

# INTRODUCCION

## § 1.º La codificacion.

### I

+ 1. Nuestro código civil tiene el título de *Código de Napoleon*. La posteridad reconocida le ha conservado este título que los contemporáneos le concedieron en la época en que el emperador estaba en el pináculo de la gloria. No sin lisonja podemos hoy reconocer que es al primer cónsul á quien debemos el beneficio de una legislación que, por la claridad y precision de su forma, es una verdadera obra maestra. Antes que él, se habia intentado ya, aunque sin éxito, el trabajo de la codificación. Desde su advenimiento al poder pensó el primer cónsul en llenar los deseos manifestados por todas las asambleas nacionales, y lo logró. No diremos con Portalis que "este es el mayor bien que pueden dar y recibir los hombres (1)." Napoleon se regocijaba en celebrar su código, como si éste hubiera realizado todas las aspiraciones de 89. No, hay de esa época un bien más grande que un código completo de leyes civiles; la libertad es á saber: y la historia imparcial dirá que en el momento en que el primer cónsul dotó á Francia de una legislación civil, le quitó la libertad.

1 Portalis, Exposicion de las causas de la ley del 30 Ventoso, año XII (Loché, *Legislacion civil*, tomo I, pág. 200, núm. 2).

Hay otra observacion que hacer al título de *Código de Napoleon* que la ley de 16 de Septiembre de 1807 dió al *Código civil de los franceses*. No fué Napoleon quien conebió primero el proyecto de codificacion; esta fué una idea de 89; á la Revolucion, pues, ántes que á nadie, pertenece la gloria que la posteridad ha colocado sobre la cabeza de aquel que se decia el representante de la Revolucion, de aquel que se exalta hoy como su heredero. Lo fué de cierta manera. La Revolucion queria establecer la unidad al lado de la libertad. Napoleon no aceptó sino en parte la herencia de 89; repudió la libertad y se apoderó de la unidad, teniendo cuidado de organizarla en provecho suyo. No merece nuestra admiracion el que dió la unidad á Francia á costa de su libertad; glorifiquemos á los hombres de 89 que inscribieron en su bandera las palabras sagradas de libertad, igualdad, fraternidad. A ellos, pues, á los iniciadores, corresponde el honor de lo que hizo el heredero, aunque indigno, de la Revolucion.

Portalis confiesa que el código es una idea de la Revolucion. ¡Dichosa época aquella en que los hombres destruian los abusos del pasado y se lanzaban llenos de fe y esperanza hácia un porvenir mejor! "Entre todos los planes, dice Portalis, que fueron presentados para mejorar las cosas y los hombres, la idea de una legislacion uniforme fué una de las que desde luego ocuparon más particularmente á nuestras asambleas deliberantes (1)." Hay por que sorprenderse de que esta idea date de 89. ¿Cómo es posible que Príncipes más dignos de ser llamados precursores del Emperador que los hombres de la revolucion no concibieran y realizaran el proyecto de una legislacion uniforme? El rey que decia: *El Estado soy yo*, tenia ciertamente en más alto grado la ambicion de la unidad. Así escribia al calce de sus leyes: *Tal es nuestra voluntad*. ¿Por qué los reyes de Francia, siendo como eran omnímodos, y teniendo la pasion de la unidad, no sustituyeron las mil leyes diferentes que regian la nación con un código único, el mismo para todos? Esto habria sido una fuerza para la vieja monarquía al mismo tiempo que un beneficio para los pueblos.

+2. Commynes refiere que Luis XI deseaba mucho que en su reino

1 Portalis, Exposicion de los motivos de la ley de 30 Ventoso, año XII (Loché, tomo I, pág. 199, núm. 1).

hubiera unas solas costumbres, un solo peso y una sola medida; que todas las costumbres fuesen puestas en francés, en un gran libro, para evitar la sutileza, y el latrocinio de los abogados, que es tan grande en este reino que no tiene igual en ninguno otro." El código de Napoleon es la realizacion de ese deseo. ¿Por qué fué necesaria una revolucion gigantesca para llevar á cabo una obra que parecia tan sencilla y natural? El antiguo régimen, á pesar del poder absoluto de los reyes, era un régimen de diversidad. No habia en él unidad más que en la persona del monarca. Las diversas provincias habian sido ántes Estados independientes, que tenian sus instituciones particulares, sus costumbres y sus leyes. A medida que eran incorporadas al dominio de la corona, estipulaban la conservacion de su derecho; á falta de libertad política, los pueblos estaban adheridos á sus costumbres tradicionales como á privilegios; los parlamentos, guardianes naturales de ese derecho local, rechazaban toda innovacion como una violacion de las capitulaciones bajo cuya fe se habia verificado la reunion. A este culto supersticioso de los antiguos usos se agregaba otra supersticion menos legítima, la de los legistas que, al decir de Portalis, se oponian á todo cambio, porque una nueva legislacion vendria á contrariar la que ellos tan laboriosamente aprendieron ó practicaron durante toda su vida. Efectivamente, las provincias eran todavía en 89 Estados distintos, separados por aduanas, teniendo vida propia y en consecuencia un derecho tambien diferente.

