

minó la codificación prusiana de 1794, la austriaca de 1811, la Sajona de 1863 y finalmente el espíritu de imitación, y el buen resultado del Código francés indujo a los demás Estados de Europa y América (solo Inglaterra y los Estados Unidos han resistido hasta hoy) a adoptar Códigos nacionales de leyes.

Cualquiera que sea la causa inmediata y particular en cada uno de los Estados, lo cierto es que el movimiento codificador se debe a las doctrinas filosóficas del siglo XVIII y fué preparado por la Escuela del Derecho natural.

El momento decisivo es en torno a los últimos años del siglo XVIII y primeros del XIX, cuando vinieron publicados tres Códigos civiles de Prusia, Francia y Austria que constituyeron tres modelos de legislaciones civiles modernas. Pero los intentos empezaron mucho antes y en esto no fué Italia inferior a las demás naciones de Europa.

Entre los primeros en satisfacer esta necesidad vivamente sentida, no sólo por el pueblo sino también por los Jueces y Abogados, fué Víctor Amadeo II que en 1723 publicó una colección de «Leyes y Constituciones de Su Majestad» modificada en 1729, revisada y adicionada con el apéndice de las leyes nuevas en 1770 por Carlos Manuel III.

Siguiendo este ejemplo se hicieron varias tentativas para codificar todo el Derecho vigente por el gran duque Francisco de Lorena, en Toscana en 1745 y por Carlos III de Borbón en Nápoles en 1741, pero no se llegó a resultados positivos. Tampoco tuvo éxito la codificación de María Teresa de Austria en 1753 para el Derecho civil austriaco; los proyectos de colecciones y de Códigos o no se llevaron a término o no fueron aprobados.

El éxito acompañó, sin embargo, al mandato conferido por Francisco III de Este, Duque de Módena, a una comisión, la que en 1771 redactó un «Código de leyes y constituciones de Su Alteza Serenísima». Poco antes había tenido en Baviera un feliz resultado la publicación del *Codex Maximilianeus Bararicus civiles* (*Bayrisches Landrecht*).

La verdadera obra de la codificación moderna consistente en la recolección en un cuerpo único de las leyes y costumbres vigentes con grandes y radicales innovaciones, se produjo con la

nueva legislación que se actuó bajo el impulso de causas históricas y sociales diversas con pocos años de diferencia en Prusia, en Francia y en Austria.

El propósito de María Teresa, proseguido por José II y por Leopoldo II, en cuyo tiempo se redactaron dos proyectos de Código, fué llevado a término mediante un tercer proyecto del año 1811 en que fué publicado el *Código civil general austriaco* (1). Prusia tenía ya un Código propio con la publicación en el año 1794 del *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*. En tiempo intermedio Francia codificaba su Derecho civil cuando la sociedad estaba aún agitada por las convulsiones revolucionarias.

A diferencia del Código bávaro, que había dejado subsistir como subsidiario el Derecho romano, las tres nuevas legislaciones formadas bajo la influencia directa de la escuela del Derecho natural habrían privado a aquel de todo valor y autoridad, como fuente del Derecho; y llegaron aún más allá el Código francés y el austriaco, pues mientras el prusiano mantenía en vigor los derechos particulares y provinciales conservando el Derecho estatutario, el consuetudinario y el Espejo de Sajonia, asumiendo por tanto, frente a estas fuentes la función de Derecho subsidiario, aquellos tuvieron carácter de legislación exclusiva porque fuera de ellos no fué admitida fuente alguna.

La codificación que más que otra alguna se señaló en la nueva corriente y sirvió para dar un impulso vigoroso al movimiento en toda Europa, fué la de Francia (2).

(1) Para la historia de la compilación y sus vicisitudes, ver Menestrina, *Nel centenario del Código civil gen austriaco* (*Riv. di Dir. civ.*, III, 1911 página 808 y siguientes). Véase además la publicación conmemorativa hecha en Austria con ocasión del centenario *Festschrift zum Jahrhundertgeier der allg. Burg., Gesetzbuches, 1.º de Juni de 1911*, Viena 1911, en dos volúmenes conteniendo escritos de Klein, Adler, Koschembar-Lyskowski Mayr, Wenger, Schey, sobre el valor y vicisitudes históricas de este Código en los principios e instituciones acogidos en él.

(2) Sobre la historia del Código civil francés ver Aubry et Rau *Cours de Dr. civ. fr.*, I, § 8 y siguientes, pág. 19 y siguientes, Planiol, *Tr. elem. de Dr. civ.*, I, núm. 60 y siguientes, pág. 23 y siguientes; Zachariae-Crome, *Man. di Dir. civ. fr.*, I, § 5 y siguientes, pág. 29 y siguientes; Crome, *Par.*

Comenzada al día siguiente de la revolución la nueva legislación civil francesa, surgía de mano del primer Cónsul, inspirada en los principios de los nuevos tiempos y tanto más robusta y vital cuanto que sus compiladores habían sabido prescindir de las viejas ideas y de los antiguos ordenamientos. El influjo que ella ejerció fué tan grande que muchos de los Códigos posteriores la tomaron como modelo; entre ellos el nuestro, que se enlaza directamente con el Código de Napoleón a través de los Códigos de los ex-Estados italianos y constituye una copia fiel del mismo (1).

Acordado por la Asamblea constituyente de 1791 la necesidad de elaborar un Código de leyes civiles comunes a todo el reino, el mandato de llevarlo a cabo fué conferido por la Convención a Cambaceres, quien el 9 de Agosto de 1793 presentaba, en nombre de la Junta de legislación, un primer proyecto de 695 artículos elaborados en un sólo mes, que era el plazo que se le había asignado. El proyecto fué rechazado por parecer excesivamente moderado. No alcanzaron mejor suerte dos proyectos presentados por el mismo, uno del 23 de fructidor del año II y otro en 24 de pradiar del año IV, si bien algunos artículos fueron votados. Peor suerte tuvo aún un cuarto proyecto compilado por Jacqueminot en el año VIII que no fué ni siquiera examinado.

La grande obra debía realizarse por Bonaparte. El 13 de Agosto de 1800, el primer Cónsul nombraba una comisión compuesta de cuatro miembros (Tronchet, Bigot du Prémeneu, Portalis y Malleville), confiándole el encargo de componer el Código; en cuatro meses fué preparado y sometido al examen de la Casación y de los Tribunales de apelación que propusieron muchas modificaciones. El procedimiento para la votación y aprobación del texto definitivo, a pesar de su complicación y de que

gen, I. §§ 2-3 pág. 8 y siguientes. Para los trabajos preparatorios del mismo, Jenet, *Recueil complet des travaux prepar. du Code civ.*, París 1827-28; Locré, *Legislation civile commerciale et criminelle de la France*, París 1827-32.

(1) NOTA DEL TRADUCTOR.—Otro tanto puede decirse del Código español en cuya elaboración se tuvo también en cuenta el Código italiano.

las oposiciones del Tribunado hubieran provocado el momentáneo abandono de todo el proyecto, se desenvolvió con gran rapidez gracias a la energía de Napoleón. Correspondiendo al *Conseil d'Etat* (80 miembros) discutir los proyectos de ley y a la *Section de legislation* el prepararlos, al *Tribunado* (100 miembros) expresar su opinión sobre la aceptabilidad de los mismos sin facultad de proponer enmiendas, al *Corps législatif* (300 miembros) el votarlos sin facultad de discutirlos, cada título debía ser primero examinado por la sección de legislación del Consejo de Estado, llevarse después a la Asamblea general y de ella pasar a la sección para las ulteriores modificaciones. Sobre el texto así enmendado y presentado al Cuerpo legislativo, debía ser oído el Tribunado que emitía su opinión favorable o desfavorable y encargaba a tres oradores la defensa de su parecer ante el Cuerpo legislativo al que correspondía en definitiva la aprobación o desaprobarción del proyecto.

