

# BIBLIOGRAFIA

## LIBROS

**CARBONE, Vincenzo: «Il fatto danoso della responsabilità civile». Pubblicazioni della Facoltà giurídica dell'Università di Napoli. XCVII. Casa editrice dott. Eugenio Jovene. Napoli. 1969, 381 págs.**

1. La materia de la indemnización por daños había sido extrañamente desdenada por los civilistas modernos. Desde hace algún tiempo la situación ha cambiado. La nueva revolución industrial, con su secuela de riesgos y accidentes, con sus industrias, máquinas y materias de creciente peligrosidad, ha colocado en primer lugar de importancia jurídica las cuestiones sobre la responsabilidad por los daños inferidos. Con el resultado reflejo del aumento de la bibliografía sobre el tema y del mayor valor científico de los estudios sobre el mismo publicados (1).

El libro reseñado se distingue y destaca por tratar del hecho dañoso en la responsabilidad civil, como un problema fundamental de la dogmática jurídica. Sus lectores no encontrarán mucha orientación práctica para la solución de los problemas concretos que puedan presentárseles en sus despachos. En cambio, podrán gozar con la altura desde la que se enfocan los problemas y con lo personal de la construcción que se nos propone. Tarea realizada mediante una previa aguda crítica de la doctrina común. Limpieza de viejas creencias jurídicas, basada en los propios e indiscutidos prejuicios. Lo que se nos revela sin ambages, aunque sea incidentalmente. Al referirse a la extensión del derecho a la indemnización de daños y perjuicios, nos dice que ello se hará según «el modo que el intérprete asigna en general a la sanción, esto es, según su concepción de la norma jurídica» (pág. 52).

2. El libro que nos ocupa es importante y denso de doctrina. Partiendo de las disposiciones del Derecho italiano (especialmente, arts. 2.043-2.059 C. c.), estudia las de otros Derechos, recoge, comenta y discute las opiniones de autores italianos y extranjeros; de éstos, particularmente las de alemanes, británicos, norteamericanos y franceses. Lo que se hace examinando también cuestiones laterales, aunque sin que se pierda la línea clara de la construcción defendida.

El requisito de la antijuricidad para la responsabilidad por daño se considera superado (págs. 59, 65, 159). Ha de basarse ella no en la culpa, sino en el hecho objetivo del daño, y la indemnización por daños ha de considerarse con autonomía completa (págs. 113, 123). Finalidad central de la construcción será la de la «despenalización total del Derecho privado (págs. 123, 128, 129,

---

(1) Véanse las citas, en SANTOS BRIZ: *Derecho de daños*, prólogo de Bonet Ramón, 1963, *La responsabilidad civil. Derecho sustantivo y Derecho procesal*, 1970. RUBIO GARCÍA-MINA: *La responsabilidad civil del empresario*, 1971. GULLÓN BALLESTEROS: *Curso de Derecho civil, Contratos en especial. Responsabilidad extracontractual*, 1968. Además de las recogidas en el libro de CARBONE.

165, 338), en especial, mediante «la neutralización» del hecho dañoso (pág. 127) y el desentenderse del grado de culpabilidad para fijar el contenido de la indemnización (pág. 121, 129).

Consecuentemente, al entenderse que el ordenamiento se desinteresa por la conducta origen del daño (pág. 141), se combate la teoría denominada del «binomio» o de «la doble vía», según la que se distingue entre la responsabilidad por culpa y la responsabilidad resultante del riesgo o peligro creado (pág. 152). Para Carbone, el legislador adopta un sistema unitario, basado exclusivamente en el hecho dañoso (pág. 167); aunque policéntrico, teniendo en cuenta la pluralidad de imputaciones del hecho dañoso (págs. 154, 330). Tipificación («estandarización») de relaciones que conduce a una siempre menor relevancia de los estados subjetivos (pág. 173); con el resultado notable de que, para el autor, «tanto el dolo como la culpa en sentido estricto producen iguales efectos» (pág. 197).

