclusiones..... | 460 |
| VI. Bibliografía..... | 461 |
| VII. Abreviaturas utilizadas..... | 462 |
| La identidad digital soberana, por JAVIER IBÁÑEZ JIMÉNEZ | 463 |
| I. Blockchain como contexto de la identidad digital | 464 |
| I.1. La cadena de bloques como expresión de las tecnologías de registro distribuido | 464 |
| I.1.1. Caracterización técnica | 465 |
| I.1.2. Naturaleza jurídica de la cadena de bloques..... | 467 |
| I.2. La identificación digital como utilidad primordial de Blockchain.... | 468 |
| II. Identidad digital soberana | 469 |
| II.1. Identificación personal, identidad digital y subsistemas soberanos.... | 469 |
| II.2. Naturaleza y cuestiones jurídicas que plantean los sistemas soberanos | 470 |
| III. La identidad digital en el consorcio Red Alastria | 471 |
| IV. Conclusiones..... | 476 |
| El derecho de separación por justa causa en el Derecho de sociedades de capital, por MIGUEL MARTÍNEZ MUÑOZ..... | 477 |
| I. Introducción..... | 477 |
| II. La “justa causa” en Derecho español..... | 480 |
| III. La separación <i>ad nutum</i> como posible solución..... | 484 |
| IV. Conclusiones..... | 487 |
| V. Bibliografía..... | 488 |
| El concepto de interés social en el Derecho societario español: Las teorías contractualistas e institucionalistas a debate, por PABLO SANZ BAYÓN | 491 |
| I. Consideraciones preliminares | 492 |
| II. Teorías sobre el concepto de interés social | 493 |
| II.1. El interés social en la teoría contractualista | 494 |
| II.2. El interés social en la teoría institucionalista | 499 |
| III. Valoración crítica de ambas teorías..... | 502 |
| III.1. Crítica a la teoría institucionalista..... | 502 |
| III.2. Crítica a la teoría contractualista | 504 |

| | |
|---|------------|
| IV. Conclusiones: Hacia una teoría ecléctica sobre el interés social | 506 |
| V. Bibliografía..... | 509 |
| ESTUDIOS DE DERECHO PENAL..... | 513 |
| El progresivo endurecimiento de la pena de prisión en el Derecho penal español, por MANUEL GALLEGO DÍAZ..... | 515 |
| I. Introducción..... | 516 |
| II. La extensión de la pena de prisión en el Código penal..... | 516 |
| III. Acceso al tercer grado..... | 518 |
| IV. La obtención de la libertad condicional | 520 |
| V. Tiempo de condena y límites de cumplimiento | 521 |
| VI. El artículo 78 CP y la prisión permanente revisable..... | 522 |
| VII. Algunas valoraciones finales | 525 |
| VIII. Bibliografía..... | 526 |
| Sobre la necesaria reforma del Código penal, por EDUARDO TORRES-DULCE LIFANTE..... | 529 |
| I. El valor constitucional justicia y el Código Penal | 530 |
| II. Los principios de última ratio e intervención mínima..... | 531 |
| III. Una vorágine legislativa de modificaciones del Código Penal..... | 532 |
| IV. Un Código Penal hartado defectuoso | 533 |
| V. Bibliografía..... | 536 |
| ESTUDIOS DE DERECHO PROCESAL..... | 537 |
| El informe oral ante los tribunales en España, por CRISTINA CARRETERO GONZÁLEZ | 539 |
| I. Introducción..... | 540 |
| II. Concepto, función y marco legal..... | 540 |
| II.1. <i>Concepto y función</i> | 540 |
| II.2. <i>Marco legal</i> | 541 |
| III. Objetivo y partes del informe oral. Claves de contenido y de forma. | 543 |
| IV. Conclusiones..... | 552 |
| V. Bibliografía..... | 553 |
| Aproximación a la independencia judicial, por MARÍA CONTÍN TRILLO FIGUEROA..... | 555 |
| I. Concepto | 556 |
| II. Antecedentes históricos | 557 |
| III. Derecho comparado..... | 560 |
| III.1. <i>Alemania</i> | 562 |
| III.2. <i>Portugal</i> | 562 |
| III.3. <i>Francia</i> | 562 |

| | |
|--|-----|
| III.4. Italia..... | 563 |
| III.5. Gran Bretaña | 563 |
| IV. Régimen jurídico vigente..... | 564 |
| V. Alcance: sumisión a la ley | 565 |
| VI. Conclusiones..... | 566 |
| VII. Bibliografía | 567 |
| El convenio regulador, los pactos o acuerdos y la homologación judicial en las crisis matrimoniales: análisis jurisprudencial, por MARTA GISBERT POMATA | |
| I. Los acuerdos en las crisis matrimoniales y la homologación judicial.... | 569 |
| II. La autonomía de la voluntad en las crisis matrimoniales | 571 |
| III. La naturaleza del convenio regulador | 574 |
| IV. Pactos o acuerdos alcanzados en mediación y no incorporados al convenio regulador | 576 |
| V. Pactos o acuerdos alcanzados entre las partes que no son homologables judicialmente..... | 577 |
| VI. Conclusiones..... | 581 |
| VII. Jurisprudencia utilizada | 582 |

