

REVISTA DE REVISTAS

DERECHO CIVIL 239

formular una queja ante la jurisdicción penal —lo que deja muchas cuestiones pendientes (artículo 10). Además, el mediador podrá “formular las proposiciones tendientes a mejorar el funcionamiento del organismo afectado por la reclamación” (artículo 9). Esta disposición es importante, porque tiende a hacer del mediador un verdadero inspirador de reformas administrativas.

Finalmente, la ley prevé que el mediador “presentará al presidente de la República y al Parlamento un informe anual que será publicado...” (artículo 14).

IV. Conclusiones

“Es difícil concluir”, escribe el profesor Verrier, por ser la institución reciente. Recordemos que el primer mediador, Antonio Pinay, fue nombrado por decreto de 30 de enero de 1973 y asumió sus funciones hasta la primavera de 1974, cuando renunció para apoyar la campaña presidencial de Valéry Giscard d'Estaing. Por decreto de 21 de junio de 1974, el ejecutivo nombró a su sucesor, Aimé Paquet.

Indudablemente, era necesaria la creación de un mediador, lo que no quiere decir que la institución establecida por la ley de 3 de enero de 1973 sea enteramente satisfactoria. Pero conviene no ser pesimista, al recordar que la ley de 1809 que instituyó el *Ombudsman* sueco era menos elocuente que la de 1973: al transcurrir los años, el *Ombudsman* creó él mismo los marcos de sus funciones. Es verosímil que ocurrirá lo mismo con el Mediador francés.—Monique LIONS.

DERECHO CIVIL

BATIFFOL. *La douzième session de la Conférence de La Haye*... v. DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO Y PRIVADO.

GIARDINA. *L'eguaglianza dei coniugi nel diritto internazionale privato*. v. DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO Y PRIVADO.

KAHN-FREUND. *La notion anglaise de la 'proper law of the contract'*... v. DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO Y PRIVADO.

LALAGUNA, Enrique. *Los modos de adquirir la propiedad y los contratos de finalidad traslativa en el derecho español*. “Revista de Derecho Privado”, mayo de 1973, pp. 383-419. Madrid, España.

Este tema tan debatido dentro de la teoría general de la adquisición de los derechos y en el derecho de cosas es abordado sistemáticamente por Lalaguna.

En el artículo que reseñamos el autor nos ofrece una exposición por demás interesante de los modos de adquirir regulados por la legislación española.

En primer término, el autor examina el concepto y la clasificación que la doctrina actual ofrece acerca de los modos de adquirir la propiedad. Posteriormente enumera los diferentes modos de adquirir que establece el artículo 609 del Código Civil español, el cual ordena que la propiedad se adquiere por ocupación, ley, donación, sucesión testada e intestada, tradición y por medio de la prescripción. La enumeración que nos proporciona el artículo citado no responde a ningún criterio de clasificación sistemática. Sin embargo, podemos percatarnos del claro propósito de mantener la distinción tradicional de los modos de adquirir en originarios y derivativos.

A continuación, el autor da a conocer los diversos criterios doctrinarios que se han formulado respecto de la enumeración de los modos de adquirir establecida por el artículo 609 mencionado. Asimismo, Lalaguna reconsidera de manera más favorable los juicios que sobre este punto mantiene la doctrina.

Por otra parte, el autor con amplia visión llama la atención acerca de la conveniencia de incluir dentro del Código Civil español la inscripción constitutiva como modo de adquirir.

Siguiendo la secuencia del artículo encontramos que el autor analiza a groso modo cada una de las formas de adquirir la propiedad admitidas por el derecho español. Inicia su exposición con los modos de adquirir originarios constituidos por la ocupación y usucapión. En seguida examina los modos derivativos, de esta manera se ocupa de la tradición, la donación, la sucesión *mortis causa* y la ley.

El último de los puntos a tratar por Lalaguna lo dedica de una manera especial al acto jurídico de la donación, determinando sus propias conclusiones al respecto.

El autor deja inconcluso su estudio en esta ocasión, para concluirlo en una segunda parte con el examen minucioso de la tradición.

