

BOBBIO, Norberto: «Studi sulla Teoria Generale del Diritto». Turin, 1955, VIII + 156 págs.

En este volumen presentado por la Editorial Giappichelli, se recogen siete trabajos del autor, publicados entre 1949 y 1954, en diversas revistas italianas. Una pequeña introducción pretende dar unidad a los temas en ellos tratados. Realmente la unidad se advierte más que en el modo de exponer o en el tema único o central, en la idea jurídica que el autor profesa.

No es raro que un autor italiano que ha estudiado la obra de Carnelutti y a quienes preocupa la teoría pura del Derecho en los tiempos de su más pura formulación, y los autores que más o menos la siguen, sea normativista, amigo más de la forma que del fondo, de la lógica que del contenido, de la eficacia que del valor. No sorprende tampoco que a la teoría general del Derecho se le atribuya un papel de cúpula por encima de la Filosofía del Derecho, que se ocupa de la justicia y del Derecho positivo, que se ocupa de los efectos de la ley. Por encima del valor ético y del contenido de las normas la teoría general del Derecho estudia el fenómeno jurídico en su estructura normativa.

El autor se da cuenta e intenta rebatir unas posibles objeciones de lectores timoratos. Pero defender las tendencias normativas formalistas con argumentos formalistas normativos constituye una petición de principio que no puede convencer.

Así se comprende que los siete trabajos que componen el volumen tengan más valor como resumen de las doctrinas que deslumbran al autor —Carnelutti, Kelsen, Haegaert— que como valoración crítica de tales posiciones. Desde este punto de vista la utilidad más patente del libro estriba en que sus capítulos pueden servir de estudio preliminar para poseer las coordenadas en las que centrar las obras de los autores a los que Bobbio glosa.

J. M. DESANTES

COSSIO, Alfonso de: «El dolo en el Derecho civil». Madrid, Ed. Rev. de Der. Priv., 1955; 382 págs.

Habiendo llegado a la cátedra a los veinticuatro años de edad, el profesor Cossio cumplirá pronto otros veinte de directa labor universitaria. Ha publicado tres libros y numerosos trabajos monográficos, y pronunciado varias conferencias de que queda perdurable recuerdo. Quizá todo ésto pueda justificar que encabecemos esta breve nota sobre su última obra con unas consideraciones sobre la personalidad del A.

Contra lo que ocurre en otros países, desdeñamos con frecuencia el ocuparnos de intuir, a través de los escritos, el alma del autor que ha de vivir en ellos. Bien es verdad, que, por desgracia, abunda entre nuestros juristas la prosa impersonal y mediocre, el comentario insugente, las páginas atiborradas de zurcidos y de citas, la pobreza del sistema expositivo, y, la con-

fusión sobre las ideas históricas en que nuestro derecho se funda. A pesar de su aparente brillantez, gran parte de las publicaciones con que hoy contamos son prácticas a la hora de plagiar y completamente inservibles cuando de pensar llega el momento. Y no extraña que sea imposible encontrar en estas obras, detrás de pobres latidos, el alma de una idea, la línea vital de un pensamiento, una convicción profunda, y una creación inspirada del derecho.

En el profesor Cossío—siempre enjuiciado a través de sus obras—encontramos invariablemente una idea jurídica general que, si se me permite decirlo, es sólo jurídica por accidente, pues bajo otra forma podría haber sido teológica o metafísica. Al enfocar cualquier problema de la vida jurídica, parece que el autor parta siempre de esta idea central: que el Derecho ha de rechazar todo resultado que repugne (y ha de acoger toda situación que se acomode) al común sentir moral y jurídico de los obligados a cumplirla. Tal vez pueda haber influido en este concepto el estudio concienzudo del Derecho germánico en tiempos que pugnaba por entrar en su espíritu la doctrina de la escuela de Tubinga. Quizá una sublime intuición sociológica. Sea de ello lo que quiera, esta postura debe encontrar apoyo en nuestro propio Derecho positivo. Sin necesidad de pensar en el paralelismo entre la Ley y la costumbre, basta considerar la remisión reiterada de nuestro Código civil a los usos y a la buena fe, y el valor legal concedido a las buenas costumbres y a la moral pública. Y hasta nos atreveríamos a decir que, el castigo al fraude de la Ley, a pesar de su habitual tratamiento, encuentra su decidido entronque en el concepto más general de la buena fe en el cumplimiento de la norma: única manera de poder aceptar—a mi parecer—que la lucha contra el fraude de la Ley pueda ser preventiva además de represiva.