Cuando por las oposiciones del Tribunado el primer título fué rechazado por el Cuerpo legislativo e igual suerte esperaba al segundo, el primer Cónsul, al que correspondía la iniciativa de las leyes, con mensaje de 3 de Enero de 1802 retiraba todos los proyectos. Modificaba la composición del Tribunado reduciendo sus miembros a 50 y relevaba del cargo a sus adversarios; e introduciendo el sistema de comunicar preventivamente y por vía oficiosa al Tribunado los proyectos preparados por el Consejo de Estado para hacer posible la introducción de las modificaciones reclamadas por aquél, se emprendió de nuevo la obra, y en un solo año (Marzo de 1803 a Marzo de 1804) fueron discutidas y aprobadas 36 leyes distintas, que fueron luego, con la de 21 de Marzo de 1804, reunidas bajo la denominación de *Code civil des français* y quedando simultáneamente derogado todo el antiguo Derecho o sea el Derecho romano, las ordenanzas reales, las costumbres generales o locales, los Estatutos y los Reglamentos.

Dos sucesivas ediciones fueron hechas, una por la ley de 3 de Septiembre de 1807 que lo ponía en armonía con el nuevo régimen imperial y le dió el nombre de *Code Napoléon*; la otra con ordenanza de 17 de Julio de 1816, que sustituyó las expresiones

que recordaban el régimen imperial por las equivalentes del real; la carta de 1814 la había poco antes restituído su antiguo nombre. De nuevo se le asignó el de *Code Napoleón* con el Decreto de 27-30 de Marzo de 1852 que no ha sufrido cambio posterior a pesar de las transformaciones políticas de Francia.

Cual sea el valor de esta obra legislativa (1) de que con razón tanto se vanagloriaba Napoleón por la parte activa que había tomado en su preparación (son dignas de mención las palabras que pronunció en Santa Elena: «Mi gloria no es haber ganado cuarenta batallas... Lo que nada destruirá, lo que vivirá eternamente, es mi Código civil, son las actas del Consejo de Estado»), no es aquí lugar a propósito para discutirlo. Contiene virtudes y defectos, pero bastante más de las primeras que de los últimos por la claridad de la redacción, por la precisión y carácter general de sus normas, que evitan con cuidado todo particularismo excesivo y son por ello susceptibles de ulterior desenvolvimiento por parte de la jurisprudencia, y, sobre todo, por su carácter marcadamente práctico que aborrece todo doctrinarismo en lo que se distingue profundamente del Código civil para el imperio germánico publicado un siglo más tarde (2).

De su valor son prueba, sobre todos, dos hechos: que prescindiendo de los países en los cuales por su incorporación a

(1) Ver a este propósito, Auby et Rau, *Cours de Dr. civ. fr.*, I, § 16, página 58 y siguientes, Planiol, *Man. elem.*, I, núm. 87 y siguientes, página 31 y siguientes; Zachariae-Crome, *Man.* I, § 14, pág. 46 y siguientes; Sorel, *Introduction al Livre du centenaire*, I, pág. 15 y siguientes; Esmein, *L'originalité du Code civil (ibid.)*, I, pág. 5 y siguientes). En el mismo volumen I del *Livre du centenaire* hay varios artículos que valúan la disciplina dada por el *Code civil* a varias instituciones en materia de conflictos de leyes (Weiss, pág. 249 y siguientes), de derechos de familia (Lerebours Pigeomiere, pág. 265 y siguientes), de sucesiones (Colin, pág. 295 y siguientes), de propiedad (Terrat, pág. 329 y siguientes), de propiedad colectiva (Sosserand, pág. 357 y siguientes) crédito y régimen hipotecario, (De Loynes, pág. 383 y siguientes, Gonillard, pág. 415 y siguientes), etc.

(2) Sobre las relaciones entre ambos Códigos, ver entre otros, Crome, *Les similitudes du Code civil allemand et du Code civil français (Livre du centenaire)*, II, pág. 587 y siguiente) y Barre, *Le Code civil allemand et le Code civil français comparés entre eux*, 2.<sup>a</sup> ed., París 1899.

Francia fué introducido como ley vigente (1), sirvió de modelo a un gran número de Estados de Europa y América cuando se determinaron a codificar su Derecho civil (2), algunos Estados la adoptaron tal y como es (3); y que, si bien modificado por

(1) Así, por ejemplo, en Holanda, en la Prusia renana (orilla izquierda, en los países hauseáticos), en el Gran Ducado de Berg, en Bélgica, en Luxemburgo, en Italia y en otras regiones; ver Zachariae-Crome, obra cit., I, § 11, págs. 38 y siguientes; Crome, Par. gen., § 2, págs. 9 y siguientes; Planiol, ob. cit., I, núm. 138, págs. 53 y siguientes. Sobre la introducción del mismo en Italia ver más adelante.

(2) En él se inspiran también la mayor parte de los Códigos de América Central y del Sur, como, por ejemplo, el de Bolivia (18 de Noviembre de 1845), Perú (28 de Julio de 1852), Chile (1.º de Enero de 1857), Uruguay (1.º de Enero de 1869), Méjico (1.º de Marzo de 1871), Argentina (1.º de Enero de 1873), Venezuela (27 de Febrero de 1873), Colombia (26 de Mayo de 1873), Guatemala (1877), Honduras (27 de Agosto de 1880), Salvador (10 de Noviembre de 1880), Costa Rica (1.º de Enero de 1888) y luego los de Mónaco (1.º de Enero de 1885), Neerlandes (1.º de Octubre de 1838), el rumano (4 de Diciembre de 1864), el de las islas Sonia (1.º de Mayo de 1841), el del bajo Canadá (1.º de Agosto de 1866), el español (2 de Julio de 1889), muchos de los Códigos de los cantones suizos occidentales y meridionales (Vaud, 1819; Tesino, 1837; Friburgo, 1849; Valais, 1853; Neuchatel, 1854-1855), y hasta el primer proyecto de Código civil japonés, que en las modificaciones posteriores ha sufrido el influjo de otros Derechos europeos, particularmente del germánico (el Código se ha publicado por partes y en momentos distintos). Sobre la historia, muy interesante, de su formación y de los caracteres que lo distinguen, puede verse un profundo trabajo del Profesor Hozumi, de la Universidad de Tokio, *Il nuovo Codice civile giapponese quale materiale per lo studio del Diritto comparato*, en la *Riv. di Dir. civ.*, II, 1910, págs. 338 y siguientes. Los Códigos de los demás cantones suizos se inspiran en el de Zurich (1.º de Diciembre de 1885) o en el austriaco (Lucerna, 1831-39; Solothurn, 1842-48; Aargau, 1847-55), sobre el cual está modelado el Código servio (25 de Marzo de 1844).

(3) Así, por ejemplo, en Westfalia (1.º de Enero de 1808), Hanover (1810), Grandes ducados de Frankfort (1.º de Enero de 1811), de Baden (1.º de Enero de 1810), Nassau (Enero de 1811), Nápoles (1.º de Enero de 1808), en el cantón suizo de Ginebra y en parte en el de Berna.

Sobre el influjo que ha ejercido el Código de Napoleón en Europa y fuera de Europa, véanse los estudios de Müller, *Le Code en Allemagne. Son influence generale sier le droit du pays, son adaptation dans les pays rhénans* (*Livre du centenaire*, II, pág. 627); Hausens, *Le Code civil en Belgique* (*ibid.*, págs. 681 y siguientes); Arminjou, *Le Code civil et l'Egypte*

una larguísima serie de leyes dictadas desde su publicación (1), aun después de un siglo se manifiesta como obra vital y capaz —en virtud, a decir verdad, de la libertad que la jurisprudencia francesa ha venido adquiriendo con el tiempo— para gobernar una sociedad transformada radicalmente y que no guarda semejanza alguna con la de principios del siglo XIX, y para disciplinar una serie de relaciones jurídicas creadas por las nuevas necesidades y que hace un siglo no eran sospechadas siquiera (2).

(*ibid.*, págs. 735 y siguientes); Mignaut, *Le Code civil au Canada* (*ibid.*, páginas 725 y siguientes); Goraï, *Influence du Code. civ. fr. sur le Japon* (*ibid.*, págs. 781 y siguientes); Ruppert, *Modif. apportees au Code civil dans le G. D. de Luxemburg* (*ibid.*, págs. 793 y siguientes); De Rolland, *Le Code civil de 1804 dans le Prin. c. du Monaco* (*ibid.*, pág. 807); Asser, *Le Code civil dans les Pays Bas* (*ibid.*, págs. 817 y siguientes); Diss escou *L'influence du C. civ. fr. en Rumania* (*ibid.*, págs. 849 y siguientes); Martin, *Le Code civil dans le canton de Geneve. Son influence dans le reste de la Suisse Romande* (*ibid.*, págs. 875 y siguientes).

