

para catalogar la compleja naturaleza de la "cessio". En cambio, la cesión de bienes es un mandato sin poder de representación; los obstáculos que pueden oponerse a esta idea quedan superados con otros expedientes: así, por ejemplo, el problema de la indisponibilidad de los bienes cedidos, recurriendo al fenómeno de la adquisición constitutiva. El "ius disponendi" transmitido a los acreedores constituye un verdadero y propio derecho subjetivo "in re". En contra de la opinión de Stolfi, que opone el grave obstáculo del "numerus clausus" de derechos reales, Salvi aduce como decisiva la tipificación de la "cessio bonorum" hecha por el legislador italiano de 1942. El poder de disposición de los acreedores concebido como "ius in re aliena", es, además, compatible con la noción de mandato. Como ya había enseñado magistralmente Betti¹, la fórmula "cessio = contrato de mandato" se refiere a las relaciones internas que nacen como consecuencia de la cesión; la fórmula "cesión de bienes = negocio atributivo del poder de disponer" mira, por el contrario, a las relaciones externas y viene a explicar la relevancia de los actos realizados por los cesionarios en sus relaciones con los terceros y con el cedente. Salvi excluye la necesidad de la procuración, de donde a su modo de ver, el complejo concepto dogmático de la "cessio bonorum" resulta constituido por un simple mandato, al que se añade un fenómeno de sucesión constitutiva en favor de los acreedores. Estos dos elementos, integrándose mutuamente, agotan el contenido de tales figuras jurídicas y claramente solucionan el problema planteado por Salvi en la primera parte de su estudio.

La segunda parte, dedicada a la disciplina legislativa del instituto, no es inferior a la primera, pero ofrece menos interés para el lector español.

J. JORDANO

STARCK: "Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée". París, 1947.

La reparación de daños que la actividad de los hombres causa a otros hombres constituye, en palabras del autor, un problema fundamental del Derecho contemporáneo.

La idea de la culpa, llave que abría la puerta de la responsabilidad desde la época romana hasta el siglo XIX, parece que dejó de ocupar el lugar de única causa que origina la reparación. El progreso industrial multiplicó asombrosamente los accidentes—no obstante las precauciones y medidas tomadas para evitarlos—; y al no designar el accidente un culpable, se plantea el problema de condenar a un no culpado. Con esta separación de hecho entre la culpa y el daño, la teoría de la responsabilidad adquiere en los tiempos modernos una significación diferente.

1. BERTI: "Natura giuridica della cessione dei beni ai creditori", en "Rivista del Diritto commerciale", 1935, II, pág. 319.

Los autores han ideado las más diversas teorías para buscar fundamento al deber de indemnizar. Algunos siguen considerando que la responsabilidad no puede nacer sin culpa. Otros llegan a proclamar, no ya una separación de hecho entre ambas, sino un divorcio en el sentido de que estas ideas no están ligadas entre sí y cada una puede vivir por separado. Otros, por fin, dividen la responsabilidad atendiendo a dos causas productoras: la culpa y el riesgo.

De otra parte, la legislación y la jurisprudencia, al tener que solucionar casos nuevos no previstos que la vida moderna ha planteado, dieron soluciones diferentes para distintos supuestos, con lo que introdujeron una casuística que viene a diversificar hasta el infinito la vieja idea romana de la culpa. Y así se habla de culpa delictual, contractual, personal, del guardián de personas y del guardián de bienes, de responsabilidad por accidentes de trabajo, de aviación, de deporte, responsabilidad en el ejercicio de un derecho, entre vecinos, de personas normales y dementes, de personas físicas y jurídicas... En todo este conjunto parece imposible encontrar un común denominador que abarque todos los supuestos.

Tal denominador no ha sido encontrado ni por los partidarios de la culpa ni por los del riesgo.

El hecho de que existan numerosos casos de responsabilidad independiente de la culpa, y el de ser la idea del riesgo insuficiente, llevan al autor a afirmar que el problema de la responsabilidad no se resuelve con una de estas ideas tan sólo. Analizando las opiniones de los autores que sostienen una y otra, concluye que ambos buscan la razón del deber de reparar los perjuicios causados, contemplando exclusivamente al autor de los daños. Invirtiendo este punto de vista, enfoca el problema desde el lado de la víctima y busca el fundamento del deber de reparar en el análisis de sus derechos y de las relaciones que se establecen entre los derechos en conflicto de las dos partes.

El concepto de "garantía", que propone en sustitución, le permite explorar todo el inmenso campo de la responsabilidad civil. Desenvuelve esta teoría en las dos primeras partes de su libro, bajo el título de garantía extracontractual la primera y el de garantía contractual la segunda.

La idea de garantía explica, en primer lugar, la responsabilidad aquiliana. A juicio de Starek, el concepto de culpa y el de riesgo son inútiles en este caso: la responsabilidad existe de pleno derecho, pues los daños que constituyen atentado contra la vida de otro, contra su integridad corporal o contra sus bienes, son en sí mismos daños ilícitos, imponiéndose la reparación siempre, salvo caso de fuerza mayor. El Derecho positivo actual prescribe que la protección de la vida, de la integridad corporal y de los bienes materiales, está garantizada a todos; de aquí que cualquier atentado contra estos derechos produce daños ilícitos. ¿Cómo explicar de otra forma la responsabilidad del loco y del que realiza un acto necesario?

La misma idea de garantía explica y justifica la responsabilidad por daños extracontractuales no aquilianos (tanto económicos como morales), que son también daños ilícitos, pues derivan de una invasión ilegala de derechos y libertades de la víctima; ahora bien, el concepto de culpa interviene aquí para determinar el límite subjetivo de nuestros derechos y de nuestras libertades.

Y, sobre todo, es también la idea de garantía la que explica la responsabilidad contractual. ¿Para qué hablar de culpa? ¿No es artificial e inútil declarar que el deudor que no cumple una obligación actúa necesariamente con culpa? La responsabilidad de éste debe ser deducida directamente de su vínculo: "pacta sunt servanda"; lo que aquí desempeña papel predominante es la garantía que él ha prometido, y todo consiste en determinar la extensión de la misma.

De esta forma, la teoría de la responsabilidad se reduce a una teoría de la garantía.

Pero con ello no excluye Starck en absoluto la idea de culpa en relación con la responsabilidad. A ella dedica la tercera y última parte de su libro, reduciendo su función a la de pena privada. Cuando se constata la culpa, la responsabilidad se agrava, la reparación debe ser integral, extendiéndose a todo daño, incluso al moral y al imprevisible. El papel de la culpa puede ir aun más allá, prescribiéndose medidas dirigidas a poner fin a la iniciativa culposa o a prevenir su repetición, puesto que la pena privada tiene una finalidad preventiva.

Esta obra presenta una visión original de la responsabilidad y pone de relieve la importancia que hay que conceder a la parte que sufre los daños; los intereses de ésta no habían sido suficientemente ponderados por la mayor parte de la doctrina, que fijaba su atención exclusivamente en el autor de los perjuicios. Es cierto que la valoración de los intereses de la víctima tiene mayor importancia que la de los del autor; pero tal vez Starck pecase por exceso. Aunque reconoce que se debe atender a las relaciones que se establecen entre los derechos de las dos partes en conflicto, muestra, seguramente por contraste, tal preferencia por quien sufre los daños que, atendiendo a su criterio, el que los causa podría quedar sujeto a una responsabilidad muy superior a la que, desde un punto de vista objetivo, merece.

G. J. ORTEGA