

CARRESI: "Il mutuo". Volumen VIII, tomo II, fascículo 6 del "Trattato di Diritto Civile", de Vasalli. Turín, 1950.

Es éste el segundo trabajo de Carresi que figura en el tomo II del volumen VIII de la colección de Vasalli.

Advierte el autor que el mutuo, a diferencia del comodato, es un negocio que no responde a exigencias de carácter meramente social, sino a necesidades de carácter económico, hasta el punto que debe ser considerado el prototipo de los contratos de crédito.

Carresi pretende realizar una revisión sistemática del mutuo partiendo de una exacta valoración de la finalidad que está destinado a cumplir en la vida económica y social.

Con ese propósito, superando la doctrina clásica, concluye que el mutuo es un contrato consensual.

A su juicio, el artículo 1.822 del Código italiano no disciplina el contrato preliminar de mutuo, sino el acuerdo definitivo sobre el dar y recibir en mutuo, el cual genera el deber de consignar la cosa a cargo del mutuante y de modo eventual—no como contraprestación—el deber de recibir la cosa mutuada a cargo del mutuuario e incluso la de pagar éste una contraprestación por el uso caso de que el mutuo sea oneroso.

Admitida la existencia del deber de consignación compréndese que el acto por el cual éste viene a cumplirse no es ya un acto libre y pertinente al proceso formativo del negocio (como acontece en los contratos reales), sino un acto debido que forma parte de la fase de ejecución. El mutuante que entrega al mutuuario la cosa debida no da vida al contrato de mutuo ni estipula un negocio definitivo a fin de cumplir uno anterior preliminar, sino que simplemente cumple la obligación asumida de forma análoga a como el arrendador entrega al arrendatario la cosa arrendada. En uno y otro contrato el acto de consigna, más que un efecto del negocio que deba encuadrarse dentro de los intentos empíricos de las partes, debe ser considerado como el supuesto de hecho necesario para la producción de los verdaderos y propios efectos contractuales, así como el deber de restituir no puede calificarse de efecto del contrato, sino de supuesto de hecho necesario para que los efectos contractuales sean completamente eliminados por cesar de existir la relación jurídica.

Con estas bases el autor define el mutuo como contrato en virtud del cual el mutuante se obliga a entregar al mutuuario, por un tiempo determinado y—salvo voluntad contraria—mediante una cierta contraprestación, una cantidad de dinero o de otras cosas fungibles adquiriendo el mutuuario la propiedad de las mismas.

Dedica un capítulo Carresi a la "fattispecie" del mutuo, comprendiendo dentro de ella dos partes: presupuestos (capacidad, legitimación y objeto) y elementos constitutivos. Destaca dentro de esta última el estudio de la contraprestación por el uso.

Considera el autor que si el mutuuario está obligado a restituir menos de lo que recibió se habrán concluido en un acto único dos contratos: un mutuo hasta la concurrencia de la suma que el mutuuario está obli-

gado a restituir y una donación en el exceso. Juzgamos que esa figura puede ser cualificada de negocio mixto con donación. Si el mutuuario está obligado a restituir más de lo que recibió, se entiende que ese "más" representa una contraprestación por el uso de las cosas fungibles y entonces el mutuo será oneroso; en este caso no encontraremos en presencia de un contrato con dos prestaciones correspondientes, el cual podrá ser rescindido cuando exista desproporción entre ellas, resultando que una parte se aprovechó del estado de necesidad de la otra para conseguir beneficios; tal es, a juicio del autor, el carácter de las medidas de represión de los intereses usuarios. Con este criterio, Carresi niega la lesión cuando el mutuante no se aprovecha del estado de necesidad de la otra parte, debiéndose el hecho de que los intereses estipulados sean superiores a los legales a causas—como grave riesgo para el mutuante—que no supongan abuso contra el mutuuario.

Dedica el autor el capítulo tercero de su trabajo al estudio del contenido del mutuo, examinando las obligaciones de mutuante y mutuuario. Al tratar de las primeras se refiere Carresi al contrato de "mohatra", que es un contrato en virtud del cual una parte entrega a la otra una o más cosas, de las cuales generalmente se hace una estimación, obligándose esta última a venderlas y reteniendo entretanto lo recibido a título de mutuo. Lo que caracteriza a tal contrato y hace surgir dudas sobre si en verdad será una especie de mutuo es que el "tantundem" está constituido por cosas de naturaleza necesariamente diferentes a las consignadas; pero Carresi considera que el objeto de la prestación del mutuante no son en ese caso las cosas materiales entregadas al mutuuario sino su valor, es decir, la cantidad que recibirá al venderlas—que las partes convencionalmente determinaron con la estima—y de la cual podrá gozar hasta el fin del contrato; por ser esto así, el mutuuario no puede disponer libremente de las cosas, sino que ha de venderlas por cuenta del mutuante, asumiendo la posición de deudor respecto a la relación fundamental subyacente y la de acreedor respecto a la relación negocial.

En un último capítulo trata Carresi la extinción del mutuo, sus causas y sus efectos. Dentro de esta materia merece destacarse por su importancia el estudio de la excesiva onerosidad sobrevinida. Caso de desvaloración de la moneda, si el mutuo es gratuito el mutuante puede pedir que se reduzca su prestación, es decir, que de modo anticipado e incluso inmediato se le restituya el equivalente de lo que entregó. Si es oneroso, frente a la resolución que se pretenda puede oponerse la parte contra quien va dirigida ofreciéndose a modificar equitativamente el contrato.

Como mérito del libro podemos dar por reproducido cuanto hemos dicho al comentar la otra monografía de Carresi sobre el comodato. El autor, catedrático de la Universidad de Florencia, poco conocido hasta la fecha en nuestra patria, nos presenta dos completos y valiosos trabajos que mucho han de contribuir para consagrar su prestigio y su cualidad de primera figura dentro de la dogmática jurídica italiana.