(1) El índice o lista de las leyes que han completado o modificado el Código civil hasta 1895, puede leerse en Aubry et Rau, *Cours*, I, § 13, páginas 28 y siguientes; ver Planiol, *Traité*, I, núm. 101 y siguientes, páginas 38 y siguientes. Para el período de 1900 en adelante, que ofrece una gran actividad legislativa y que ha introducido grandes modificaciones en el Derecho civil, ver los últimos informes de Wahl, *La legislazione civile in Francia dal 1900 al 1908* (*Riv. di Dir. civ.*, I, 1909, págs. 795 y siguientes); en 1909 (*ib.* II, 1910, págs. 403 y siguientes); en 1910 (*ib.* III, 1911, págs. 395 y siguientes); en 1911 (*ib.* IV, 1912, págs. 235 y siguientes); en 1912 (*ib.* V, 1913, págs. 336 y siguientes); y para la legislación civil de guerra *ib.* VII, 1915, págs. 211 y siguientes; VIII, 1916, págs. 149 y siguientes; IX, 1917, págs. 180 y siguientes; XI, 1919, págs. 321 y siguientes).

(2) Basta reflexionar para citar sólo algún ejemplo que, sin necesidad de reformas legislativas, la jurisprudencia francesa ha conseguido crear y organizar sobre la base del principio de la estipulación en favor de terceros (art. 1.121) toda la teoría del contrato del seguro de vida (ver Balleydier et Capitant, *L'assurance sur la vie au profit d'un tiers et la jurispr.*, *Livre du centenaire*, I, págs. 515 y siguientes) y sobre un sólo artículo, el que declara responsable al autor del hecho dañoso (artículo 1.382), edificar toda la teoría del riesgo profesional, suavizar la prohibición demasiado rígida de la investigación de la paternidad, introducir limitaciones al ejercicio de la libre competencia (ver Saleilles, *Le Code civil et la metode histhorique*, en el *Livre du centenaire*, I, págs. 95 y siguientes, especialmente págs. 113-114) ha conseguido elaborar una dis-

La unificación legislativa operada en Francia hizo que despertase en Alemania el deseo de hacer otro tanto. En 1814, Hibaut lanzaba la idea en un famoso escrito intitulado «De la necesidad de un Derecho civil para toda Alemania» (1). Pero esta idea, que halló gran eco en el espíritu público, tuvo un gran adversario en el pontífice de la escuela histórica, Savigny, que la refutó en un artículo famoso (2). Afirmaba éste que la esperanza de unificar el Derecho civil en los países germánicos no habría podido realizarse porque ni Prusia, ni Austria, que tenían sus propios Códigos, hubieran renunciado a ello; que el Derecho es un producto de la vida social y no una idea abstracta que pueda circunscribirse y fijarse en las fórmulas rígidas de los artículos de un Código; que la codificación detiene el desenvolvimiento de este producto histórico e impide su ulterior evolución sofocando la fuente originaria que lo crea, y si esto no obs-

ciplina de la trasmisión pasiva de las obligaciones a título particular, basándose en la estipulación a favor de terceros; atenuar el antiguo carácter absoluto del derecho de propiedad; dar valor práctico a algunos de los más salientes resultados de la teoría de la *chicane* y del abuso del Derecho; proporcionar una regulación del contrato de trabajo; dictar providencias para la tutela de los hijos naturales; templar la aspereza primitiva de las potestades familiares, sobre todo del poder marital; modificar hasta (y fué una de las providencias más atrevidas) el régimen de la dote mueble al proclamar la no alienabilidad de la misma, no admitida por el Código más que con relación a la dote inmobiliaria (ver Saleilles, ob. cit., pág. 123; Planiol, *Traité*, III, núm. 1.577, pág. 288).

Un movimiento se ha iniciado en Francia en favor de la reforma del Código, que es considerado por muchos como impropio para regular las exigencias de la vida moderna; en este sentido ver Larnaire, *Le Code civil et la nécessité de sa révision* (*Livre du centenaire*, II, págs. 901 y siguientes); Pilon, *Reforme del Code civil par voie de révision* (*ib.*, págs. 935 y siguientes). Contrarios a la revisión general y admitiendo sólo la introducción de modificaciones parciales, se muestran: Planiol, *Imutilité d'une révision generale du Code civil* (*ib.*, págs. 955 y siguientes) y Gaudemet, *Les codifications récents et la révision du Code civil* (*ib.*, págs. 967 y siguientes).

(1) *Über die Nothwendigkeit eines allgemeine bürgerlicheu Recht für Deutschland*, Heidelberg, 1814 (3.ª ediz., 1840).

(2) *Von Beruf unserer zeit für die Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, Heidelberg, 1814; ver Steru, *Thibaut und Savigny*, Berlín, 1914.



tante la evolución continúa, resulta inútil la codificación, porque bien pronto el Código queda superado por las nuevas producciones espontáneas del pueblo, y anticuándolo en breve tiempo es inútil. Y añadía que los tiempos no habían alcanzado madurez jurídica suficiente para proceder a una buena codificación.

A sus objeciones respondieron Thibaut y otros; y más tarde, el mismo Savigny modificó en parte sus consideraciones sobre la utilidad de la codificación y templó algo la aspereza de los juicios que había emitido sobre el Código de Napoleón. Pero sus ataques, y sobre todo la difusión y arraigo que alcanzaron en Alemania los principios de la escuela histórica, retardaron por mucho tiempo la unificación de su legislación civil, si bien se publicara un *Código sajón* en 1863 y proyectos de Códigos se elaborasen en Prusia en 1842, en Baviera en 1853, etc.

Entre las objeciones de Savigny, quizá la más fundada fuera la de falta de madurez de los tiempos. Precisaba que la unificación política se realizase en Alemania; por ésto, al despertar de 1848 no siguió la realización práctica de la idea, faltando, como faltaba en la confederación de los Estados, un Poder legislativo central. La insistencia en tal idea no fué posible más que con la fundación del Imperio por una parte y con la ley del 20 de Diciembre de 1863 por otra, la cual ampliando la competencia del Poder central (que había sido creado con competencia limitada a la legislación en materia de obligaciones, de comercio, de cambio y de derechos de autor) a todo el Derecho civil, convirtió en factible la idea de un Código civil único. Los trabajos preparatorios duraron más de veinte años, a través de dos proyectos sucesivos en cuya elaboración tomaron parte los más eminentes jurisconsultos alemanes (recordamos, entre otros, al gran mercantilista Goldschmidt y al romanista Windscheid), hasta que, aprobado por el Reichstag el nuevo Código, compuesto de 2.385 párrafos, fué publicado juntamente con la ley de introducción el 18 de Abril de 1896, para entrar en vigor el 1.º de Enero de 1900.

Fruto de una profunda elaboración científica, que tiene sus precedentes inmediatos en las grandes construcciones dogmáticas del Derecho romano realizadas por los grandes pandectistas

alemanes (1), este Código representa hoy día el tipo más perfecto de la codificación civil moderna, especialmente por la técnica rigurosa con que las disposiciones particulares son formuladas y por el sistema estrictamente científico en que aparece ordenado, a la vez que aquel exceso de doctrinarismo del primer proyecto (preparado de 1874 a 1876 en gran parte por Johow, Kübel, Plank y Schmitt, bajo la dirección de Pape, que presidía la comisión), vino atenuado en el segundo, que después de la publicación (1888) del primero y de extensas críticas, fué preparado por una segunda comisión nombrada en 1890, presidida por Oehlschläger, primero, y luego por Küntzel y compuesta de veintidós miembros (2).

Al lado de éste debe figurar, por poseer igual perfección de su técnica legislativa, si bien es menos doctrinarista y más práctico y sencillo, el nuevo Código civil suizo, que unifica la legislación civil de la confederación y completa la obra de unificación de las leyes cantonales que se había iniciado con varias leyes federales, ente las cuales la más importante es el «Código federal de las obligaciones» de 14 de Junio de 1881, ahora derogado y sustituido por la edición revisada de 30 de Marzo de 1911. Preparado con un primer proyecto por Huber (3), modi-

(1) En cuanto al gran influjo que ejerció el Derecho romano en la codificación alemana, ver Lenel, *Das B. G. B. und das staddium des röm Rechts*, Strassburg. 1896. Sekwering, *Das röm Recht, das deutsche Recht un das B. G. B.*, Köln, 1900. Se ha llegado a decir con frase exagerada que se habían reducido a articular las Pandectas de Windscheid.