Este concepto íntimo de lo socialmente justo se hermana en Cossío al profundo dominio del Derecho romano. Un conocimiento superior al normal en cualquier civilista. Deben recordarse su primitiva preparación clásica y sus trabajos doctorales sobre el Derecho romano, que dieron el fruto de una tesis sobre la distinción entre «*Res mancipi* y *res nec mancipi*». Pudo apreciarse la misma directriz en algunos de sus trabajos, como el de «*Los riesgos en la compraventa*» y el «*Tratado de Arrendamientos Urbanos*», cuya primera parte es, a estos efectos, de valor inapreciable. Y en la obra que da ocasión a ésta nota, la formación romanista del autor se manifiesta en los estudios de primera mano sobre el «*dolus malus*», las «*actio*» y «*exceptio*», «*doli*» y el dolo «*in contrahendo*», a los que dedica una parte proporcional de aquélla; en la cual merece atención especial la consideración del dolo, como vicio del contrato, en el Derecho intermedio (páginas 266-269).

Estos datos y la agilidad de su pensamiento, que le lleva a plantearse continuos problemas como piedra de toque para comprobación de sus teorías (véase, por ej., la parte dedicada en la obra comentada a la responsabilidad civil nacida de delito penal—págs. 153 a 199—, los supuestos de aplicación de la excepción de dolo—págs. 243 a 257—, el dolo en sus contratos nulos—págs. 372 a 382—, etc.), nos representan al profesor Cossío con esa

calidad cordial y escasa que caracteriza al jurisprudente. Todo ésto puede resultar a algunos arcaico o reminiscente; a otros, la precursión de una nueva actitud ante el Derecho. Pero no cabe duda de que representa una postura merecedora de atención: porque es personal, decidida y recta. De cualquier cosa podrá acusarse a Cossío menos de que esconde la cabeza bajo el ala cual cigüeña (sic), como con discutible estampa zoológica se afirmó en cierta ocasión.

Todas éstas consideraciones se destacan en la obra comentada, que prodiga las incursiones en diversos temas marginales. Alguna de ellas quizá pudiera estimarse más propia de una pieza de ensayo jurídico que de una monografía práctica (calidad que distingue a la colección a que ha sido incorporada). Tal ocurre, por ejemplo, con el concepto de pecado, que el autor aborda con el pie forzado de un texto de Pomponio (págs. 14 a 18). Pero, otras, son como ráfagas en que se nos manifiesta el criterio particular y progresivo del A. respecto a ideas básicas del Derecho civil. Así, no habíamos leído en lengua castellana una exposición tan elegante y selecta de los *tratos previos* como la ofrecida en las páginas 216 a 281 de la obra. Y en esta misma línea, podemos destacar las observaciones sobre el *negocio jurídico* (págs. 61-69), las *fuentes de las obligaciones* (págs. 56-58), el *abuso del Derecho* (págs. 81-84, 234-240 y 242), la interpretación del *artículo 1.258 del Código civil* (págs. 227-228), las diferencias entre *el error y el dolo* (págs. 315-322), la evolución de doctrina de las *anormalidades del negocio jurídico* (págs. 311-315), el concepto de *la excepción* (págs. 212-221), *el dolo procesal* (págs. 240-242), etc.

En cuanto al fondo del tema, la obra puede considerarse dividida en dos secciones autónomas: La primera, tras una introducción general, comprende los capítulos I (acción de dolo), y II (excepción de dolo). La segunda abarca el dolo in contrahendo y la teoría del dolo como vicio del consentimiento.