No habia en los hombres más unidad que en el territorio. La nacion estaba dividida en órdenes, y cada órden formaba como un pueblo diverso que tenia sus privilegios y su derecho particular. Si se hubiera formado un Código Civil bajo el antiguo régimen, habria sido necesario, por mas de un motivo un código distinto para la nobleza pues los nobles tenian una manera particular de heredar, como tambien la tenian de existir en el Estado. La desigualdad que reinaba entre las personas resaltaba sobre los bienes; aunque desde siglos atrás habia dejado de existir el feudalismo político, los derechos y los cargos que de él dimanaron estaban como implantados en el suelo, y se necesitaba nada ménos que un terremoto para destruirlos.

Los privilegios de que gozaba la Iglesia católica oponian otro obstáculo al legislador. Bajo el antiguo régimen el Catolicismo era reli-

gion del Estado, y en consecuencia sus dogmas pasaban, de cierto modo, por leyes fundamentales. De aquí la confusion del orden civil y el religioso. Resultaba una unidad aparente; pero en realidad esta unidad era la dominacion de un culto particular. El legislador estaba ligado, encadenado por las leyes de la Iglesia católica. De ahí la intolerancia civil de la monarquía francesa, de la inícuca legislacion contra los protestantes, por lo cual millares de franceses estaban privados de estado civil, no teniendo ni nacimiento, ni matrimonio, ni defuncion legales, á no ser que faltaran á su conciencia, haciendo profesion exterior de una religion que no era la suya. Esas cadenas no podian romperse sino secularizando la legislacion. Pero ¿cómo pensar en secularizar las leyes en los tiempos en que la Iglesia estaba unida al Estado y en que la union del trono y el altar era considerada como el fundamento de la monarquía? Necesitábase una tempestad que arrojara al trono con la Iglesia, su aliada.

3. Habia, pues, en un mismo territorio Estados diversos y clases diferentes. Desde ese momento el derecho no podia ser uno. El derecho es la expresion de la sociedad: cuando reina la diversidad en los espíritus, reina tambien en las leyes. Circunstancias históricas contribuyeron á dividir á Francia en una multitud prodigiosa de sociedades pequeñas, de las que cada una tenia su derecho diferente. Sabíase el papel considerable que representaba en la historia de la codificacion la division de la antigua Francia en país de *derecho escrito* y en país de derecho no escrito. En los primeros se seguia el derecho romano; en los otros las costumbres de origen germánico. Los trabajos de Savigny acerca de la historia del derecho romano en la Edad Media no dejan ninguna duda sobre el origen de esta célebre division. Si dominaba el derecho romano al Mediodía de la Galia, era porque las ideas y las costumbres romanas habian criado allí profundas raíces, mientras que en las provincias del norte la civilizacion latina habia perecido á los golpes de los bárbaros y dado lugar al elemento germánico. Los países de derecho escrito eran la Guiena, el Languedoc, la Provenza, el Delfinado, el Leonés, el Beaujolais, el Forez y la Auvernia (1). En las Cartas Patentes de San Luis del 250, es en donde se hallan las

1 Berriat-Saint-Prix (*Historia del derecho romano*, pág. 219 y siguientes) da la indicacion exacta de los países de derecho escrito por provincias y departamentos

gistro debia ser puro y sencillo, si no se reputaba hecho (1). Tal fué el estado legal hasta la Revolucion, que destruyó los parlamentos y sustituyó la garantía ilusoria del registro con la intervencion regular de la nacion.

6. Hemos dicho que la posicion privilegiada de la religion católica aumentaba la confusion del derecho antiguo. La Iglesia tenia en sí misma un derecho, porque ántes habia ejercido la soberanía y en consecuencia una gran parte de la jurisdiccion. En los últimos siglos de la monarquía estaba muy decaída; sin embargo, el derecho canónico formaba parte de la legislacion francesa, á causa de la íntima union que existia entre el trono y el altar. Desde su origen, el derecho canónico, á diferencia del derecho bárbaro y del derecho feudal, fué el mismo para toda la cristiandad. Siendo la Iglesia una como la fe, el derecho debia tambien participar de esta unidad de hierro. Era la unidad llevada hasta la destruccion de toda individualidad. Resultaba de esto que el Estado era intolerante porque lo era la Iglesia. Los protestantes no gozaban de ninguna libertad, ni siquiera del estado civil. Esto sin decir que en todas materias en que la legislacion laica tocaba un dogma debia sujetarse al derecho de la Iglesia. No admitiendo el Catolicismo el divorcio, lo rechazaba igualmente la legislacion civil. Fuerza es sin embargo, hacer aquí una excepcion en favor de la Iglesia. La facultad ilimitada de divorciarse envilecia el matrimonio, haciendo de él un concubinato revestido de la sancion legal. Es preciso, por el contrario, proclamar con la Religion Católica que los esposos se unen con un espíritu de perpetuidad, y organizar el divorcio, si quiere admitirse le, perode manera que sea una rara excepcion. Es un título de gloria para la Iglesia haber derramado en las almas esta idea de perpetuidad del lazo conyugal: con ella ha fundado la moralidad en las familias, y fuerza es no olvidarlo, la moralidad es una condicion de existencia para las sociedades.