La indemnización o responsabilidad por el daño se considera ha de tener carácter neutro y no puede ser más que «la reintegración de la situación patrimonial anterior» (pág. 237). De acuerdo con esta concepción, se excluye la posibilidad de atender al daño moral (pág. 243). Exclusión que se justifica con la siguiente reflexión dogmática: porque la indemnización por daño a los derechos de la personalidad, sin atender a las consecuencias patrimoniales, chocaría con la ya señalada afirmación de que la responsabilidad no se basa en la ilicitud, sino en el daño patrimonial (pág. 248).

Nota complementaria de la construcción examinada es la consideración del daño patrimonial desde un estricto (económico), punto de vista del titular del patrimonio. La que se muestra con nitidez al enfrentarse con el supuesto de la apropiación del uso de la cosa ajena. Cuando el dueño de la cosa, por ejemplo, del automóvil, del objeto precioso, del jardín, está en el hospital y, por ello, no podría usarlo, no cabe indemnización por el hecho sólo de la sustracción del uso (pág. 274). Se acentúa así la señalada situación de la persona del dañado; pues no se trata nunca de la represión de la conducta del que daña, sino sólo se tendrán en cuenta las concretas repercusiones económicas desfavorables para el titular del patrimonio (pág. 276).

Conforme siempre al criterio de «la despenalización» y de la enemiga a cualquier acercamiento de la indemnización a la pena privada, se rechaza la idea de la compensación de culpas y, en su lugar, se propone considerar como coautores (art. 2.055 C. c. cit.) al que daña y al dañado negligente; con lo que el dañado, que ha sido concausa del daño, «no podrá repetir aquella parte del daño que el mismo se haya causado» (pág. 334).

3. La elegancia y simplicidad de la construcción, la inteligencia y erudición con la que es defendida, son muy de admirar. Ello no impide que la lectura del libro de Carbone suscite dudas de cierta entidad sobre la posibilidad de su general aceptación.

No es previsible cuál sea la acogida que la dicha construcción haya de recibir en la doctrina italiana.

Habrà de suponer grave obstáculo para admitir su propuesta de eliminar, en general, el requisito de la ilicitud para la responsabilidad por daño, que el

artículo 2.043 del Código civil italiano hable de «un daño injusto» (2). Además, no sólo los conceptos de negligencia y diligencia (arts. 2.047, 2.048, 2.050, 2.051), sino que hasta el término mismo de culpa se emplea en el articulado de dicho Código, y precisamente en un título bajo la rúbrica de *Los hechos ilícitos* (arts. 2.053, 2.046, 2.055).

En fin, respecto de la responsabilidad por hecho dañoso, resultante del incumplimiento de las obligaciones —que Carbone considera conjuntamente con la responsabilidad por los demás hechos dañosos—, el Código italiano atiende y se refiere expresamente al dolo, a la culpa y a la gravedad de la culpa del deudor, cuyo incumplimiento resulta dañoso para el acreedor (arts. 1.225, 1.227, 1.228, 1.229).

El mismo autor parece consciente de que su construcción excede del marco estricto de las disposiciones legales italianas, pues nos dice: «no siempre el legislador (el italiano) ha logrado liberarse de la perspectiva tradicional, que bajo la evidente influencia penalista considera la indemnización del daño como sanción, como pena privada» (pág. 339).

4. Para el lector español no tendrá más que interés secundario la posible adecuación de la construcción de Carbone al Derecho italiano; le importará más, seguramente, considerar si ella corresponde, como pretende, a las exigencias de la realidad socio-económica del mundo moderno.

