

uno de ellos, detectar los matices que han permitido la construcción de la tipología antes reseñada.

Todo esto lo ha hecho el autor, enfrentándose con paciencia franciscana a un material normativo proteico y ordenándolo con visión magistral para que los árboles no impidieran ver el bosque y para que, dentro del bosque en el que inevitablemente había que introducirse, no se perdiera nunca el hilo conductor del trabajo; el concepto de Administración Pública y sus límites. A ello contribuyen, sin duda, aparte de la claridad del estilo, los frecuentes resúmenes y recapitulaciones que hilvanan los diversos capítulos.

La obra va precedida de un «estudio preliminar» a cargo del profesor Gallego Anabitarte (director de la tesis doctoral en que aquélla se basa y que mereció el premio extraordinario de la Universidad Autónoma de Madrid) que, en apretada síntesis llena de sugerencias, constituye, en cierto modo, un contrapunto al propio trabajo del profesor Jiménez de Cisneros, en cuanto se trata de desvelar el significado de una noción tradicional hoy casi olvidada: la de establecimiento público, ligada a la actividad de prestación y que atraviesa el criterio de la personificación, en cuanto el establecimiento público sería «una unidad orgánica — personificada o no— que dotada de unos medios materiales, personales y técnicos específicos, ofrece una serie de prestaciones a las particulares para la satisfacción de un fin público determinado» (p. XXXVIII).

Pues bien, como dice el autor del citado estudio preliminar, sólo el tiempo permitirá apreciar en su justo valor la aportación de la obra recensionada. En el momento presente, hay que saludar su publicación, al menos, por un doble motivo: por ser, en el plano teórico una de las monografías más rigurosas sobre Derecho de Organización aparecidas hasta la fecha; y por su utilidad práctica al proporcionar información completa (legislativa, doctrinal y jurisprudencial) sobre el régimen jurídico de muchas de las Entidades concretas estudiadas, de modo que este libro sobre la pluralidad de personas jurídicas en el Estado encierra muchas pequeñas monografías que no sólo no rompen su unidad, sino que, justamente, la conforman.

ANGEL MENÉNDEZ REXACH

JORDANO FRAGA, Francisco: «La responsabilidad contractual», prólogo de Francisco Calgano, Editorial Civitas, Madrid, 1987.

Las líneas que aquí comienzan no pueden pretender el tono, reposado, detenido y maduro, de una nota crítica. Tampoco quisieran quedarse en una escueta y simple nota bibliográfica. Aspirarían a ofrecer una reseña de la obra recensionada, volcada más en la información sobre su contenido que en el examen y valoración del mismo. Que no sea suficiente la mera nota informativa, parece fuera de toda duda: seiscientas páginas, densas, documentadas, sin permitirse en ellas el autor el más mínimo alivio, y dedicadas a tema tan central como el de

la responsabilidad contractual, merecen bastante más que la mera información de su existencia. Que ante una obra de estas características resulte al menos frívolo entrar sin más, tras una primera y apresurada lectura, en la nota crítica, resulta evidente. Admitase, pues, el propósito intermedio: el de la recensión predominantemente informativa.

La estructura básica de la monografía se articula sobre la distinción de los cinco capítulos que la integran. El primero (pp. 25-84) se dedica a las consideraciones preliminares para un estudio crítico de las reglas de la responsabilidad contractual. El segundo (pp. 85-241), a las reglas generales de la responsabilidad contractual en el sistema del Código Civil español. El tercero (pp. 243-319), a lo que el autor considera «el problema de la responsabilidad contractual bajo el perfil de su efectividad y de la consideración global del Ordenamiento». El cuarto (pp. 321-424), a las modificaciones convencionales de las reglas de responsabilidad contractual. Finalmente, el capítulo quinto (pp. 425-598), aborda en detalle las reglas particulares de la responsabilidad contractual. El esquema nos parece perfectamente lógico y coherente. El rigor de su desarrollo termina por dar razón del interés de la obra.