Declaracion de 15 de Septiembre de 1715; cédula de 26 de Abril de 1718.

7. Tales eran los elementos del derecho francés en 89. Hagamos á un lado el derecho canónico, cuya influencia habia disminuido singularmente, y que iba á ser arrollado con la Iglesia por la tempestad revolucionaria. Quedaban el derecho romano, las costumbres y las ordenanzas. El derecho romano no era ya ese derecho riguroso que Leibniz compara con las ciencias matemáticas; variaba, como los fueros, de una provincia á otra. En cuanto al derecho no escrito, era diverso y variable en su esencia. A pesar de que las costumbres tenían el mismo origen, variaban considerablemente. Tienen rasgos que les son comunes, pero hasta en los puntos en que más parecen ajustarse, reina una diversidad infinita. Una de las materias en que más se aparta del derecho romano el derecho no escrito es el régimen que arregla las relaciones pecuniarias de los esposos. En Roma el régimen dotal formaba el derecho comun, miéntras que en los países de derecho no escrito lo constituía la comunidad de los bienes. Habia, no obstante, costumbres que prohibían la comunidad. En unas, permitíase al marido dar á la mujer una parte de sus bienes, y la mujer tenia la facultad de disponer en favor de su marido: en otras se prohibía á los cónyuges darse una parte de su fortuna, bien por donacion mútua ó de otra manera. El derecho de las personas variaba como el derecho de los bienes. Una máxima de nuestras costumbres era que: *no cabe el derecho de potestad paterna*. Habia á pesar de eso quien concediera al padre el derecho de potestad paterna. En los detalles era infinita la variedad (1).

Poco numerosas son las ordenanzas concernientes al derecho civil: y es digno de notarse que la de 1735 se adaptó á la division de Francia en países de derecho escrito y en los de derecho no escrito:

1 Pueden verse ejemplos en Froland; *Memorias concernientes á la naturaleza y calidad de los estatutos*, tomo I, pág. 4, núm. 4.

prescribió diferentes formas para los testamentos, segun fuesen hechos en el Sur de Francia ó en el Norte. ¡Tanto así estaba arraigada la diversidad en las costumbres! Más aún. Dice Merlin que habia allí, respecto de leyes, una singularidad muy enojosa, y era que tal edicto se observaba en tal parte del reino y se rechazaba en tal otra; en unos lugares se observaba la ley por completo; en otros no se adoptaban más que ciertas disposiciones de ellas (1). Es cierto, por lo mismo, como dice Portalis, que la diversidad del derecho formaba en un mismo Estado cien Estados distintos: "La ley opuesta á sí misma en todas partes, dividia á los ciudadanos en vez de unirlos (2)."

8. La Revolucion, desde los primeros dias de 89, tuvo la ambicion de reemplazar este derecho heterogéneo con una ley comun, igual para todos. En la célebre noche del 4. de Agosto, las órdenes habian renunciado sus privilegios para confundirse en una misma patria. La unidad nacional pedía un derecho nacional. En espera de que las asambleas legislativas pudiesen entregarse á ese dilatado trabajo, querian poner el derecho privado en armonía con el nuevo orden de cosas. La libertad y la igualdad eran el fundamento de la constitucion política. ¿Cómo podían seguir reinando en las relaciones individuales la dependencia de las clases y la opresion feudal? Uno de los primeros actos de la Revolucion fué proclamar la libertad de las personas y de las tierras. El feudalismo fué abolido hasta en sus últimos vestigios: por la primera vez, desde que existe el mundo, los hombres fueron libres é iguales. Aquella era una revolucion más radical aún que la que se verificaba en el orden político. El antiguo derecho era aristocrático como el antiguo régimen. Era preciso democratizarlo. Comenzóse por abolir los privilegios que tendían á concentrar las grandes fortunas en pocos individuos. No bastaba esto, sin embargo: se necesitaba repartirlas hasta lo infinito. Con ese espíritu organizó la Convencion nacional el derecho de sucesion. La pasion por la igualdad y la libertad hizo que el legislador revolucionario traspasara los límites de una innovacion legítima. No satisfecho con asegurar á los hijos naturales los derechos que les da la naturaleza, los colocó en

1 Merlin, *Repertorio*, en la palabra *Autoridades*.

2 Portalis, segunda Exposicion de los motivos del título preliminar (Loers, *Legislacion civil*, t. 1.º, p. 299, núm. 1).