Es bien conocido el hecho que en el campo de la responsabilidad por daños han venido jugando —y quizás de siempre— dos tipos de valoración, el de la causalidad objetiva y el de la culpabilidad. Las concepciones yusnaturalistas, predominantes en la época primera de la codificación, derivan la obligación de indemnizar de la culpa o negligencia, de la acción u omisión causante del daño; aunque los Códigos, siguiendo la tradición jurídica, no dejan de recoger casos de responsabilidad objetiva. En la vida moderna, la preocupación por restañar los daños causados por los accidentes del trabajo, primero, y después los de automóvil, hace que domine la tendencia de unir la responsabilidad a la creación del riesgo. El carácter masivo y en ocasiones anónimo de estos accidentes, la misma conveniencia de las empresas y el deseo de evitar el desamparo de las víctimas, conduce a que los daños sean indemnizados mediante los seguros y los servicios de seguridad social. Nueva situación, que lleva a simplificaciones excesivas o apresuradas, como las de decir que los seguros desplazan la responsabilidad aquiliana, que la responsabilidad objetiva ha venido a ocupar el lugar que tuviera la subjetiva. Preponderancia numérica, que no puede borrar la existencia y peculiaridad de los daños ocasionados por dolo y culpa; los que, por ello, tienen en las leyes una específica sanción. Respecto de los mismos daños causados por accidentes, las legislaciones, al lado de la exigencia del seguro, atienden a que exista dolo y negligencia, y hasta al grado de culpabilidad (3). En nuestro Derecho,

---

(2) Artículo 2.043. *Risarcimento per fatto illecito*.—Qualunque fatto doloso o colposo, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno.

(3) Puede verse, en general, FRIEDMANN: *Law in a Changing Society*, capítulo 5, *Tort and Insurance*, 1.ª ed., 1950, «abridged edition», 1964. CARBONE, por su parte, cita el artículo 43 del Código suizo de obligaciones (cuyo párrafo primero dice: El juez determinará el modo y la extensión de la reparación según las circunstancias y la gravedad de la falta), página 199, y el

la Ley de uso y circulación de vehículos de motor (24-XII-1962), establece, al lado de la responsabilidad por riesgo, cubierto por el abono de las primas del seguro obligatorio y la subsidiaria del Estado (art. 45), debido a que éste consiente la creación del peligro, la responsabilidad penal y civil de la persona que ocasiona el accidente, teniendo en cuenta su culpa o negligencia (arts. 2, 3, 5, 39, 44).

No obstante las críticas de Carbone, la «doble vía» es la que parece seguir la mayoría de las legislaciones. Ello es conforme a la política social, que utiliza la sanción de la culpa y negligencia para evitar que, sin ella, crezca el número de accidentes y daños, y que atiende a la conciencia social, la que exige sea satisfecho el dañado a costa del culpable o descuidado en exceso. Además, se ha señalado por la doctrina que la redistribución de riesgos y su socialización no debe eliminar la consideración específica del dolo y la culpa, pues ello sería contribuir indebidamente a la despersonalización, a la pérdida del sentido de la responsabilidad, a la que desgraciadamente conduce la sociedad de masas (4).

La exclusión hecha de la responsabilidad por daño moral puede justificarse en el Derecho italiano por el desdichado y lamentado artículo 2.059 de su Código civil (5) o por una concepción ultra-materialista de las normas civiles. Lo que no parece permitido hoy, en la ciencia jurídica, es el justificarla acudiendo al viejo «método de inversión» (6).

En el cuidadoso examen hecho por el autor se olvida el carácter doble, personal y patrimonial del daño. La carencia de utilidad directa o inmediata que el objeto dañado tenga para su dueño no parece motivo suficiente para

43 Congreso de Juristas Alemanes, que se expresa en favor de una proporcionalidad entre la gravedad de la culpa y las repercusiones patrimoniales a indemnizar, página 397, nota 185. En el sentido tradicional de tener en cuenta dolo y culpa pueden, además, citarse las leyes más modernas: por ejemplo, el Código civil helénico de 1946 (art. 914 y sig.), el Código civil de Etiopía (art. 2.027 y sig.) y el Código civil de Portugal de 1966 (art. 483 y sig.).

(4) VALLET DE GOYTISOLO: *Sociedad de masas y Derecho*, 1969, en general, especialmente página 143 y siguientes; *Ideología, praxis y mito de la tecnocracia*, 1971, página 131 y siguientes.