Las figuras jurídicas de la donación y tradición merecen la especial atención que les dedica el autor en la medida de que cubren casi todo el campo temático de la eficacia de los contratos de finalidad traslativa.--
Cecilia OLIVERA TORO DE SILVA

OVERSTAKE, Jean François. *La responsabilité del fabricant de productos peligrosos*, "Revue Trimestrielle de Droit Public", julio-septiembre, 1972, núm. 3, año LXXI, pp. 485-531. París, Francia.

El extenso ensayo del catedrático de Burdeos pretende demostrar la posibilidad de abolir la oposición que existe en el Derecho francés entre responsabilidad contractual y responsabilidad delictuosa estableciendo la

autonomía jurídica del problema de la responsabilidad del fabricante de productos peligrosos, justificando la investigación al declarar la ausencia de literatura jurídica francesa sobre el asunto a partir de la publicación del artículo de H. Mazeud.

Al precisar la expresión "producto peligroso" surgen distintas categorías: a priori, todo producto *puede* ser peligroso. Algunos lo son por circunstancias exteriores al producto y otros son peligrosos por su misma naturaleza, distinguiendo aquí aquellos que son peligrosos por defectuosos. La peligrosidad no podría derivarse del daño causado efectivamente por el producto. No es por haber sido instrumento de daño por lo que deba considerársele como peligroso. El producto peligroso lo es antes de todo daño. Si el producto no encierra un daño amenazante, es decir, un peligro, no puede ser considerado sino como el instrumento del daño y no como su causa.

El planteamiento actual del problema deja mucho que desear, pues la víctima de un daño causado por un producto peligroso debe recurrir a las reglas de la responsabilidad civil. Desde luego deben distinguirse dos grandes apartados. a) responsabilidad del fabricante cuando el producto es peligroso independientemente de todo defecto y, b) responsabilidad del fabricante de producto peligroso por defectuoso. En el primer aparato se considera que la víctima no puede alegar la responsabilidad del fabricante si no es estableciendo falta de éste. En este caso, la responsabilidad es investigada por lo que ve a la información insuficiente de las características del producto o por insuficiencia de precauciones materiales en la elaboración del artículo. En el segundo gran apartado la responsabilidad del fabricante del producto peligroso por defectuoso es examinada cuando el producto no ha sido sometido al control de un organismo externo a la empresa y cuando ha sido objeto de tal control.

El autor subraya que en la solución actual del problema, la responsabilidad del fabricante no tiene los mismos contornos según que la víctima haya estado o no en relación contractual con el fabricante. Así se distinguen la responsabilidad delictuosa o cuasi delictuosa. En lo que ve a la relación contractual, si el defecto fuera oculto habría que aplicar las disposiciones del Código sobre vicios ocultos, distinguiendo mala y buena fe. Ahora bien, en el razonamiento de Overstake, el fabricante-vendedor, desde un punto de vista estrictamente mercantil tiene interés en no vender productos defectuosos. La aplicación estricta del texto legal dejaría al adquirente del producto defectuoso sin reparación. Pero la jurisprudencia, a fin de proteger al adquirente ha considerado al fabricante vendedor como conocedor de los defectos de sus productos, asimilándolo al vendedor de mala fe por lo que ve a las consecuencias pecuniarias de un daño provocado por defecto oculto del producto.

Cuando se trata de responsabilidad cuasi delictuosa del fabricante el autor recuerda la teoría de la *res ipso loquitur*, que dispensa a la víctima

de la carga de prueba, estimando que lo ocurrido a ella puede ser atribuido a negligencia del fabricante, quien debe probar que no la hubo.

El autor declara que las soluciones actuales del problema son insatisfactorias. En primer lugar, las personas en relación contractual con el fabricante no son tratadas en pie de igualdad, distinguiendo según que el producto sea peligroso por defectuoso o peligroso independientemente de todo defecto. Además, oscureciendo más el panorama, en la mayoría de los casos la víctima tendrá el carácter de tercero respecto al fabricante, debiendo establecer la falta de éste. (Cuando no se admita la teoría *res ipso loquitur*.)

