

cia de la protesta estudiantil y también de la reforma operada por el Concilio Vaticano II. La red institucional de la Capellanía se modifica bajo el efecto tanto de la multiplicación del número de actores que intervienen como de la transformación de los papeles de la Capellanía, así como de la toma de conciencia de la gran diversificación que se registra hoy en día en los modelos de capellanías. Todo proyecto de capellanía de la enseñanza pública ha de tener en cuenta diversos factores: estar atento a la vida de los jóvenes y a su paso a la adolescencia; atención a la vida de la escuela, al tipo de formación que dispensa y a las culturas contemporáneas; iniciación a la fe cristiana y a la vida eclesial; aprendizaje de la acción, responsabilidad, comunicación y respeto a los demás.

Una última parte abre perspectivas de futuro. El análisis canónico se enfrenta con la dificultad de conocer con exactitud la realidad a la que se refieren términos como «comunidad» y «misión». El estudio de la personalidad jurídica de la capellanía, del derecho de asociación, de los criterios de pertenencia, de lo que es una comunidad jerárquica, ejercicio del encargo de enseñar, oficio eclesiástico, protección de las personas, etc., tendría que ser más amplio de lo que permite el tema sometido a investigación, ya que esas diversas nociones afectan a toda la Iglesia y a sus agrupaciones. Refiriéndose a las hipótesis canónicas sobre la naturaleza de la capellanía, el profesor Swerry rechaza que pueda ser la de una prelatura personal o de una parroquia universitaria, y propone retener el estatuto de asociación pública, estatuto que permite organizar la capellanía en sus distin-

tos niveles, así como que sea «reconocida tanto en el seno de las Iglesias diocesanas como en su dimensión nacional, gracias a una confederación de asociaciones públicas». Por otra parte, la constitución de oficios eclesiásticos, bajo ciertas condiciones, podría respaldar la Capellanía al asegurarle una clara existencia jurídica en la Iglesia. Sería necesario entonces definir lo que se entiende por «responsable de capellanía», término que se encuentra en textos del ministerio de Educación nacional, subrayando de esta manera que son «ministros del culto» no sólo los ministros ordenados sino también otras personas oportunamente habilitadas por la legítima jerarquía.

Se puede decir en conclusión que «la importancia del vínculo histórico y orgánico de las capellanías con la escuela subraya la relación indisoluble del modo de realización de su misión con una práctica directa de la laicidad»: en ello se encuentra lo específico de la capellanía de la enseñanza pública. Hay que reconocer sin embargo que no raras veces la existencia de las capellanías depende de la benevolencia de los rectores de Academias, de la solicitud de los pastores y de la buena voluntad de los animadores y de todos aquellos que recurren a sus servicios.

DOMINIQUE LE TOURNEAU

**DANIEL TIRAPU-JOSÉ MARÍA VÁZQUEZ GARCÍA-PEÑUELA**, *La incapacidad sucesoria del confesor en el artículo 752 del Código Civil*, Editorial Comares, Granada 1996, 149 pp.

El artículo 752 del Código Civil —al que se dedica la presente monogra-

fía— es del siguiente tenor literal: «No producirán efecto las disposiciones testamentarias que haga el testador durante su última enfermedad en favor del sacerdote que en ella le hubiese confesado, de los parientes del mismo dentro del cuarto grado, o de su iglesia, cabildo, comunidad o instituto».

En el apartado I de la monografía se estudian los *antecedentes* de este precepto legal, poniendo de relieve que el punto de arranque del artículo es el Auto Acordado de 12 de diciembre de 1713 dictado por el Consejo de Castilla. «El Auto —como señalan Tirapu y Vázquez García-Peñuela— es un ejemplo de regalismo depurado. Y ello no sólo por su estilo y contenido, sino por su autoría. Se puede afirmar, sin lugar a dudas, que fue redactado, o que colaboró directamente en su redacción, por uno de los mayores exponentes del regalismo español: Melchor de Macanaz» (p. 7). Cuestión que queda bien documentada en las verdaderamente interesantes páginas que siguen (cfr. pp. 7-11); para centrar después la atención en su contenido —«el objetivo último del Auto no es tanto, aunque innegablemente también, proteger la necesaria libertad del testador, como el intento de una medida contra la amortización de bienes» (pp. 11-12)—, su inobservancia generalizada o no aplicación, pese a su incorporación a la Nueva Recopilación (tomo III de Autos Acordados, lib. V, tít. X, Auto III), su reviviscencia por obra de una Real Cédula de Carlos III, de 18 de agosto de 1771 (ley 15, título XX, libro X de la Novísima Recopilación) y, en fin, su modificación por la Real Cédula de 30 de mayo de 1830, de Fernando VII, de la que Maldonado dice terminantemente —y así