(2) Sobre la historia de la compilación, ver Vierhaus, *Die Entstehungsgeschichte des Entwurfs eines B. G. B.* 1888; *Enneccerus un Lehmann Das bürg. Recht*, I, pág. 5; Cosack, *Lehrbuch des deutschen bürg. Rechts*, I, pág. 24, y todos los manuales-comentarios al Código civil. Para los trabajos preparatorios, actas, ver *Entwurf. eines B. G. B. für das deutsche Reich ausgearbeitet von der Kominission, 1. Lessung. 2. Lessung., etc.* Berlín, 1887; *Motive zu dem Entwurfe eines B. G. B. für das deutsche Reich*, Berlín, 1896; Mugdan, *Die gesammten Materialien zum B. G. B. für das deutsche Reich*, Berlín, 1889; Haidlem Hofmann, *Die gesanunten Materialien zum B. G. B.*, etc.

(3) Ver, para los trabajos preparatorios del Código civil, Huber, *Lois federales sur le droit privé, Code civil suisse*, Berne, 1896-99, *Avant-projet du Département federal de Justice et de Police*, 1900; *Exposé des motifs del*

ficado y transmitido con mensaje de 28 de Mayo de 1904 a la Asamblea federal, aprobado por el Consejo Nacional y por el Consejo de los Estados el 10 de Diciembre de 1907, el Código civil fué publicado en tres idiomas: alemán, francés e italiano, el 2 de Enero de 1908 y entró en vigor el 1.º de Enero de 1912, juntamente con el nuevo Código de las obligaciones. Se compone de 977 artículos, más un título final de disposiciones para su aplicación y comprende todas las materias (derechos de las personas, familia, sucesión y reales), excepción hecha de las obligaciones, a las cuales provee el Código federal de las obligaciones de 30 de Marzo de 1911.

Hay que decir también que los trabajos para la revisión del Código civil austriaco se hallan muy adelantados, siguiéndose el criterio que muchos propugnan para el Código francés de modificaciones parciales limitadas a las disposiciones que con más urgencia reclaman una reforma.

El movimiento iniciado por Unger (1) ha dado origen a varias ordenanzas imperiales, las de 12 de Octubre de 1914, 22 de Julio de 1915 y 19 de Marzo de 1916, etc. (llamadas novelas I, II y III), que abrazan todo el campo del Derecho civil (2).

*Avant projet du Département, Lausanne, 1901-2; Message du conseil fédéral à l'Assemblée fédérale concernant le projet de Code civil suisse, Berne, 1904; Meili, Die kodifikation des schweizerischen Privat und Strafrechts.*

(1) *Zur Revisión des allgemeinen bürg. Gesetzbuches (Grunhuts Zeitschrift für das Priv. und off Recht, XXXI, 1904, pág. 389 y siguientes).*

(2) Sobre las principales reformas propuestas al Código civil austriaco, ver el informe de Pacchioni, *Il progetto di revisione del Codice civil austriaco (Riv. di Dir. civ., I, 1909, pág. 149; ver también Gabba La revisione del Cod. civ. generale austriaco, (Giur. ital., 1909, pág. 363 y siguientes) y los estudios del Festschrift, pág. 104; ver además, Carrara, Il conflitto europeo e le modificar del Cod. civ. austriaco (Riv. int. de sociali, 1915, I, página 2 y siguientes, 289 y siguientes; II, pág. 32 y siguientes); Bolaffio Di alcune riforme al Cod. civ. austriaco (Riv. Dir. civ., 1920, XII, pág. 56 y siguientes).*

§ 16.—*La codificación en Italia y las fuentes del Derecho civil italiano*

Brugi, Ist. § 2; Pacifici, Ist. I, pág. 531; Gianturco, Sist. I, pág. 17; Chironi y Abello Tratt. I, pág. 34; Crome, Par. gen, pág. 11 (1).

La historia de la codificación civil en Italia sigue estrechamente las vicisitudes políticas de nuestro Estado, el cual no pudo aspirar a la unificación de sus leyes civiles antes que, sacudido el yugo de las extranjeras dominaciones, se realizara la unidad peninsular. El gran acontecimiento de la publicación de un Código para todo el reino—realizado gracias a la firme voluntad de los hombres que gobernaron alrededor del año 1860 y al patriotismo del Parlamento, que luego de algunas dificultades acalló las aspiraciones de las regiones italianas, de ver extendido su propio Código a las demás regiones—, fué como el sello de la obra realizada por el pueblo en los campos de batalla y se consideró como el medio mejor de robustecer la unidad política.

La unificación se consiguió en tan breve tiempo, que no hubiera bastado a cualquiera otro país que, como el italiano, hubiese estado dividido y gobernado por leyes diversas y heterogéneas. Pero hay que consignar dos hechos que la favorecieron notablemente: el haber imperado en toda Italia, si bien por poco tiempo, el Código napoleónico y el haberse codificado las legislaciones civiles de la mayor parte de los ex-Estados italianos, inspirándose en el modelo francés.

En los años de 1804 a 1808, el Código de Napoleón fué publicado y aplicado en casi toda Italia en las provincias que o fueron anexionadas a Francia o formaron parte del reino italia-

(1) Para más detalles ver: Landucci en Auby y Rau, *Corso di Dir. civil*, I, § 41 y siguientes; Chironi, *Le Code civil et son influence en Italie (Livre du centenaire*, II, pág. 761 y siguientes); Selopis, *St. della leg. it.*, II, y especialmente Salvioli, *Tratt. di Storia del Dir. ital.*, 6.<sup>a</sup> edic., Turín 1908, página 164 y siguientes; para la historia de la legislación civil italiana anterior al Código, ver pág. 394 y siguientes; y para la historia del derecho de familia, ver pág. 577 para el derecho sucesorio, etc.

no y aun en otras. Rigió en el Piamonte (20 de Marzo de 1804), en Siguria (23 de Septiembre de 1805), Lombardía y Veneto (1 de Abril de 1806), Módena (30 de Enero de 1806), Mareas (2 de Abril de 1808), Lucca y Piombino (21 de Abril de 1806), Parma (23 de Septiembre de 1805), Piacenza y Guastallas (12 de Agosto de 1806), Estado Pontificio (14 de Enero de 1812), Toscana (1 de Mayo de 1808), en el Napolitano (1 de Enero de 1809). Imperó hasta 1814, cuando con la caída de Bonaparte y la restauración, los soberanos que había sido despojados de su poder lo abrogaron, proclamando en vigor de nuevo las antiguas leyes. En cuatro territorios siguió rigiendo, no obstante: en Génova, en Parma, en el Napolitano y en Lucca, y no cesó su vigencia sino cuando estos países tuvieron un Código propio, mientras que Lucca lo conservó hasta que se realizó la unificación, es decir, hasta 1866.

La experiencia de una legislación codificada y el movimiento europeo en favor de la Codificación forzaron pronto a los Gobiernos de los ex Estados a seguir el camino emprendido por Prusia, Francia y Austria. De 1814 a 1851 fué general en Italia la sustitución más o menos completa de las antiguas leyes por los nuevos Códigos y donde no imperó la legislación precedente (como ocurrió en Toscana y en el Estado Pontificio, que adoptaron el antiguo Derecho) o alguno de los Códigos extranjeros (Lombardo-Veneto, donde imperó el austriaco), el modelo adoptado fué el Código de Napoleón.

