
RAZÓN DE PLAN DE ESTA SEGUNDA EDICIÓN

Nos hemos propuesto dar á esta obra el carácter de unos ESTUDIOS DE DERECHO CIVIL, según los principios, los precedentes y Cuerpos legales del antiguo Derecho de Castilla, las leyes civiles generales, las especialidades de las legislaciones forales, la jurisprudencia del Tribunal Supremo y el **Código civil**, é HISTORIA GENERAL DE LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA; elementos todos aquéllos, de indispensable conocimiento en el Derecho civil, y habida consideración, además, á la influencia del hecho legislativo de la publicación del CÓDIGO CIVIL, la razón de plan que á nuestro juicio se impone, al escribir de este asunto, y con tales antecedentes y compromisos, exige:

Primero. La exposición del Derecho anterior al 1.º de Mayo de 1889, fecha en que empezó á regir el CÓDIGO CIVIL, y como si éste no existiera, anteponiéndola, es claro, cuanto sea de consignar en orden á los principios, respecto de cada institución jurídica; es decir, para nuestro propósito, igual conducta, en lo que á esa parte se refiere, que la que venimos observando con anterioridad, sin otra modificación que la de prescindir de desarrollos histórico-exegéticos ó de otra índole complementaria, que, en realidad, pudieran parecer hoy excesivos, inadecuados ó fuera ya de oportunidad, y habrían sido procedentes antes de la publicación del Código: todo esto, formando la materia del primer Artículo de cada Capítulo, distribuido, á su vez, en los párrafos que en cada caso se estimen necesarios.

Segundo. La exposición del Derecho civil, según el CÓDIGO CIVIL, ó sea, á partir de 1.º de Mayo de 1889, haciéndola asunto de otro Artículo del mismo Capítulo, distribuido en dos párrafos: el primero destinado al texto legal, no por el orden meramente numérico de su articulado, sino bajo el mismo criterio de sistematización del plan adoptado para todo el libro; y el segundo, consagrado á una explicación y aclaración de dicho texto y de sus principales motivos de crítica.

De esta suerte, á la vez que puede percibirse separadamente y en su propia *unidad el contenido* del Código civil sobre cada materia, subsiste el *plan general*, con arreglo al cual la obra fué concebida y anunciada (1); se facilita la inmediata concordancia y comparación entre el Derecho anterior y posterior al 1.º de Mayo de 1889, bajo un solo criterio de organización doctrinal; y, en último término, se consigue, con ello, encontrar en el mismo todos los elementos necesarios á la resolución de los gravísimos y frecuentes problemas de aplicación del difícil *estado transitorio*, que para la vida civil trae consigo la publicación del Código, mediante la *disposición final* de su art. 1.976, y las reglas de sus *disposiciones transitorias*: conducta que, además, nos deja próximos y ordenados los antecedentes doctrinales é históricos necesarios á todo trabajo exegético de un verdadero comentario, y preparada la crítica de la reforma que el Código representa en cada una de las instituciones civiles, por el contenido de los preceptos con que las ha reglamentado.

Tercero. La exposición *sucinta* de las indicaciones ó reglas que en cada materia *contribuya* á determinar el *criterio de transición*, dado el *estado transitorio* que para muchos años produce en la vida civil la promulgación del Código, es decir, atendido el *Derecho transitorio* que crea; y un *resumen de fuentes del nuevo Derecho civil común*, que, en definitiva, resulta *constituido* para cada institución, teniendo en cuenta el Código civil y las leyes y reglas del Derecho anterior, que el mismo deja subsistentes; haciendo objeto estos dos puntos de los *dos párrafos* en que se distribuye un tercer *Artículo* de cada *Capítulo*, cuyos desarrollos están ya anticipados en los dos *Artículos* precedentes, en los cuales se ha estudiado el Derecho anterior al Código y el Derecho que el mismo establece para cada institución de las que se ocupa, limitándose, por tanto, la materia de este *Artículo tercero* de cada *Capítulo* simplemente á las posibles indicaciones sumarias y concretas bajo el epígrafe de *Régimen vigente*.

En efecto: el más grave y urgente problema, cuya fecundidad en manifestaciones numerosísimas puede desde luego anticiparse, es el relativo al estado *transitorio* en que colocó á la vida civil la

(1) Y ha sido terminada con la reciente publicación del Tomo VI y *último*, Tratado de *sucesiones «mortis causa»*, tres volúmenes 2.522 págs. Madrid, 1910.

promulgación del Código: problema verdaderamente pavoroso y punto de vista delicadísimo, en el que juristas y Tribunales necesitan la mayor circunspección y esmero para suplir el inmenso vacío y armonizar las numerosas discordancias, á que la misma discusión parlamentaria, y aun después las disposiciones transitorias, no han logrado ofrecer completo remedio.

Para ello, basta observar que la *disposición final*, ó sea el artículo 1.976 del Código, dice: «Quedan derogados todos los Cuerpos legales, usos y costumbres que constituyen el Derecho civil común en todas las materias que son objeto de este Código, y quedarán sin fuerza y vigor, así en su concepto de leyes directamente obligatorias, como en el de Derecho supletorio. Esta disposición no es aplicable á las leyes que en este Código se declaran subsistentes.»