(5) Véase, por ejemplo, la crítica de DE CUPIS: *I Diritti della personalità*, Trattato di Diritto civile e commerciale, IV, tomo I, 1959, página 51. El Tribunal Supremo español supo superar prejuicios y seguir el buen camino desde la sentencia de 6 de diciembre de 1912.

(6) Recuérdense (véase lo citado antes, en 2, p. 4) que aquí su razonamiento se reduce a decir que la exclusión de la responsabilidad por daño moral se impone, porque ello chocaría con una construcción «a priori» del autor.

Proceder semejante se utiliza respecto a la compensación de culpas (véase lo citado antes, en 2, p. 6), en la que para mantenerse fiel a la construcción propia, que suprime la especialidad de la responsabilidad por culpa, se acude a la fórmula artificial de la coautoría: haciendo, por ejemplo, autor de la mutilación sufrida, al ser atropellado por un automóvil, a la misma víctima, por ser ésta un peatón que marchaba (contra lo dispuesto) por la derecha de la carretera. Lo que en el Derecho italiano (art. 2.055) llevaría, parece, a sorprendentes y complicadas situaciones. El dañado, que también fuera culpable por descuido, es considerado obligado a indemnizarse a sí mismo, y al fingirse que se paga, también a sí mismo, es cuando tendrá acción de regreso contra el culpable y podría reclamar una indemnización. Piénsese, todavía, en el supuesto de que el daño se considere causado por sólo la culpa de la víctima.

exonerar de indemnizar al que con dolo o culpa ha causado el daño. No basta alegar que la indemnización no puede significar enriquecimiento para el dañado. El valor sustraído con el daño o la privación del uso no es el de la posibilidad concreta del goce del objeto, sino el de la posibilidad objetiva de su utilización y disposición. El sordo y el ciego sufren un daño patrimonial con la sustracción de la radio o televisión de su propiedad. Quien está en el hospital sufre un daño con el uso ajeno de su automóvil (7).

No debe olvidarse que el patrimonio, los bienes y valores económicos que constituyen su contenido sirven de garantía de todas las obligaciones del titular y que le proporcionan una esfera de libertad y poder económico. La liberación de indemnizar al que daña supone concederle un beneficio injustificado. El que puede resultar en perjuicio de los acreedores. El que, en todo caso, trae consigo una violación de la esfera patrimonial del titular, que requiere una satisfacción (8).

La preocupación por la «despenalización», por lograr con ello una concepción «civilísima» de la indemnización por daños, es justa y elogiada. Demasiado tiempo los cultivadores del Derecho privado han tenido abandonada esta materia. Mas la reacción puede resultar excesiva. La responsabilidad civil por hecho penable sigue siendo civil, aunque sea regulada en un Código penal. Los campos de lo civil y de lo penal son distintos, pero no inconexos (9). No conviene desconocer la unidad de una institución, aunque esté regulada en diversos textos legales, aunque se haya hecho con medios o notas consideradas propias de diferentes disciplinas. En los textos legales civiles, especialmente en los más modernos (no pueden cerrarse los ojos ante el hecho), abundan las «penas privadas».

5. Mérito del libro reseñado es resaltar la preocupación moderna por la protección del dañado, y ello, en ocasiones, sin tener en cuenta la existencia de culpa o negligencia. Lo que no es razón para desatender la valoración de la conducta de quien por su acción u omisión causa el daño o perjuicio. Igualmente habrá de tomarse en consideración quien resulte beneficiado por lo ocu-

---

(7) Con la construcción de Carbone se favorece injustificadamente a quien causa el daño. Quien sustrae el uso de la cosa de quien está en el hospital, no tiene justificación para aprovecharse de su uso gratuitamente. La indemnización es debida; con ella se evita un enriquecimiento sin causa.

Además, con la dicha construcción, se beneficiarían sin motivo las casas aseguradoras y los seguros sociales; pues, con ella, no se atiende, al parecer, a la existencia de una pluralidad de causas, a lo que llaman en los Estados Unidos «collateral sources».