Considerando separadamente las diversas regiones italianas en el período que media de la restauración a la unificación legislativa que se llevó a cabo para toda Italia el 1.º de Enero de 1866, (salvo para Roma y las provincias venetas, que se realizó, respectivamente, el 1.º de Febrero y el 1.º de Septiembre de 1871), el estado de la legislación civil en Italia era el siguiente:

a) *En el reino de Cerdeña* fué desde un principio muy diversa la legislación; mientras en el Piamonte se ponían en vigor, luego de haber cesado la vigencia del Código Napoleón (14 de Mayo de 1814), las Constituciones de Carlos Manuel III de 1770 y las otras leyes anteriores, en la isla de Cerdeña (regida aún por el Derecho antiguo) ningún cambio se verificaba, y uno bas-

tante leve ocurría en Liguria, que mantenía el Código de Napoleón, conservando en parte las antiguas leyes. Faltaba en la isla una codificación, y a ello proveyó Carlos Félix promulgando el 16 de Enero de 1827 un «Cuerpo de leyes civiles y criminales para el reino de Cerdeña», que, publicadas con pregón el 1.º de Septiembre, entraron en vigor el 1.º de Enero de 1828 (1). Más tarde el Derecho se uniformó; un nuevo Código civil hecho preparar por Carlos Alberto (Código Albertino), modelado en el francés, pero con notables innovaciones y mejoras (especialmente en el régimen de aguas, servidumbres, hipotecas y transcripción), fué promulgado el 20 de Junio de 1837 y entró en vigor en el Piamonte y en Liguria el 1.º de Enero de 1838 (haciendo cesar, respectivamente, las Reales Constituciones y el Código francés), y en Cerdeña el 5 de Agosto de 1848 (2).

b) *En el Lombardo veneto* al Código de Napoleón sustituía el austriaco de 1811; publicado con disposición de 28 de Septiembre de 1815, entró en vigor el 1.º de Enero de 1816 e imperó hasta el 1.º de Enero de 1866, para la Lombardía, y hasta el 1.º de Septiembre de 1871, para el Veneto.

c) *En el Ducado de Parma* fué rápida la obra de la codificación; mantenido en su vigencia hasta después de la caída de Bonaparte el Código francés, bien pronto, por iniciativa de María Luisa de Austria, fué sustituido por el nuevo Código (Código parmense), que fué promulgado el 23 de Marzo de 1820 y entró en vigor el 10 de Julio (3).

(1) Sobre esto y sobre su importancia en la historia de la codificación, ver Lattes, *Le leggi civili e criminali di Carlo Felice pel Regno di Sardegna* (St. econ. giur della Fac. giur di Cagliari, I, 1909, página 187 y siguientes).

(2) Sobre esto puede verse Pastore *Codice civile con commenti*, Turín 1838-52; del Merlo, *Istit. di Dir. civ.*, 4.ª ed., Nápoles, 1848; Precerutti, *Elementi di Dir. civ. patrio*, 2.ª ed. Turín, 1861. Para las labores preparatorias ver *Motivi du Codici per gli stati sardi*, Génova 1853.

(3) Ver Escole, *Di alcuni precedenti della trascrizione secondo la legislazione parmense* (Studi per Bruggi, pág. 519 y siguientes); *Il Diritto delle persone e il Diritto de famiglia nel Cod. civ. parmense studiato nei lavori preparatori* (Riv. di Dir. civ., IV, 1912, pág. 581 y siguientes, pág. 781 y siguientes); *Sui lavori preparatori del Cod. civ. parm.* (Arch. St. parm. 1912); *I contratti agrari nel Cod. civ. parmense* (Riv. Dir. civ., 1914, VI, pág. 494).

d) *En el Ducado de Módena* entraba de nuevo en vigor (excepto en materia hipotecaria, en la cual se mantenían las disposiciones del Código francés) el antiguo Código de leyes y Constituciones de Francisco III, que se publicó en 1771. Era necesaria una reforma, y ésta fué preparada por Francisco IV en 1827 y realizada por Francisco V, quien el 25 de Octubre de 1851 publicaba un nuevo Código civil (Código Estense) que entró en vigor el 1.º de Febrero de 1852 (1).

e) *En Toscana* adquirieron vigencia, luego del Código francés, las antiguas fuentes del Derecho, representadas principalmente por el Derecho romano y canónico y leyes granducales; se conservan de aquél solamente las disposiciones referentes al régimen hipotecario y a la prueba testifical y por documento público. No hubo nunca en ella codificación de las leyes civiles, si bien en el siglo anterior se iniciara con la colección de leyes granducales hecha por Francisco I de Lorena. En condiciones distintas se encontraba el Estado de Lucca y Piombino, donde, como se ha dicho, el Código francés se mantuvo en vigor desde 1806 hasta la publicación del actual.

f) *En el Estado Pontificio* sucedió como en Toscana; imperaban las antiguas fuentes, es decir, el Derecho romano y el canónico, modificadas por las Constituciones apostólicas, salvo en lo referente al régimen hipotecario. No obstante el *motu proprio* de Pío VII (6 de Julio de 1815), que prometía una codificación completa, ésta no tuvo lugar ni en su pontificado ni en los sucesivos, que, prescindiendo del Código de procedimiento civil publicado con *motu proprio* de 22 de Noviembre de 1817, hubo sólo una codificación parcial de las leyes civiles con el *Reglamento legislativo y judicial* publicado el 10 de Noviembre de 1834 por Gregorio XVI y comenzando a aplicarse en 1.º de Enero de 1835 (Reglamento gregoriano), dejando en vigor el Derecho romano, el canónico, las Constituciones pontificias y los Estatutos locales para las materias no disciplinadas en aquél.

g) A una codificación completa proveyeron en el *Reino de*

(1) Ver Lattes, *La formazione del Cod. civ. estense*, (*Studi per Mano*, página 199 y siguientes).

*las Dos Sicilias* los Borbones, que tuvieron el mérito (hay que confesarlo) de ser los primeros en seguir la ruta marcada por Francia. Apenas transcurridos cinco años después de la caída de Napoleón (en el intervalo continuó rigiendo en la región el Código francés, no sólo el civil, sino también el de comercio y el de procedimiento civil), Fernando IV promulgaba el 27 de Marzo de 1819 el *Código para el Reino de las Dos Sicilias*, dividido en cinco partes comprensivas de las leyes civiles, penales, de procedimiento civil, de procedimiento penal y leyes de excepción para los negocios mercantiles. Empezaron a aplicarse el 1.º de Septiembre de 1819, quedando abolidas las numerosas fuentes antiguas del Derecho napolitano (1). La reforma y la unificación de la legislación civil italiana, impuesta por la necesidad universalmente reconocida de suprimir las profundas desigualdades a que daban lugar en la regulación de las relaciones jurídicas de la gran familia italiana las variadísimas leyes particulares que se han recordado, fué iniciada cuando aún muchas regiones no se habían unido al nuevo Estado.

El primer paso fué dado por dos Comisiones nombradas en 1859: una en Emilia, por Farini; la otra en Piamonte, por Rattazzi, que en 1860 fueron fusionadas por Cassinis. El primer proyecto por ésta elaborado consistió en una *revisión del Código Albertino* y fué presentado al Parlamento y sometido al examen de la magistratura en el año 1860, pero no tuvo consecuencias, porque, ocurrida la anexión de las provincias meridionales y cerrada la legislatura, quedaron disueltas las Comisiones previamente nombradas por el Congreso y el Senado para el estudio del mismo, y el Congreso no consintió en nombrar una segunda en la nueva legislatura.

Dispuso entonces Cassinis la preparación de un segundo proyecto, inspirado directamente en el Código francés y elaborado por una Comisión creada a tal efecto (Abril-Junio de 1861);

(1) Ver Migliano y Carrillo, *Comment. delle leggi civ. delle Due Sicilia*, Nápoles 1819-22; Cangiano, *Lezioni di Dir. posit. sec. il c. delle Due Sicilie*, 1841-1844; Miraglia, *Leggi civili*, Nápoles 1846-52; Arcieri, *Ist di Dir. civil moderno*, Nápoles 1853-55; Giordano, *Comm. alle leggi civili*, Nápoles 1848-64.



tampoco tuvo consecuencias por la caída del Ministerio Cavour.

Se reemprendió la obra con un tercer proyecto hecho preparar por Miglietti (Agosto-Diciembre de 1861), según la idea que había inspirado el primero y teniéndose en cuenta las labores preparatorias del segundo. Presentado al Senado en Enero de 1862, y después a una Comisión de la Casación napolitana, por Conforti (sucesor de Miglietti), fué sometido al examen de cinco Comisiones de juristas nombradas en Turín, Milán, Florencia, Nápoles y Palermo por Pisanelli, que había sucedido a Conforti.