Para el tratamiento autónomo del problema el autor recuerda la inquietud en el Derecho Internacional Privado para determinar la ley aplicable en caso de responsabilidad del fabricante de productos peligrosos cuando el daño es causado fuera del país de producción. Contrastando habría que examinar primero la responsabilidad del fabricante en caso de daño causado en el país de producción. En este supuesto, el autor preconiza una responsabilidad de pleno derecho, sea que el peligro derive de característica intrínseca del producto o de un defecto del mismo; sea que la víctima haya contratado o no con el fabricante. El autor se apoya en datos socioeconómicos para justificar tal responsabilidad. Menciona, entre otros, la actividad publicitaria, con su margen de *bonus dolus*. Aun así, el comprador puede legítimamente esperar que el producto objeto de publicidad no sea dañoso para su persona y bienes. En el fondo, el fabricante, a través de la publicidad, hace una polícitación colectiva, una oferta a la totalidad de compradores potenciales. ¿Habría entonces que conferir carácter contractual a la responsabilidad del fabricante? Por otra parte, podría imaginarse que el consumidor contrata con el fabricante (cuando no se trata de fabricante-vendedor) y no con el intermediario, sólo en la hipótesis en que éste represente efectivamente al fabricante. De cualquier modo, el supuesto de la responsabilidad contractual deja a un lado toda una categoría de víctimas: las que no han tenido contacto ni con el fabricante ni con el intermediario (familiares o vecinos del comprador del producto peligroso).

Lo dicho arriba obliga a examinar la perspectiva extracontractual para elaborar la responsabilidad autónoma del fabricante. La razón fundamental es que el contratante debe desaparecer frente al utilizador: es esta última categoría la que requiere protección.

La utilidad de un concepto autónomo de responsabilidad del fabricante se hará sentir especialmente en caso de daño causado por producto peligroso por defectuoso. Si el régimen de responsabilidad dispensa a la víctima de probar la falta del fabricante, no la exime de establecer que el daño resulta de un defecto del producto, defecto que lógicamente será preexistente a aquél.

Los límites de esta responsabilidad los considera el profesor Overstake

en el supuesto de mal uso del producto por parte de la víctima. En este caso, el fabricante no debe limitarse a demostrar la utilización anormal, sino además demostrar que el daño encuentra su fuente en este uso anormal o particular, estableciendo que si la víctima hubiera utilizado la cosa normalmente, el daño no se hubiera producido. La invocación de fuerza mayor también es examinada en distintos supuestos. Por último, el ensayo considera el desconocimiento de la causa del daño. Se concluye que el fabricante deberá aparecer como responsable desde el instante en que no pueda alegar causa de exoneración.

En el problema de la responsabilidad del fabricante en caso de daño causado fuera del país de producción, se aborda la cuestión fundamental de la determinación de la ley aplicable. Después de analizar distintas soluciones que aparecen como desfavorables para una u otra de las partes, el autor presenta aquella que entiende satisfactoria para las dos. Se trataría entonces de aplicar la ley del lugar de la última oferta del producto al público. La ventaja de esta solución es que el lugar de la última oferta será normalmente el lugar de la residencia de la víctima y el lugar del acaecimiento del daño. Determinar como ley aplicable la del lugar de la última venta sería desventajoso para el fabricante, por lo imprevisible de aquél. Decidirse por la ley del lugar de fabricación rompería el equilibrio a favor del fabricante. Sin embargo puede retenerse subsidiariamente como correctivo de la ley del lugar de la última oferta al público, pues podría velar por los intereses del fabricante cuando el producto haya sido exportado contrariando su intención, y por los de la víctima, cuando resulte más favorable que la ley del lugar de la última oferta. (Solución de la Conferencia de La Haya.)

El tratamiento autónomo del problema de la responsabilidad del fabricante de productos peligrosos se afirma por la exigencia de seguridad jurídica para la víctima, seguridad que debe traducirse en la posibilidad de demandar la reparación del daño a la persona más apta, en lo financiero, para soportarla.—Ignacio CARRILLO PRIETO.