El estudio de la acción y de la excepción de dolo se apoya en tres premisas que forman el nervio de toda argumentación:

a) Dentro de nuestro Derecho cualquier acto *inmoral* que cause daño a otro, constituye, por eso sólo, un delito civil. Su noción comprende, por tanto, no sólo la responsabilidad extracontractual, sino la que se produce en el cumplimiento de obligaciones, y tanto los hechos prohibidos expresamente por la Ley como los que no lo sean.

b) La Jurisprudencia, atendiendo a la autonomía de la acción de dolo y a la gravedad que el delito civil reviste, debería aplicar un régimen más riguroso en la determinación y liquidación de los daños, y criterios análogos a los empleados en el campo penal.

c) Sería de desear que la legislación otorgara efectos penales al dolo civil, cuando menos mediante penas de carácter privado y preventivo.

d) En cuanto a la excepción de dolo, debiera consagrarla clara y terminantemente nuestro Derecho positivo, fundándola en las normas objetivas y permanentes del *Derecho natural*. Sin embargo, aun hoy, a pesar de que el Derecho actual es ajeno al formalismo estricto, puede admitirse la «excepción» tanto general como especial.

La última parte, que por su perfecta trabazón, podría constituir una monografía independiente, está dedicada al dolo in contrahendo. Tras una breve exposición del Derecho romano, estudia el autor el dolo en los tratos previos, en la perfección del contrato y en los contratos nulos. Destacando un cuidadoso recorrido por el tema en Derecho anglo-sajón ciertas originales consideraciones sobre la distinción entre dolo causante y dolo incidental, y la determinación de los elementos del dolo como vicio del consentimiento.

En el aspecto de forma, Cossío continúa empleando en la exposición de sus doctrinas el mismo estilo elegante y persuasivo que caracteriza a sus demás producciones y que tanto nos admiró en sus lecciones de Derecho hipotecario. El orden y la claridad expositivos sólo se ven alterados por citas escasas, oportunas y bien dosificadas: lo que, definitivamente, coloca al autor fuera de la regocijante sátira cervantina.

En suma, ante esta obra fundamental, nueva y vigorosa, el lector versado ha de reaccionar con inspiración y sorpresa. Porque ve en el profesor Cossío algo que, como ninguno, nos supo ofrecer Llewellyn: un hombre que busca en las Instituciones jurídicas la luz necesaria, pero también, en todo caso, su belleza.

Francisco C. VILLAVICENCIO

Catedrático de Derecho civil

GARCIA VALDECASAS Y GARCIA VALDECASAS, Alfonso: «Las creencias sociales y el Derecho» (Discurso de recepción del Académico de número Excmo. Sr. D. ...); R. A. de Ciencias Morales y Políticas. Madrid, 1955; 56 págs.

Considera Planiol («Traité élémentaire de Droit Civil», 5.^a ed., 1950, página 8) como factores que entran en la formación del Derecho, los siguientes:

Las condiciones de hecho (donné réel), la tradición (donné historique), los hábitos de vida y de espíritu (donné rationnel) y el ideal de justicia (donné idéal); a continuación analiza cada uno de ellos desde el punto de vista que podemos denominar estático.

El catedrático de la Universidad de Madrid Sr. García Valdecasas, en su discurso de recepción en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, y bajo el título «Las creencias sociales y el Derecho», se ocupó de un tema en gran parte coincidente, pero enfocado desde un punto de vista que podemos denominar dinámico.

Comienza afirmando que parece innecesario decir que tiene que existir una relación entre el derecho de un pueblo y su tradición; mas de lo que se trata es de preguntarse por la ley o leyes, si es que las hay, de conexión histórica entre las creencias de un pueblo y su derecho. ¿Hay entre creencias y derecho relación de antecedente y consecuente, de causa a efecto? ¿O es de acción recíproca? ¿Qué ritmo temporal habrá en su relación? ¿Podrá haber entre unas y otro oposición o tensión? Y, en cada caso, ¿qué nos podrá dar razón del fenómeno?