Aprovechando los estudios precedentes y las observaciones hechas por la magistratura y por las citadas Comisiones, Pisanelli elaboró un cuarto proyecto que, presentado al Senado (Julio-Noviembre de 1863) fué examinado por una Comisión nombrada por éste, dando lugar a varias proposiciones modificativas (proyecto de la Comisión senatorial). La discusión en la Asamblea no tuvo lugar; tenida en cuenta la oportunidad de proceder de modo expeditivo a la obra de la unificación legislativa, el Gobierno, con ley de 2 de Abril de 1865, fué autorizado a publicar el Código presentado al Senado con las modificaciones concertadas entre la Comisión senatorial y el Ministro, confiriéndose a una Comisión especial el encargo de proceder a la coordinación definitiva y proponer las disposiciones transitorias. Poco después, con Decreto de 25 de Junio de 1865, venía aprobado el nuevo Código, entrando en vigor el 1.º de Enero de 1866 en toda Italia (excepto en Roma, las provincias venetas y Mantúa), quedando derogadas todas las antiguas fuentes; con Decreto de 30 de Noviembre de 1865 eran aprobadas las disposiciones transitorias (1).

(1) La colección oficial y completa de todos los trabajos preparatorios ha sido publicada por el Ministerio de Gracia y Justicia. La segunda edición (*Lavori preparatori del Codice civile del Regno d'Italia*, Roma 1886) se halla en curso de publicación y los volúmenes hasta el presente aparecidos, contienen los estudios acerca del Proyecto de ley sobre el matrimonio y documentos parlamentarios relativos (volúmenes I y II, 1886); el Proyecto de revisión del Código argentino con el resumen de las observaciones de la magistratura (III y IV, 1888) las citadas observaciones (V, 1890); las de los jurisconsultos y las propuestas de la comisión nom

Pero hoy, ni todas sus disposiciones han quedado invariables, ni sólo ellas regulan toda clase de relaciones jurídicas.

Una serie numerosa de leyes nuevas se ha venido dictando para completar las disposiciones del Código y para disciplinar relaciones creadas por las nuevas necesidades de la sociedad moderna. No es posible enumerarlas todas, puesto que se trata de una legislación de más de medio siglo, ni es fácil, como lo demuestra el hecho de que, excepto algunas leyes orgánicas dirigidas a completar la legislación del Derecho privado, la gran mayoría de estas disposiciones complementarias (olvidándose muy a menudo los dictados de la sistemática y de la técnica legislativa, que desaconsejan el abuso de modificaciones y añadidos a los Códigos hechas por vía indirecta y clandestina), está contenida en leyes que se refieren a materia distinta de la que constituye el objeto propio del Derecho civil.

Por otra parte, dada la amplitud del campo dominado por el Derecho civil, se comprende que no haya ninguna ley que en parte no se refiera a las relaciones jurídicas por aquél reguladas. Para citar sólo algún ejemplo, las leyes de caza y pesca, bosques, minas y salinas, redención de la enfiteusis, de los censos y otras cargas reales de los fundos, derechos de autor, marcas de fábrica, monopolios industriales, expropiación por causa de utilidad pública, servidumbres militares, sindicatos de riego, concesiones mineras, derivaciones de aguas públicas, saneamientos de terrenos, antigüedades y excavaciones, telégrafo y teléono, transmisión a distancia de la corriente eléctrica, percepción de los impuestos directos; crédito inmobiliario y agrícola, adquisiciones de personas morales y otras innumerables que, con abolir los gravámenes y ampliar la garantía real, han introducido grandes modificaciones y limitaciones en la propiedad inmobiliaria y completado y modificado expresa o tácitamente las disposiciones del Código civil (1).

brada por Cassinis (VI, 1892); las observaciones de la comisión creada por Pisanelli (VIII 1899). Las partes más notables se encuentran reproducidas en el Gianzana, *Codice civile*, volúmenes I-IV, Turín 1887 y en *D'Et-tore e Giordano, La legislazione del Regno d'Italia*, volúmenes I-III, Nápoles 1866-68).

(1) Un buen manual en el que se hallan recogidas las leyes vigentes

No es escaso el número de leyes que han reformado o derogado artículos del Código civil. Entre las más notables citaremos:

1) La ley de 6 de Diciembre de 1877, que, al abolir la prisión por deudas, derogó los artículos 2.093 y siguientes, sustituyéndolos por nuevas normas.

2) La ley de 9 de Diciembre de 1877, que admitió a las mujeres como testigos en los documentos públicos y privados, modificando los artículos 351 y 788.

3) La ley de 8 de Agosto de 1895, art. 10, sobre los productos o rentas de las Cancillerías y el nuevo Código de procedimiento penal, art. 603, que han modificado en parte el artículo 1.969, extendiendo la hipoteca legal de la parte civil a todas las personas perjudicadas.

4) La ley de 4 de Mayo de 1898, que modificó el art. 708 en lo que respecta a las cosas robadas o extraviadas y pignoras en los Montes de Piedad.

5) La ley de 17 de Mayo de 1900 sobre crédito municipal y provincial, que derogó, respecto a las deudas provinciales, municipales y de otros entes, el párrafo 1.º del art. 1.833 y modificó el resto.

6) La ley de 31 de Enero de 1901 sobre emigración, que derogó el art. 11, y la ley de 17 de Mayo de 1906, que dictó nuevas normas para la concesión de ciudadanía italiana, ahora derogadas y absorbidas por la ley de 13 de Junio de 1912, que sustituye los artículos del 4 al 15 del Código civil.

7) La ley de 12 de Junio de 1902 para la tutela de monumentos, objetos artísticos y antigüedades, que modifica el artículo 714, respecto a la cuota del Estado sobre los objetos antiguos descubiertos en las excavaciones.

8) La ley de 22 de Junio de 1905, que reduce el interés legal en materia civil y mercantil al 4 y 5 por 100, que modifica el art. 1.831.

9) La ley de 30 de Junio de 1908, que, prohibiendo la cesión de créditos por estipendios y pensiones de los empleados, deroga parcialmente el art. 1.948.

10) El Decreto-ley de 16 de Noviembre de 1916, que, limitando la sucesión legal a los parientes dentro del sexto grado, ha modificado el art. 742, el art. 755 (del que han quedado suprimidas las palabras finales «dentro del sexto grado»), el art. 31 (en que las palabras iniciales van leídas «y los demás invertidos»), indirectamente también el art. 48 y, además, el art. 9.º, letra C, del texto único de 30 de Mayo de 1907.

11) Los Decretos-leyes de 9 de Noviembre de 1916, 6 de Enero de 1918 y 21 de Abril de 1918 y el Decreto-ley de 24 de Noviembre de 1919, que han modificado los artículos 1.314 y 1.932, añadiendo nuevos actos a los que, bajo pena de nulidad, deben hacerse por escrito y ampliando también el número de los actos que deben transcribirse, en particular divisiones, actos y sentencias declarativas de propiedad o Derechos reales inmobiliarios, testamentos y disposiciones *mortis causa* relativas a bienes inmuebles y apertura de sucesiones legítimas en orden a los mismos bienes (1).

12) La ley de 18 de Julio de 1917 sobre protección y asistencia de los huérfanos de guerra, que modifica para éstos varias disposiciones del Código sobre la tutela, patria potestad, investigación de la paternidad (artículos 189, 233, 246, 249, 251, 257, 269 y 271).

13) El Decreto-ley de 21 de Abril de 1918, que contiene una singular derogación de los artículos 946 y 948, así como el 943 y 950, atribuyendo al Estado las cuotas de herencia y los legados renunciados y no aceptados dentro del año, a partir de la apertura de la sucesión a favor del llamado ulteriormente (2).

14) El Decreto-ley de 13 de Noviembre de 1924, que regula el contrato de empleo privado, introduce el concepto de estabilidad y prescribe plazos e indemnizaciones obligatorias en el caso de licenciamiento del empleado.

(1) Ha surgido la duda de si tales normas tengan efectos substanciales o exclusivo carácter tributario sin influir en las reglas del Código. De ello se hablará cuando se trate de la transcripción.

(2) La derogación no se producirá si estas normas tuviesen mero carácter tributario. Ver el II vol. al hablar de la adquisición de la herencia.