Prólogo

Decía San Vicente de Paúl que *el ruido no hace bien y que el bien no hace ruido*. Esta frase, bien podría haberla escrito nuestro querido José María Castán, pues así cabría resumir en breves palabras cómo fue su paso por la vida... Haciendo el bien y sin hacer ruido.

En el libro que ahora os presentamos, hemos podido colaborar algunos profesores y profesionales del Derecho con los que él estuvo muy unido a través de la Universidad Pontificia Comillas y, en particular, con su Facultad de Derecho (otros han querido, pero circunstancias diversas no se lo han permitido y otros más, tristemente, ya no se encuentran entre nosotros). Sirvan nuestros artículos, más que para rendirle un homenaje, como dación en pago de una parte de la deuda -pues lejana parece la posibilidad de satisfacerla en su totalidad- que tenemos con José María.

Permitidnos que a través de unas breves líneas recordemos cómo contrajimos las nuestras, nuestras deudas con él. A buen seguro que en sentimientos o recuerdos en algún aspecto coincidiréis con nosotros.

Unas pocas semanas después del día en el que por los pasillos de ICADE nos presentara D. Pedro Aragoneses Alonso, me citó en su despacho de la calle Ayala para mantener una primera entrevista sobre el objeto de mi tesis doctoral. Hacia allá iba yo, Alberto Serrano, un recién licenciado, con cierto miedo reverencial... No en vano me iba a reunir con quien ostentaba el apellido Castán, el mismo, que el de los manuales que me habían acompañado a lo largo de mi carrera.

Me imaginé el encuentro breve, frío y en un despacho lleno de libros metódicamente ordenados. Y, sí, repleto de libros estaba (de hecho, casi había más por el suelo que ubicados dentro de las estanterías) y ordenados también, pero nunca logré descubrir el criterio de clasificación utilizado. José María lo tenía desde luego, porque a la primera siempre encontraba lo que buscaba.

Con respecto al ambiente solemne en el que mis pensamientos habían envuelto aquella primera sesión de trabajo, se desvaneció a los pocos minutos pues bastó con que le comentara que quería estudiar en profundidad cómo remover al tutor que se portaba mal con su pupilo, para que me transmitiese su vocación por todo cuanto tenía que ver con el Derecho de familia.

Sin embargo, ahí no acabó la reunión. De repente, de uno de los cajones de su mesa de trabajo sacó una estampita con la imagen de Nuestra Señora de los Estudiantes de la iglesia de San Juan del Hospital (Valencia). Por aquel entonces el regalo me confundió bastante pues adivinaba cuan dura debía ser la elaboración de una tesis doctoral, y más con él, pero con la entrega de la imagen de la Virgen, mi imaginación, he de confesarlo, quedó un tanto desbordada.

El objetivo de la entrevista estaba cumplido. Mi tesis ya tenía título, pero desde ese día, una idéntica vocación docente, un mismo sentimiento religioso, una tesis doctoral, una misma Universidad, hicieron que mi vida académica se uniera a la suya para siempre.

Mi caso (Isabel Lázaro) fue algo diferente. Tuve la fortuna de conocerle acompañando a mi hermano, alumno suyo en aquel momento, en unas jornadas jurídicas sobre la buena fe en el Derecho cuando aún no había comenzado mis estudios universitarios. Su cercanía, su timidez, su peculiar humor socarrón... me impresionaron. Cuando unos años después volvimos a coincidir en ICADE compartiendo grupos de último curso de licenciatura, pude disfrutar de su calidad humana y aprender de su vocación como docente entregado a los alumnos. José María formó parte de una generación de profesores que se entregó con generosidad a la docencia en esta Institución. Él transmitía, como sólo saben hacer los grandes maestros, esa entrega generosa y sin búsqueda de protagonismo.