REVILLARD, Mariel. *Legal aspects of artificial insemination and embryo transfer in french law*. "The International and Comparative Law Quarterly", vol. 23, parte 2, abril, 1974, ... pp. Londres, Inglaterra.

Una de las más frecuentes y fundadas críticas que se formulan a la gran mayoría de los juristas, críticas en las cuales hemos participado con vehemencia, es que se dedican a la contemplación, análisis y teorización del derecho legislado, especialmente del tradicional, sin abrir los ojos a las nuevas realidades sociales en cuanto éstas demuestran hallarse cada vez más apartadas de las hipótesis fácticas que sirven de sustento a ese derecho. El artículo de Mariel Revillard constituye, a lo menos parcialmente, una contribución importante para salir de ese estado de cosas.

El autor se propone examinar, en relación con la legislación francesa vigente, dos importantes avances técnicos en biología: la inseminación artificial humana y la transferencia o implantación en una mujer de un embrión que se originó en una fecundación *in vitro*. Con bibliografía que cubre tanto los aspectos biológicos y terapéuticos del tema como los jurídicos de los planos civil y penal, proporciona una visión de los múltiples problemas que esas novedades suscitan en el campo del derecho. No quedan circunscritas a esos campos, solamente, las cuestiones; pensemos, por ejemplo, en las consecuencias que para las normas jurídicas relativas a la nacionalidad pueden tener ellas.

Realmente sorprenderá a quienes antes no han incursionado por estas materias, todas las consecuencias que ellas pueden tener dentro de lo jurídico.

Tal vez sea ése el mayor valor del trabajo: proponer a la mente de los juristas algunas de las innumerables cuestiones que brotan desde tantos ángulos diversos y la dificultad para resolverlas mediante los textos legales en uso.

Si el autor se hubiese limitado a esa finalidad, su aporte habría sido valioso. Sin embargo, quiso ir más allá y entrar a proponer soluciones, aprovechando el derecho francés existente. En este aspecto no podemos decir que merezca tanto aplauso.

Por una parte, mostrando una cierta imaginación jurídica, sugiere apoyarse, con uso de criterios analógicos, en algunas instituciones jurídicas tradicionales; por ejemplo, invoca semejanzas con las reglas de la adopción y hurga allí varias soluciones. Por otra, procura empeñosamente llegar a concluir que las dificultades que surgen pueden ser resueltas mediante la legislación vigente.

Pensamos que su imaginación habría mostrado más vuelo y habría rendido mayores y más positivos frutos proponiendo soluciones nuevas, con arreglo a criterios jurídicos elaborados especialmente para los problemas nuevos. En lugar de ello, prefiere ilusionarse con que los arcaicos principios y textos sobre la materia podrán proporcionar una salida.

Además, las soluciones que señala, por imposibilidad de ser desarrolladas en las pocas páginas del trabajo, aparecen generalmente como meras afirmaciones infundamentadas. No faltan, tampoco, algunas afirmaciones de principio excesivamente dogmáticas, como lo son aquella de que la inseminación artificial y la implantación de embrión únicamente son admisibles en quienes carecen de descendientes y que solamente pueden ser permitidas en los casos de esterilidad permanente e incurable.

Pensamos que los resultados habrían sido mejores si el autor se hubiera limitado a indicar las nuevas formas fácticas que pueden asumir los hechos fisiológicos de la fecundación, concepción y gestación del ser humano, en virtud de los avances técnicos que examina y la imposibilidad de darles solución mediante disposiciones legales que no solamente los ignoran

sino que suponen implícitamente que no hay posibilidad alguna de que ellos lleguen a producirse.

Señalemos algunas nuevas posibilidades que permiten esos avances técnicos y las consecuencias jurídicas que derivan de ellos:

1) Una mujer que haga vida normal de unión con su marido, puede ser fecundada, con o sin consentimiento de éste, con semen de un extraño; con ello la presunción *pater is est* se diluye y pasa a amparar situaciones que los genetistas podrían objetar.