15) La ley de 17 de Julio de 1919 sobre la capacidad jurídica de la mujer y que ha suprimido la última desigualdad jurídica que existía entre ambos sexos y aboliendo la autorización marital, suprimiendo los artículos 134, 135, 136, 137 y 1.743 del Código civil, los artículos 13 y 14 del Código de Comercio, los artículos 799 y 805 del Código de procedimiento civil, y modificado los artículos 1.106 y 1.107 del Código civil, 252 y 273 del mismo, el 15 del Código de Comercio, el 10 del Código de procedimiento civil, el art. 11 de la ley de 27 de Mayo de 1875, el 9.º de la ley de 15 de Julio de 1888 y el 12 de la ley de 17 de Julio de 1890, que contienen restricciones a la capacidad de la mujer en el Derecho privado.

16) El Decreto-ley de 31 de Julio de 1919, sobre adopción de los huérfanos de guerra y de los expósitos nacidos durante la misma y que suprime para éstos el límite de edad de los diez y ocho años y modifica los artículos 206 y 208.

17) El Decreto-ley de 15 de Agosto de 1919, que establece la declaración de muerte para los desaparecidos en la guerra, modificando los artículos del Código civil, relativos a la ausencia.

18) El Decreto-ley de 12 de Octubre de 1919, que introduce nuevas normas sobre la responsabilidad de los fondistas y hoteleros y deroga los artículos 1.866 al 1.868.

19) El Decreto-ley de 28 de Diciembre de 1919, relativo a la regulación del estado civil, con referencia a los registros de ciudadanía.

20) El Decreto-ley de 28 de Diciembre de 1919, que delega en el Procurador general de la Corte o Tribunal de apelación, en cuya jurisdicción residen los esposos o uno de ellos, la facultad de dispensar algunos de los impedimentos civiles del matrimonio.

21) El Decreto-ley de 20 de Septiembre de 1922, que modifica el art. 1.341, elevando a 2.000 liras el valor de las convenciones en que se admite la prueba testifical.

Pero de muchas otras, y más radicales reformas, siente hoy necesidad el Código civil (1). El problema de la revisión que se

(1) Ver *Le riforme del Codice civile (Disc. inaug.)*, Pavía 1911; Brugi.

plantea en Francia y en Austria, no es menos vivo e intenso en Italia, no obstante ser nuestro Código civil casi medio siglo más reciente y en muchos respectos mejor que aquéllos. Algunas de sus disposiciones resultaban ya anticuadas inmediatamente después de su publicación; otras lo fueron más tarde, cuando ya no respondían a las nuevas necesidades, y a la variación de las conclusiones de la sociedad actual. Exigen ser revisadas las disposiciones relativas a la institución de la ausencia, a las personas jurídicas, especialmente en lo referente a las asociaciones de hecho, a la filiación natural, adulterina e incestuosa, a la prohibición de investigar la paternidad, poderes familiares, matrimonio en las relaciones de las forma civil con la religiosa, a la capacidad de las personas y a la publicidad de los actos o documentos que comprueban o declaran la incapacidad (casillero civil), muchas otras materias contractuales para una mejor protección de la buena fe y de la libertad de contratación, una regulación más adecuada de ciertos contratos, como el de trabajo, una enérgica represión de ciertos abusos, como el de la usura.

Una Comisión oficial fué nombrada en 1906 para el estudio de las reformas que debían introducirse en nuestro Derecho privado, preparando trabajos y formulando propuestas muy notables. Proyectos concretos de reforma de uno u otro título del Código fueron luego presentados al Senado por Scialoja, de los cuales alguno se convirtió en ley (como el de la ciudadanía de 13 de Junio de 1912); otros, por desgracia, no prosperaron como los relativos a los hijos naturales, investigación de la paternidad, transcripción, abolición de la autorización marital (1). Para algunas de las instituciones citadas como autorización marital, transcripción y publicidad de los Derechos reales inmobiliarios, sucesión legítima y grado límite de los parientes con derecho a suceder, adopción, legitimación y ausencia, la reforma se introdujo con la legislación del período de guerra, como resulta de la breve enumeración que precede, si bien se resiente de la falta de

*Le riforma della nostra legislaz.*, (Ant. giur., III, pág. 181 y siguientes; Consentini, *Le riforma della legislaz. civ.*, Módena 1911.

(1) Ver *Atti parlamentari*, Legisl. XXIII, Sesiones, 1909-1910; 164 y 174 *Discuss Senato*, pág. 9.649.

generalidad y permanencia, así como de la precipitación con que fué elaborada. Precisa (ahora que ha cesado el prejuicio de la absoluta intangibilidad del Código civil), perseverar en el camino emprendido, si no se quiere que el Juez venga forzado por las necesidades actuales a desapplicar la ley. Y hay que augurar que las futuras reformas sean más profundamente meditadas y concebidas con carácter más orgánico que la precipitada legislación de guerra.

De esta legislación desenvuelta en los años del conflicto europeo, 1914-1919, se debe hacer aquí una breve reseña para completar las noticias que hemos dado acerca de nuestro Derecho privado civil. Se trata de normas nuevas que ocupan lugar muy importante en nuestra legislación y si bien en su mayor parte son Derecho singular y transitorio, con eficacia limitada en cuanto al tiempo, su importancia es muy grande, ya porque se dan muchas relaciones que se regularán durante largo tiempo por tales normas, ya porque ellas han sido las iniciadoras de la gran corriente de reforma del Código civil; alguna reforma definitiva se ha producido en tiempo de la guerra y alguna otra (concebida provisionalmente) adquiriría carácter de estabilidad.

Esta improvisada legislación, a veces con imperfecciones técnicas en su contenido, se halla constituida por multitud de Decretos lugartenenciales, dictados en virtud de plenos poderes que la ley de 22 de Mayo de 1915, confería al Gobierno del Rey con ocasión de la declaración de guerra; Decretos del lugarteniente, que tienen virtud de leyes a los que hay que añadir algunos Decretos reales y alguna ley votada en el Parlamento (1).

Inspirada en la necesidad de una más enérgica y eficaz tutela del orden interno y de la seguridad del Estado y aspirando a realizar nuevos fines y satisfacer las nuevas necesidades creadas

(1) Varias colecciones se han publicado, siguiendo todas el orden cronológico y ninguna el sistemático. Recordemos *La lex*, Turín, año 1915, lo publicado por la *Rivista delle comunicazioni, Prima raccolta completa delle legge eccezionali (non militari) emanate in Italia dal 4 Agosto, 1914* (Roma 1915 y siguientes) y las publicadas por el Ministerio de Agricultura y Comercio y por el Crédito italiano.

en la nación y en el Estado por las operaciones de guerra, dirigida a templar las inesperadas consecuencias que la paralización del comercio y de la industria, producía en la economía pública y privada, merced a una serie de disposiciones que debían reparar las desastrosas consecuencias de la guerra, encaminada a proteger y favorecer a todos los que intervenían de modo directo en las operaciones de guerra, concediendo derechos y reservándolos, facilitando su ejercicio, eliminando en lo posible toda desfavorable consecuencia provocada por la tremenda perturbación de todas las relaciones, ofrece los caracteres de un Derecho excepcional, ya sea en cuanto al contenido substancial, ya en cuanto al tiempo de su duración, ya en cuanto a su formación.

Recayendo sobre variadísimas materias de Derecho privado y público aún la legislación de estricto carácter privado, se halla influida por el elemento público, ya que principios y criterios propios del Derecho público, influyen en las relaciones al parecer más alejadas de sus dominios.

No sólo se ha influido en el Derecho de propiedad mobiliario e inmobiliario con la amplitud extraordinaria de los poderes de requisición de cosas muebles e inmuebles y las numerosas prohibiciones de comerciar, de enajenar, de hipotecar, de destruir con las más intensas limitaciones en las facultades de disfrute y disposición del propietario, sino que también la intervención del Estado ha actuado en el campo de las obligaciones, imponiendo condiciones y mejoras en la remuneración de los asalariados (como en el contrato de trabajo), impidiendo la disolución del vínculo contractual o construyendo a la renovación de los contratos ya extinguidos (alquiler de casas y contratos agrícolas), concediendo prórrogas, liquidando los daños con su propia autoridad o eximiendo de pactos y cargas (como en los Decretos de moratoria, alquiler de casas para hospedaje, suministro de luz eléctrica, contratos de transporte, contratos de suministros al Estado).