A modo de simple indicador de tal interés, y particularizando algo más sobre su enfoque básico y sobre el alcance de su contenido, creemos conveniente resaltar algunos datos. El capítulo primero (consideraciones preliminares) sitúa el tema central de la investigación en su más amplia y real perspectiva. Amplitud que va desde la exposición de la evolución histórica hasta las referencias de Derecho comparado y convenciones internacionales. Y realismo, en un doble plano: el del análisis de los problemas desde la perspectiva económica, y el del reconocimiento del alcance real de la tesis objetivante que se propone: la pugna entre los criterios, subjetivo y objetivo, de responsabilidad tiene trascendencia más limitada de lo que a primera vista pudiera parecer; la polémica se establece «entre un objetivismo subjetivo y un subjetivismo objetivado» (p. 71); detrás de la discusión doctrinal «hay más equívocos terminológicos que diferencias sustanciales» (p. 80).

En el segundo capítulo (reglas generales de responsabilidad contractual), tras el estudio de sus antecedentes históricos, y del paralelo comparado que hoy representa el artículo 1.218 del vigente *Codice* italiano, se identifican en nuestro Código Civil las reglas generales de «responsabilidad-exoneración» (arts. 1.101, 1105, 1182, 1184), para proceder inmediatamente a su exégesis. Se coordinan dichas normas con otras generales, en particular con el artículo 1.104 y el 7.1. Se sitúa aquí el estudio detenido de la diligencia y el de la proyección sobre la misma del criterio general de la buena fe. Se fija el límite de la responsabilidad del deudor: la imposibilidad liberatoria, determinándose su concepto, que resultará ensanchado desde las exigencias de la buena fe y el estado de necesidad; contrastándose con el deber de diligencia, y afirmándose su común virtualidad, tanto para las obligaciones de resultado como para las de medios. Tras el estudio de la causa no imputable de la imposibilidad, el caso fortuito y la fuerza mayor, pueden ya avanzarse unas primeras conclusiones sobre todo lo anterior: el fundamento y límite de la responsabilidad contractual y el papel de la diligencia (¿dos funciones o dos nociones de la diligencia?) en el sistema de la misma.

En el capítulo tercero se encara el problema de la responsabilidad contractual bajo el perfil de su efectividad y de la consideración global del Ordenamiento. Responsabilidad contractual y carga de la prueba —fundamentalmente—; parale-

lismo en la evolución, desde el punto de vista del riesgo, de la responsabilidad contractual y extracontractual; y, finalmente, valoración global de los medios de tutela del crédito y de los límites del esfuerzo deudor, son las materias ahora abordadas. En cuanto al punto principal —la carga de la prueba—, de tanto peso en la argumentación de la tesis mantenida por el autor, dos párrafos pueden darnos lo que nos parece la síntesis de su pensamiento y la virtualidad que se le atribuye. En materia de responsabilidad contractual la culpa, más que desencadenante próximo e inmediato, es (arts. 1.105, 1.182, 1.184) negativamente (su ausencia), elemento del hecho liberatorio complejo, y, como tal, sólo presupuesto mediato o indirecto de responsabilidad. De esta forma, la presunción contenida en el artículo 1.183 debe entenderse como todo lo contrario a un expediente excepcional; será pura aplicación de la norma general del artículo 1.214: «No es que los principios de la carga de la prueba se alteren según se trate de responsabilidad contractual o extracontractual, sino que, tratándose de dos formas de responsabilidad estructuralmente diversas, la aplicación del mismo principio general de la carga de la prueba conduce a resultados diferentes. En ambos casos el acreedor ha de dar la prueba del hecho constitutivo de la responsabilidad, lo que ocurre es que según sea la forma de responsabilidad, éste viene definido por las normas sustantivas (arts. 1.101 y 1.902 C.C.) o por la infracción de una obligación preexistente o bien por la comisión de un daño injusto y culpable que tiene el efecto de constituir una obligación previamente inexistente, que tiene por contenido, precisamente, el resarcimiento del daño causado» (p. 281). De todos modos, la tesis objetivadora de la responsabilidad que se propone, tiene alcance sólo explicativo: «el área de responsabilidad del deudor que la doctrina tradicional define, no se ensancha con lo aquí sostenido; simplemente se explica más coherentemente. Aquello que para la doctrina de la culpa es el incumplimiento culpable o imputable, es el simple incumplimiento, siendo las calificaciones subjetivas superfluas y repetitivas de la misma idea de incumplimiento. El incumplimiento inculparable o no imputable es simplemente no-incumplimiento, extinción de la obligación. En el primer caso, el deudor responde porque incumple, no porque incurra en culpa; en el segundo no responde porque la obligación se extingue (y por tanto no incumple), no porque no haya incurrido en culpa. Pero, en una y otra forma de explicación, siempre asumiendo el límite de la responsabilidad de la imposibilidad liberatoria, del caso fortuito en su acepción amplia, los supuestos de responsabilidad e irresponsabilidad son idénticos, varía simplemente su fórmula descriptiva, siendo más coherente hablar de incumplimiento y extinción que de culpas fingidas» (p. 296).