2) Desde que es posible implantar en la matriz de una mujer un óvulo que provenga de otra y que es fecundado artificialmente, la regla *mater semper certa* muestra su fragilidad.

3) Desde que puede ocurrir que con semen de un marido ausente se fecunde a una mujer, no es posible mantener una causal de impugnación de la paternidad que se asienta en la imposibilidad física de acceso carnal del marido a la mujer.

4) Como es posible conservar por largo tiempo semen humano a bajas temperaturas, un hijo nacido algunos años después de la muerte del marido, puede ser biológicamente un hijo legítimo de la viuda.

5) La posibilidad de inseminar artificialmente con semen de un extraño pone en juego un concepto de fidelidad conyugal enteramente nuevo.

6) Una inseminación artificial realizada sin consentimiento de la mujer o con abuso de fuerza sobre ella manifiesta un vacío legal dentro de las normas sancionatorias legales.

7) Falta resolver la condición legal que ha de atribuirse al hijo cuando su vida se ha originado en una fecundación artificial para la que se usa el semen de un extraño, habiendo consentido el marido. Lo mismo puede ocurrir con el hijo que corresponde al óvulo de una mujer diversa de la madre que lo gestó.

8) Es indispensable dictar reglas acerca de las obligaciones y prohibiciones del médico o técnico tratante en estas materias.

9) Debiera resolverse si los espermatozoides y los óvulos humanos son cosas que se hallan dentro del comercio y que pueden ser objeto de contratación, especialmente a título oneroso.

Con toda razón plantea el autor que es necesario definir el comienzo de la vida individual e indica las tres alternativas más sólidas: el momento de la fecundación, el momento de la implantación del óvulo fecundado dentro de la matriz o el vencimiento de un plazo predeterminado que marque un cierto desarrollo del embrión.

Parece importante su reflexión acerca de que la filiación no puede quedar asentada en el futuro únicamente en la cópula carnal del padre y de la madre, sino que debe recoger algunos hechos ambientales capaces de dar un vínculo, no biológico, pero sí social, a una nueva forma de filiación.

También tiene un alcance enorme su sugerencia sobre el valor que tienen las apariencias dentro del derecho. Este tema, que por sí mismo podría originar un estudio de vastas y hondas proyecciones, se manifiesta claramente en el tratamiento de algunas de las cuestiones que se examinan.

Recomendamos la lectura de este artículo, lleno de sugerencias y capaz de despertar la marchita imaginación de los juristas más tradicionales.—
Eduardo NOVOA MONREAL.

DERECHO COMPARADO Y EXTRANJERO

BAUMANN. *Les problèmes actuels posés par la réforme pénitentiaire de 1973 en République Fédéral d'Allemagne*. v. DERECHO PENAL.

ELÍZAGA. *Participación de la mujer en la mano de obra en América Latina*: ... v. DERECHO DEL TRABAJO.

GJIDARA. *La 'piraterie aérienne' ... en droit comparé*. v. DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO Y PRIVADO.

HIGUCHI. *La atención médica de seguridad social en el sector rural de Japón*. v. DERECHO DEL TRABAJO.

HONORÉ. *The background to Justinian's codification*. v. VARIOS.

JALMINE. *Evolución reciente en la esfera laboral de la U.R.S.S.* v. DERECHO DEL TRABAJO.

JESCHECK. *La reforma del derecho penal alemán* ... v. DERECHO PENAL.

JOLLY y COLCLOUGH. *Una evaluación de los planes africanos de mano de obra*. v. DERECHO DEL TRABAJO.

LALAGUNA. *Los Modos de adquirir la propiedad ... en el Derecho español*. v. DERECHO CIVIL.

NEKAM. *The Law Conflicts and Comparative Law*: ... v. DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO Y PRIVADO.

NOVOA MONREAL. *Progrès humain et droit pénal*. v. DERECHO PENAL.

PIONTKOVSKIJ. *Les problèmes de droit pénal* ... v. DERECHO PENAL.

POLIakov y SILIN. *La administración del personal en las empresas soviéticas* ... v. DERECHO DEL TRABAJO.