

**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 ICADE 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 GALLEGO 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. <i>Capacidad de la persona. Especial referencia a la discapacidad</i>	228
I.2. <i>La tradicional dicotomía capacidad jurídica y capacidad de obrar. Interpretación dinámica, evolutiva y acorde con los Convenios Internacionales y la Constitución</i>	231
II. Hacia una nueva construcción jurídica de la capacidad del menor (infancia y adolescencia).....	234
II.1. <i>Consideraciones generales. La capacidad evolutiva y progresiva del menor</i>	234
II.2. <i>Hacia una regulación autónoma del menor de edad en el Código civil.....</i>	236
II.3. <i>Propuesta de lege ferenda</i>	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. <i>¿Era necesaria una nueva sentencia plenaria?</i>	245
V.2. <i>Límites entre las afirmaciones irónicas, vulgares, zafias y hasta ácidas, y los insultos, nunca amparables en la libertad de expresión. La importancia del contexto</i>	246
V.3. <i>El valor periodístico de la metáfora.....</i>	249
V.4. <i>El ius retorquendi.....</i>	250
V.5. <i>La veracidad no constituye un límite a la libertad de expresión sino solo a la libertad de información</i>	253
V.6. <i>La posibilidad de autotutela por parte del personaje famoso como criterio para aminorar el quantum</i>	255

V.7. <i>Conclusión</i>	257
VI. <i>Bibliografía</i>	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. <i>Introducción</i>	262
II. <i>Adopciones simples en Derecho español</i>	263
III. <i>Reconocimiento en España de adopciones simples constituidas en el extranjero</i>	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. <i>Otras reformas: la apertura de la adopción</i>	272
V. <i>Consideraciones finales</i>	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. <i>La protección a la familia en los textos constitucionales europeos</i>	276
II. <i>El apoyo a la familia como actuación de protección de los derechos del niño</i>	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. <i>Conclusiones: A modo de recapitulación</i>	289
IV. <i>Bibliografía</i>	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. <i>Introducción</i>	296
II. <i>El concebido como persona humana</i>	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. <i>La relación jurídica prenatal</i>	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	
BENGOECHEA.....	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	
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 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 administración 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 tutelares 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	
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. <i>Concepto de transparencia</i>	457
IV.2. <i>El papel informativo del notario</i>	457
IV.3. <i>Negociación posterior del tipo de interés</i>	458
IV.4. <i>Allanamientos bancarios</i>	459
IV.5. <i>Subrogación hipotecaria</i>	460
V. Conclusiones.....	460
VI. Bibliografía.....	461
VII. Abreviaturas utilizadas.....	462
La identidad digital soberana, por JAVIER IBÁÑEZ JIMÉNEZ	463
I. <i>Blockchain</i> como contexto de la identidad digital	464
I.1. <i>La cadena de bloques como expresión de las tecnologías de registro distribuido</i>	464
I.1.1. Caracterización técnica	465
I.1.2. Naturaleza jurídica de la cadena de bloques.....	467
I.2. <i>La identificación digital como utilidad primordial de Blockchain</i>	468
II. Identidad digital soberana.....	469
II.1. <i>Identificación personal, identidad digital y subsistemas soberanos</i>	469
II.2. <i>Naturaleza y cuestiones jurídicas que plantean los sistemas soberanos</i>	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. <i>El interés social en la teoría contractualista</i>	494
II.2. <i>El interés social en la teoría institucionalista</i>	499
III. Valoración crítica de ambas teorías.....	502
III.1. <i>Crítica a la teoría institucionalista</i>	502
III.2. <i>Crítica a la teoría contractualista</i>	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	569
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