Y también en el Derecho hereditario y en el de familia y personas, se manifiesta este carácter, sobre todo en lo que se refiere a las restricciones en la capacidad jurídica de los extranje-



ros, pertenecientes a Estados enemigos, limitaciones a la adquisición de la ciudadanía italiana, reducción de los grados de parentesco dentro de los cuales se puede suceder legalmente, adquisición por el Fisco de la herencia y de los legados renunciados por el llamado, tutela y protección de los huérfanos de guerra, etc. Ese carácter público, si no conduce a considerar modificados los conceptos fundamentales de las instituciones, revela, sin embargo, una tendencia a atraer a la esfera del Derecho público, materias de Derecho privado y a aumentar la propensión socializadora (1).

El carácter excepcional se revela en esto: que todas o casi todas las normas nuevas implican derogaciones más o menos profundas del Derecho privado normal establecido por el Código y otras leyes. Son, o derogaciones universales, válidas para todos los ciudadanos en cuanto al tiempo de guerra (prórrogas forzosas de alquileres de casas y de arrendamientos de fundos rústicos, con prohibición en los dueños de elevar las pensiones o de elevarlas más de un determinado tanto por ciento (2), exención de responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones por causa de dificultades provocadas por la guerra, etcétera), o ya derogaciones hechas a favor de determinados grupos o clases de personas (como para los militares o agregados al servicio del Ejército o de la Armada, la suspensión de los plazos, la no licenciabilidad de los empleados públicos y privados, la legitimación de los hijos por Decreto, el matrimonio por mandato, etc.) o con referencia a los habitantes de las regiones invadidas por el enemigo que sean campo de operaciones de guerra o que se hallen a éstos próximas (como, por ejemplo, los Decretos-leyes de 1.º de Febrero de 1918 y de 30 de Junio de 1918, que derogan el Derecho común en favor de las personas de las provincias venetas y de los prófugos de guerra, en mate-

(1) Ver sobre el particular, Flaggelle, *La legislazione bellica in relazione al Diritto pubblico preesistente e alle future riforme* (*Riv. Dir. pubblico*, 1918, pág. 345 y siguientes); Vassalli, *Della legislazione de guerra e dei unori con fini del Diritto privato* (*Riv. Dir. comm.*, 1919, I, página 1 y siguientes).

(2) Subsistieron luego de la guerra y aún hoy.

ria de estado civil, derechos de familia y sucesión, obligaciones, seguros, sociedades civiles y mercantiles, etc.).

Sin embargo, no todas las normas dictadas durante la guerra tienen carácter de *jus singulare*. Muy frecuentemente se ha reformado el antiguo Derecho, sustituyendo el precepto primitivo por una norma que ha de regular la relación, por ejemplo, la sucesión del Estado cuando falten parientes legítimos dentro del sexto grado, la abolición de la autorización marital, la extensión de la transcripción a las divisiones y a los tratamientos, son nuevo y propio Derecho común.

En cuanto a la duración, las normas del tiempo de guerra, precisamente por tender a mitigar los efectos de aquélla, constituyen Derecho transitorio y provisional; muchos Decretos tuvieron predeterminada su eficacia en el tiempo, limitándose (con fórmulas diversas) su validez hasta el fin de la guerra, hasta un año, seis meses, dos, después de la guerra; otros no tienen término, pero lo contienen implícito en la finalidad o motivo que los inspiró. Pero también hay aquí que advertir que alguna de las normas tiene carácter permanente constituyendo una innovación estable del Derecho preexistente; tales son, por ejemplo, las que suprimen la autorización marital, que limitan el grado de los parientes con derecho a suceder legalmente, que imponen para determinados actos la forma escrita y la transcripción (1).

En fin, desde el punto de vista constitucional y formal, hay que observar que por amplia que fuese la ley concediendo los plenos poderes en virtud de la cual el Gobierno dictó esas muchas disposiciones, no todas pueden comprenderse en la delegación, faltando, como frecuentemente faltaba al precepto, el poder ser justificado con la guerra, que era el supuesto en que se fundaba la delegación. Y si alguna de las reformas (por ejemplo, la de la transcripción y sucesión del Estado) puede considerarse comprendida en la delegación porque se encamina a procurar

(1) Ver Seoré *Sul disegno di legge circa le norme per il passaggio dallo Stato di guerra allo Stato di pace* (Riv. Dir. comm., 1920, I, pág. 66 y siguientes), el Real decreto de 30 de Septiembre de 1920 proveyó a establecer explícitamente el término de la llamada *desmovilización* (Smobilizzazione civil, 31 de Octubre de 1920).

nuevos medios y nuevas fuentes de ingresos al Erario, otras no hallan ni siquiera por razones fiscales una justificación y constituyen un abuso cometido por el Gobierno; la guerra fué pretexto para que legislase el Poder ejecutivo. El cual también bajo otro aspecto no usó con moderación la facultad que se le había concedido. Casi sin excepción en toda la legislación bélica se adoptó el sistema de suprimir totalmente todo término de *vacatio legis*, disponiéndose la inmediata vigencia de los Decretos publicados en la *Gaceta oficial*.

Determinar la parte que de tal legislación deba sobrevivir, transformada y mejorada, es tarea delicada que incumbe al legislador. Ciertamente que independientemente de las reformas ya verificadas, muchos gérmenes hay de más amplias y radicales reformas del Código civil (1).

Y ahora se ha emprendido su revisión a impulsos de la necesidad política de unificar el Derecho privado en todo el territorio, aumentado con las nuevas provincias adquiridas a consecuencia de la guerra europea. Con ley de 30 de Diciembre de 1923 el Parlamento ha delegado en el Gobierno la facultad de modificar el Código civil y redactar nuevos Códigos de Comercio, de procedimiento civil y para la Marina mercante (2). Y una

(1) De la rica literatura jurídica producida recordaremos: Ferrara, *Influence giuridica della guerra nei rapporti civili* (*Riv. Dir. comm.*, 1915, I, página 25); *Diritto di guerra e Diritto di pace* (ib. 1918, XVI, I, pág. 682 y siguiente); Segré, *Di alcuni prorredimenti in materia di Diritto privato emessi in occasione della guerre*, (ib. 1915, XIII, I, pág. 773 y siguientes), 877 y siguientes; 1916, XIV, I, 173 y siguientes); de Ruggiero, *Leggi di guerra nel Diritto privato italiano* (*Dir. e giur.*, 1916, I, pág. 171 y siguientes); Cogliolo, *Le legislazione di guerra nel Dir. civ. e comm.*, 2.<sup>a</sup> ed., Turín 1917; Maroi, *Guerra en Diz. Pratt. di Diritto privato*; Carrara, *La legisl. di guerra e il sist. di Dir. priv.* (*Riv. int. sc. soc.*, 1920, pág. 241 y siguientes).

(2) El texto de la ley parece querer limitar la actividad reformadora del Gobierno sólo a algunas instituciones (ausencia, condición de los hijos ilegítimos, casos de nulidad del matrimonio, adopción, patria potestad, tutela, transcripción y prescripción) y a la enmienda de los artículos que dan lugar a infinidad de cuestiones y que son imperfectos. Pero la Comisión real nombrada para la ejecución de la ley y el mismo Gobierno

Comisión real trabaja esforzadamente por conseguir dar al viejo Código un contenido que responda en todas sus instituciones a las exigencias de la nueva sociedad (1) (2).

han reconocido que debe darse una mayor amplitud a la reforma extendiéndola a otras instituciones que deben también ser reformadas.

(1) La Comisión real nombrada con Real decreto de 3 de Junio de 1914 la componen el profesor V. Scialoja (Presidente), Polacco, Ascoli, Baviera, Bensa, Bonfante, Brugi, Coviello, De Ruggiero, Fadda, Rossi, Segré, Vassalli y los Magistrados Barone, Viscaro y Venzi.

(2) NOTA DEL TRADUCTOR.—También en España, independientemente de reformas parciales como las que se refieren al arrendamiento de predios urbanos y al contrato de trabajo, ya realizadas, y de otras que son actualmente objeto de discusión en la Asamblea consultiva del Gobierno como la referente a limitar la sucesión intestada al cuarto grado colateral, se trabaja en la reforma total de los Códigos civil, mercantil y penal, ignorándose todavía con qué orientación y qué provecho.