lo recogen los autores de esta monografía (p. 16)— que es el antecedente del artículo 752 (cfr. pp. 11-20).

El estudio de los antecedentes termina con la exposición de los datos más relevantes relativos a la redacción del precepto en el proceso de elaboración del Código Civil (cfr. pp. 21-26). «No deja de ser sintomático —concluyen los autores— que, tanto en la elaboración del primer precedente del precepto, esto es, en el Auto Acordado de 1713, como cuando se le dio su redacción vigente, se plantease la necesidad de llegar a un Acuerdo con la Santa Sede» (pp. 25-26).

En suma, queda claro, en este primer apartado del estudio, lo que será el telón de fondo de todo cuanto sigue: «no se debe olvidar —como subrayan los autores, entre otras ocasiones, en una nota a pie de página recogida mucho más adelante (nota 169 en p. 130)— el origen regalista, y en el fondo desamortizador, del precepto».

El apartado II de la monografía se dedica a *la doctrina civil en torno al artículo 752*. En él se examinan, entre otras cosas, las restricciones a la capacidad sucesoria en general, el ámbito, los requisitos y los efectos del artículo; sin dejar de hacer una oportuna referencia —con los debidos apuntes críticos, subrayando que bastan las reglas generales de los artículos 673 y 756,5.º, aparte de señalar también la admisión de la prueba en contrario a lo dispuesto en el artículo 752— a las razones que suele invocar la doctrina civilista para fundamentar la prohibición contenida en el precepto legal estudiado (cfr. pp. 27-60).

El apartado III se dedica al estudio de *la jurisprudencia del Tribunal Supre-*

mo. Se analizan diecinueve sentencias: la primera, de 18 de junio de 1864 y la última, de 20 de mayo de 1992, extrayendo de ellas las oportunas conclusiones en torno a la doctrina del Tribunal Supremo sobre puntos tales como la validez de las disposiciones testamentarias no patrimoniales; la necesidad de la confesión y si ésta debe preceder al testamento; las precisiones relativas al requisito de última enfermedad o acerca de qué debe entenderse por iglesia, cabillo, comunidad e instituto; y otras cuestiones de esta naturaleza (cfr. pp. 61-82).

En fin, el apartado IV se titula *El artículo 752 del Código Civil desde la óptica eclesiasticista*.

«En las páginas anteriores —escriben los autores al comienzo de este apartado—, tras un somero estudio histórico de la génesis del art. 752, se ha expuesto, en sus líneas fundamentales, el análisis que la doctrina civilista y la jurisprudencia realizan de dicho precepto. Salta a la vista que en dichos desarrollos doctrinales y jurisprudenciales no suele estar presente el tratamiento de un tema clave, como es el de la problemática que directamente se deriva del hecho de que la prohibición nuclear del precepto se refiere a un ministro de culto y que el acto fundante de la prohibición es un acto religioso. Y no se debe olvidar que en el mismo nacimiento del precepto, y en su proceso codificador, estas cuestiones se tuvieron muy en cuenta, como se tuvo ocasión de expresar» (p. 83).

«Salvo excepciones —añaden—, los civilistas que se ocuparon de la prohibición de confesores con anterioridad a la Constitución de 1978 no tomaron en consideración los estudios de cano-

nistas que, aunque fuera incidentalmente, trataron la cuestión desde una perspectiva de derecho concordatario. Los que lo han hecho después suelen ignorar no sólo la doctrina eclesiasticista sino también la posibilidad de que la Constitución, al diseñar un nuevo tratamiento del factor religioso, tenga alguna repercusión en la materia» (pp. 83-84).

Pues bien, estas dos perspectivas —que denominan interordinamental y postconstitucional— son las que ocupan las páginas finales de este estudio.