(8) Se olvida generalmente la relación entre la libertad personal (posibilidades de hacer y no hacer) y el patrimonio; aunque ya la señalara PUCHTA: *Cursus der Institutionen*, II, *System and Geschichte der römischen Privatrechts*, 1881, pár. 224, pág. 136. El que está en el hospital y al que le han sustraído el uso de su cosa, ha quedado privado de muchas posibilidades respecto a ella; por ejemplo, arrendarla, prestarla al amigo. Además, de la misma satisfacción de saber que está a su disposición. Con lo que la alteración de la situación pacífica del patrimonio está en otra relación con la personalidad, desconocida por Carbone.

(9) Confirmación de lo dicho nos la ofrece CARBONE. Siguiendo «conceptos desarrollados por la doctrina penalista», propone abandonar los dos términos de la dicotomía tradicional del supuesto de hecho de la responsabilidad (conducta y daño) y sustituirlos por los de conducta, evento y daño (página 284 y sig.).

rrido, incluso cuando éste sea un tercero ajeno al hecho mismo de la acción u omisión dañosa (p. ej., causado en su defensa, por su estado de necesidad o por requerir auxilio). Lo que precisamente ha sido tenido en cuenta en la normativa penal española (art. 20, 2.º, C. p.).

El libro de Carbone, se acepten o se rechacen todas o algunas de sus conclusiones, ofrece indudable interés. Pueden señalarse, como indiscutibles valores positivos, su amplia y cuidada erudición, los comentarios críticos a la obra de los autores y las agudas observaciones sobre la legislación italiana o de otros países; en fin, suscita o impone la reflexión sobre temas y problemas antes poco estudiados.

C. B.

**CARNEVALI, Ugo: «La Donazione modale». Milano. Dott. A. Giuffrè, editore. 1969, 300 págs.**

El libro de Carnevali sobre la donación «sub modo» es una aportación monográfica muy importante respecto de esta difícil figura jurídica. No sólo recoge con cuidado la literatura jurídica italiana y extranjera (1), sino que conforme a la mejor tradición jurídica italiana examina con agudeza los intrincados problemas dogmáticos que, directa e indirectamente, plantea la donación modal.

La materia estudiada se ordena de manera que revela ya la posición del autor, respecto a la naturaleza de la figura jurídica considerada. La introducción se centra en la crítica de la estimación del modo como elemento accidental en el negocio jurídico. Después, en el capítulo II, se trata a fondo de la donación modal y el contrato a favor de tercero, viendo la situación del beneficiario como tal tercero. Los capítulos III y IV tienen por objeto la acción por incumplimiento de la carga, el cumplimiento de la carga y el valor de los bienes donados. El capítulo V, el más extenso de la obra, se ocupa de la función del «modo», y, con ello, de la naturaleza específica del negocio de donación modal. Concluye el libro con un capítulo consagrado a la acción de resolución por incumplimiento de la carga.

La riqueza de contenido de esta monografía hace prácticamente imposible resumirla en una nota bibliográfica. Ni siquiera será fácil destacar las directrices del pensamiento del autor. Por ello, con todas las reservas y aun a costa de que se pierdan sus matices, puede señalarse que Carnevali se enfrenta primero, vigorosamente, con las teorías más generalizadas sobre el modo y va demontando cuidadosamente sus argumentos, y que ya después de haber puesto al desnudo los fallos de las teorías sobre el carácter accidental del modo y de las de la doble causa y causa mixta, pasa a exponer su propia concepción. Entiende que la donación de verdadero carácter modal tiene, ciertamente, una causa gratuita, pero que, en su contenido, se dan prestaciones

---

(1) Amplia referencia a la doctrina alemana, francesa, belga y anglosajona. De la española cita a LÓPEZ-VILAS, *Sobre la distinción entre legado e instituciones modales*, A. D. C. XIX (1969), página 608-609, en página 62, nota 9, y a TORRALBA, *El modo en el Derecho civil*, 1967, en página 21, nota 33.