Del capítulo cuarto —modificaciones convencionales de las reglas de responsabilidad contractual— destacaríamos el estudio de la técnica de la delimitación del objeto del contrato, como pretendida alternativa a la controlada limitabilidad de la responsabilidad y posible medio de defraudación de ésta («al margen de la interesante experiencia italiana en materia de limitación de la responsabilidad bancaria en el servicio de las Cajas de Seguridad»), así como el tratamiento de los límites generales de validez de las cláusulas limitativas: se estudian aquí los artículos 1.102 y 1.255 del Código Civil, y su *ratio*, y como criterios de control sustantivo de las cláusulas limitativas, las exigencias de la ley, la buena fe, la moral y el orden público; todo ello en directa relación con la problemática de las condiciones generales de los contratos y como instrumento al servicio de la protección del consumidor.

Finalmente, el capítulo quinto y último, aborda las reglas particulares de la responsabilidad contractual. Llegada la obra a su última parte, descendiendo del planteamiento general al de los diversos tipos de obligaciones, alcanza, a nuestro juicio, su más alto nivel. Se trata en ella de comprobar el acierto del criterio general hasta ahora propugnado. Los diferentes y concretos regímenes particulares encajan en él; no hay ya necesidad de excepcionales correcciones. Desde tal punto de vista, se estudia el régimen de responsabilidad en las obligaciones de dar, con particular referencia a las obligaciones genéricas y pecuniarias y al problema de la custodia; el de las obligaciones de hacer, distinguiéndose entre las de medios y las de resultado y dedicándose atención especial a las prestaciones profesionales; finalmente, el de las obligaciones de no hacer. Muy interesante el tratamiento de los que se consideran como casos discutidos: 1. Los supuestos del **receptum**, en particular, la responsabilidad por custodia en hoteles (régimen del Código Civil y nota acerca del régimen europeo uniforme) y responsabilidad de las entidades bancarias en el servicio de cajas de seguridad. 2. Transporte de personas. 3. La responsabilidad del deudor por sus auxiliares, manteniéndose aquí la existencia de un principio general en este sentido. 4. El comodato y otros supuestos calificados como de garantía.

La obra, que en su concepción, contenido y expresión evidencia su origen italiano —tesis doctoral del autor en la Universidad de Bolonia— logra cumplidamente su propósito: «dar una visión completa del funcionamiento de las reglas de responsabilidad-exoneración en el ámbito contractual» (p. 19). Lo hace desde la perspectiva más moderna y actual: la de la más efectiva tutela del crédito. Acaso al lector español, habituado a las categorías tradicionales y sensible al criterio del *favor debitoris*, resulten en ocasiones duras algunas afirmaciones del autor; posiblemente se le producirá la impresión de que la obligación se entiende excesivamente desde el momento de la responsabilidad, más que la responsabilidad como la necesaria consecuencia de la deuda; que se privilegia el dato de la carga de la prueba sobre el de la fundamentación sustantiva del juicio de responsabilidad; que se apuesta excesivamente por la conveniencia de un criterio unificado de responsabilidad, en materia en la que —como en tantas otras en Derecho— es perfectamente posible la pacífica convivencia de un criterio general (responsabilidad subjetiva), con sus excepciones (responsabilidad objetiva), indudablemente justificadas en determinados sectores; que se da por buena la conveniencia de un paralelismo entre responsabilidad contractual y responsabilidad aquiliana, que quizá ni respondería siempre a una fenomenología común, ni siempre encontraría justificación suficiente; que en ocasiones se echa en falta la distinción entre la pura **perpetuatio obligationis** y el resarcimiento de daños... La obra del joven profesor Jordano Fraga es de las que obligan a pensar. Merece la pena el esfuerzo; tras él la reflexión ganará en profundidad.