A través de la visión interordinamental del artículo 752 se hace referencia al artículo 43 del Concordato de 1851; se analiza, con los suficientes apuntes críticos, la pretendida «recepción» del Código de 1917 en España; y, en fin, se alude también al Concordato de 1953 y al Acuerdo sobre asuntos jurídicos de 1979 (cfr. pp. 84-96).

Un mayor número de páginas se dedica a la visión postconstitucional (cfr. pp. 96-143), lo cual resulta lógico, porque, a través del examen detenido de la norma estudiada desde esta perspectiva, se llega a la conclusión de que el artículo 752 es contrario a la laicidad del Estado español y, sobre todo, supone una clara quiebra de la igualdad jurídica: «En el caso del artículo 752, por tanto, se produce una quiebra de la igualdad jurídica y sólo parecen razonables dos soluciones: 1) extender la prohibición a los ministros acatólicos en similares situaciones y auxilios a la del confesor en última enfermedad, y también a los ciudadanos que pudiesen tener un especial influjo en el estado de postración del enfermo (médico, abogado, amigos íntimos, parientes); 6, 2), y ésta nos parece la correcta, suprimir el

precepto, precisamente en aras de la igualdad, con los demás ministros de culto y ciudadanos, mucho más cuando el análisis del precepto que se hizo anteriormente ponía de relieve que la libertad del testador, y el peligro de influjos, sugerencias y captación de voluntad, puede ser protegido y garantizado por los preceptos comunes de voluntad viciada del testador (arts. 673 y 756,5.º)» (p. 117).

En un último punto los autores hacen referencia a lo que titulan *Una oportunidad postconstitucional perdida: el Código de sucesiones por causa de muerte en el Derecho civil de Cataluña*.

En efecto, del examen de la Ley 40/1991 de 30 de diciembre del Parlamento de Cataluña, que aprueba el Código de sucesiones por causa de muerte en el Derecho civil de Cataluña, se deduce que «el legislador catalán ha perdido una magnífica oportunidad para suprimir un precepto de las características del artículo 752 del Código civil. Es más, de la interpretación de religioso como ministro de culto; de la extensión del estricto requisito de confesión a asistencia espiritual y la inclusión de confesiones religiosas, se amplían los defectos del 752 Cc a otros ministros de culto y otras entidades religiosas no señaladas en aquél. Con lo que en definitiva el precepto es, si cabe, todavía más injusto que el de la legislación común» (p. 142).

Y añaden los autores: «Hubiera bastado, en el caso catalán, con la aplicación del artículo 11.4 del Código de sucesiones del Derecho civil catalán: "Es indigno de suceder: (...) 4.º el que de forma ilegal ha inducido al causante el otorgamiento, la revocación o la mo-

dificación de un testamento o se lo ha impedido"» (p. 142).

No es infrecuente que, en estos últimos años, la doctrina eclesiasticista española haya hablado con insistencia acerca de la necesidad de estudios sobre materias concretas, puntos determinados que requerían una mayor clarificación, dejando de moverse en el cielo de las abstracciones jurídicas o de los meros principios teóricos. Pues bien, con esta monografía nos encontramos, justamente, ante un buen ejemplo de lo sugerido por la «opinión pública» eclesiasticista: un estudio bien documentado —histórica, doctrinal y jurisprudencialmente—, bien sistematizado, y con una clara toma de postura acerca de un tema de verdadero interés y, desde luego, con unas precisas repercusiones prácticas.

JUAN FORNÉS

JOSÉ MARÍA VÁZQUEZ GARCÍA-PENUELA-MARÍA DEL MAR MARTÍN-MARÍA DOLORES MARÍN, *Repertorio bibliográfico de Derecho eclesiástico español (1953-1993)*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Almería 1995, 255 pp.

Bajo la dirección del catedrático José María Vázquez García-Peñuela y figurando como coautoras la prof. M.ª del Mar Martín y M.ª Dolores Marín, el Servicio de Publicaciones de la Universidad de Almería publica esta monografía de enorme utilidad para todos los cultivadores del Derecho eclesiástico español, ofreciéndonos un valioso repertorio bibliográfico de los últimos cuarenta años que, como bien reconoce en el prólogo el prof. Iván C. Ibán,