¿Qué supuso el paso de José María Castán para nuestra Universidad? Se incorporó a ICADE en el curso 1963/1964 y a lo largo de sus casi treinta años de dedicación a él fue, sobre todo y con mayúsculas, profesor universitario. Además, fue miembro del Departamento de Derecho civil y Canónico, así como de distintos órganos de gobierno tanto de la Universidad (Senado académico) como de la Facultad de Derecho (Junta y Claustro).

Por si todo esto fuera poco, en primer lugar, contribuyó al nacimiento y posterior consolidación de tres de nuestros actuales pilares de la Universidad: El Instituto Universitario de la Familia (dio clases en el Máster de “Terapia Familiar y de Pareja”; en el Máster en “Asesoramiento Familiar” y asumió la labor de Coordinador de los cursos de Derecho civil que en Instituto se impartían); la Escuela de Práctica jurídica (desempeñó el primer cargo de director) y la Revista ICADE (asumió el cargo de representante en el Consejo de Redacción de la Revista y de la Facultad de Derecho en la Comisión de Ediciones).

Y, en segundo lugar, extendió las fronteras de nuestra Universidad. Así es, llevó siempre su nombre por los países a los que acudía para participar en algún evento internacional en el que la representaba a ella o, en no pocas ocasiones, a nuestro país. Tampoco hay que olvidar las veces que traía de visita a la Facultad a algún egregio jurista hispanoamericano. En ocasiones, para presentarlo a las

autoridades universitarias y, en otras, con el fin de que ilustrara a los miembros Departamento con las novedades legislativas que en el ámbito del Derecho civil se estuvieran produciendo en su país.

Sin duda el estudio del Derecho latinoamericano se erigió con el devenir de los años en una de sus grandes pasiones. Con mucha frecuencia, nos invitaba a las actividades que, en torno a él, se desarrollaban en su querida Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España, organizadas por la Sección de Derecho Iberoamericano que, por cierto, él mismo presidió durante muchos años.

No es de extrañar pues que ante esta convocatoria para ofrecer una pequeña muestra de reconocimiento a su persona, la respuesta haya sido tan amplia. El llamamiento se ha limitado a quienes hubieran tenido relación directa o indirecta con José María a través de la Universidad Pontificia Comillas, aunque nos consta que su actividad como jurista desborda las fronteras de este espacio universitario y que muchos tendrán el deseo de un íntimo y sentido homenaje hacia él.

No están todos los que son (ya hemos adelantado que las circunstancias no han permitido a algunos colaborar, aunque lo habrían querido) pero sí son todos los que están y, además, representando a diversas áreas del conocimiento jurídico. Sirva como botón de muestra el índice de la presente obra en el que tras un primer capítulo inicial en el que se incluyen dos artículos dedicados a realizar una breve semblanza de José María Castán, le siguen otros que agrupan estudios de Teoría del Derecho, Historia del Derecho, sobre protección de la persona en general y sobre los menores de edad en particular, de Derecho mercantil, Derecho penal, Derecho procesal y, por supuesto -no podían quedar ausentes-, los dedicados al Derecho de Familia.

Poco tiempo antes de su nombramiento como Profesor Emérito de la Universidad y de la llegada de su jubilación, le fue encargada la Lección inaugural del curso académico 1990-1991. La misma versó sobre “La visión de las leyes en la literatura de utopía” y en ella, además de expresar su deseo, su utopía, de que la sociedad se rigiera por pocas leyes y el de que éstas fueran claras, manifestó:

“... No creo que el jurista cristiano deba rechazar radicalmente algunas nobles aspiraciones que parecen utópicas al hombre pragmático. La utopía conlleva convicción e ilusión y, si no se realiza, al menos conduce al intento de mejorar la sociedad o a dar testimonio personal valioso... El deseo, por cierto, de realizar la Justicia tiene acaso algo de utópico, y ello no es razón para que el jurista lo olvide...”

Cuando dejemos este mundo, decía San Francisco de Asís, no podremos llevarnos nada que hayamos recibido; solo lo que hayamos dado. Con esta aspiración a la justicia entendida como utopía que orienta la vida, José María

entendió y transmitió el Derecho a los jóvenes estudiantes y a los que ya por entonces no éramos tan jóvenes.

Acabó su dilatada dedicación a ICADE antes de lo que habría sido su deseo porque mantenía la ilusión de enseñar y el compromiso fiel a los alumnos. Le sorprendió y nos sorprendió la edad de su jubilación. Se marchó sin hacer ruido y con capacidad aún para nuevas experiencias en la docencia.

José María, maestro de muchos y amigo de todos, gracias por todo lo que nos has dado.

ALBERTO SERRANO MOLINA
ISABEL EUGENIA LÁZARO GONZÁLEZ