Sería excesivamente ridículo, por pretencioso, poner fin a esta nota, añadiendo en ella, de cosecha propia, el elogio expreso de la obra recensionada. Ha sido su prologuista, el Profesor Francesco Galgano, quien lo ha hecho con absoluto rigor y autoridad: de «la aspereza del terreno en que se ha movido el autor»; del interés del tema, «profundamente ligado a las transformaciones del sistema económico», «tema de relevancia central en la experiencia jurídica de nuestro tiempo», resulta con toda evidencia «la gran importancia de la labor desarrolla-

da por Jordano Fraga». Sin duda constituye un «óptimo principio», que permite «presagiar con certeza a su autor una brillante carrera de civilista». Tras el elogio del maestro italiano, a nosotros sólo nos queda añadir nuestra felicitación a Jordano Fraga.

ANTONIO GORDILLO

LUCAS FERNANDEZ, Francisco: «Artículos 1.583 a 1.603 del Código civil. Comentarios al Código civil y Compilaciones forales». Tomo XX-2.º, Madrid, 1986, Editorial Edersa, volumen XV, 492 páginas.

Este magnífico comentario al capítulo III del título VI del libro IV del Código civil, que comprende el arrendamiento de obras y servicios, es obra del muy ilustre Notario de Madrid y anteriormente profesor universitario, Dr. Lucas Fernández.

Los comentarios a esta parte articulada en el Código civil, dada su superación legal actual, estaba llena de dificultades que el autor va a salvar con agilidad e inteligencia, pues, como dice, la aplicación de estas pobres normas del Código civil a los trabajadores va a ser muy rara en la práctica, aunque no imposible. Pero no son sólo ellas, sino todo el nuevo bagaje legislativo, jurisprudencial y doctrinal lo que va a constituir el examen y enjuiciamiento de esta faceta de tanta importancia e interés como es el trabajo humano en sus relaciones jurídicas o contrato de servicios.

Los artículos 1.583 a 1.587 del Código civil se comprenden en la sección primera: «Del servicio de criados y trabajadores asalariados». Después de una introducción, se abordan las normas comunes a todos los arrendamientos de servicios para pasar concretamente al examen del arrendamiento de servicios de criados y trabajadores asalariados, sus normas comunes, especiales y las actuales vigentes. A continuación se examina el arrendamiento de servicios de profesiones liberales, así como otras modalidades como la asistencia técnica. Finalmente, se hace la exposición general del contrato de trabajo con el examen particularizado del Estatuto de los Trabajadores.

La sección segunda «De las obras por ajuste a precio alzado» abarca el comentario de los artículos 1.588 a 1.600. El análisis del artículo 1.588, para el contrato de obra, le lleva a su distinción con otros contratos (el arrendamiento de servicios, el contrato de trabajo, el arrendamiento de cosas, la compraventa, el contrato de mandato, el de depósito y el de sociedad); también examina los contratos administrativos de obra sujetos a la Ley de Contratos del Estado, la capacidad que tienen las personas físicas o jurídicas residentes en España, así como la de los extranjeros y la contratación administrativa de obras, para continuar con el detalle sobre los elementos reales del contrato (la obra y el precio), sus elementos formales y, sobre todo, un extenso desarrollo del contenido del contrato de obra (obligación del contratista de realizar la obra, la obligación de custodia y la obligación del comitente de facilitar los trabajos del contratista), concluyendo con la entrega, recepción de la obra y la propiedad de la obra.

El artículo 1.589 comprende la destrucción de la obra, su análisis y la «*mora accipendi*». El artículo 1.590 trata la regla general y el caso fortuito, la morosidad en recibir la obra, la mala calidad de los materiales y la pérdida por culpa