Añádese luego, bajo el epígrafe de *Disposiciones transitorias*: «Las variaciones introducidas por este Código, que perjudiquen derechos adquiridos según la legislación civil anterior, no tendrán efecto retroactivo.» «Para aplicar la legislación que corresponda, en los casos que no están expresamente determinados en el Código, se observarán las reglas siguientes.» Y en efecto, se insertan hasta *trece*, que constituyen todo el criterio *preestablecido y expreso* que, para la *transición* del antiguo al nuevo Derecho, ha adoptado el Código.

De los textos insertos, y prescindiendo aquí del examen particular de las reglas constitutivas de las *disposiciones transitorias*, se deduce:

1.º Que, como es visto, por el primer párrafo del art. 1.976 pierden la *futura* autoridad legal todos los Cuerpos legales, usos y costumbres que constituyen el antiguo Derecho civil común *en todas las materias que son objeto del Código*, y claro es que, en las que no lo sean, no deberá suceder lo propio: única interpretación prudente y lícita, si no han de dejarse sin valor las palabras anteriores, que fijan el alcance derogatorio de un artículo tan fundamental, como el citado 1.976, é infringir, también, algún precepto terminante de la ley de Bases, como el espíritu de la *primera* y la declaración de la *cuarta*, que son mantenedoras del «*sentido y capital pensamiento de las instituciones civiles del Derecho histórico patrio*», y aun, á veces, del «*estado legal presente*»; al tiempo de la formación del Código.

2.º Que el Código y leyes en él declaradas *subsistentes* se aplicarán, *por regla general*, á todas las relaciones civiles que no estén referidas al imperio del antiguo Derecho, por cualquiera de las reglas de las *disposiciones transitorias*; pero siempre sobre la base de que las variaciones del Código *no perjudiquen derechos adquiridos*, puesto que ese es el precepto fundamental con el que se encabeza el *Derecho transitorio*, y del cual tienen la consideración de mero desarrollo las reglas indicadas.

3.º Que el principio capital en que la *transición* se funda no es otro que *el de que el Código se aplique, siempre que sus variaciones no perjudiquen derechos adquiridos, según la legislación civil anterior; y que deje de aplicarse, y se aplique éste, cuando suceda lo contrario.*

4.º Que sólo entonces será cuando procederá determinar qué legislación debe aplicarse; y, llegado este supuesto, se observará, en primer término, si está expresamente prevista en el Código la legislación aplicable, y, únicamente, no siendo así, es cuando procederá hacer uso de las *trece reglas* que enumeran las *disposiciones transitorias*, las cuales tienen por objeto, á la vez que precisar de algún modo, aunque no completo, ni mucho menos, el alcance de la legislación anterior al Código y sus relaciones con éste, establecer la autoridad del mismo y su preferencia de aplicación, aun en dichos casos, dentro de ciertos límites, según lo revela, por ejemplo, el segundo párrafo de la regla *primera* y muchos otros pasajes de las demás.

5.º Que, sin embargo, el párrafo primero de la regla *primera* sustituye la frase *derechos adquiridos* por la de *derechos nacidos*, y á este solo hecho de que hayan nacido bajo el régimen anterior al Código, «aunque éste los regule de otro modo ó no los reconozca», y no al preciso supuesto *de que se perjudiquen*, subordina el criterio de la aplicación preferente del Derecho anterior: precepto justo y sustitución de términos muy plausible, aunque algo inconsecuente con el *criterio fundamental de transición* á que nos referimos y que consigna al frente de las *disposiciones transitorias*, produciéndose así una verdadera antinomia legal dentro de la materia de las mismas y casi á renglón seguido, á no ser que se acepte como explicación indirecta de la idea del *perjuicio de derechos adquiridos* que puedan sufrir, por las varia-

ciones del Código, los que se hubieran adquirido, según la legislación civil anterior, la simple noción de *derechos nacidos según ella*, que es, nos parece, la mente con que fué redactada la regla primera de las mismas, pero que no resulta en perfecta armonía con el precepto fundamental anterior á las *reglas* de las *disposiciones transitorias*.

6.º Que, dado el expresado criterio para el tránsito y la sobriedad de todas y vaga generalidad de alguna de las disposiciones transitorias, surgirá la necesidad de proceder, casi siempre, *a posteriori*, en cuanto á este problema de la *transición* se refiere, en presencia del caso particular y con examen detenido, y aun poseído de natural desconfianza, de todas las circunstancias, tanto de realidad presente como posible é hipotética, por las legítimas expectativas y eventualidades, de prever legalmente, en el natural desarrollo, *según Derecho*, del caso concreto y de la relación ó relaciones civiles á que dé lugar, así como, sometiendo esta *circunstancialidad de cada caso* al troquel de aplicación y á la comparación del Derecho para él establecido en el Código y en la legislación anterior; siendo, por tanto, evidente la necesidad del *conocimiento y manejo simultáneos* del Código y de la legislación civil precedente, á fin de satisfacer, del modo preciso que este *estado transitorio* engendra para muchísimos años, las tres exigencias indispensables desde ahora en cualquiera solución legal de la vida civil, á saber:

Primera. *La averiguación y demostración de que existen ó no derechos adquiridos, ó más bien, «derechos nacidos, según la legislación anterior, de hechos realizados bajo su régimen»; y dentro de esta distinción, la hipótesis de «si el derecho aparece por primera vez declarado en el Código, aunque el hecho sea de la fecha del régimen anterior».*

Segunda. *La de si se perjudican ó no, en todos estos supuestos, tales derechos, con la aplicación del Código.*

Tercera. *Si en el caso de que se trate son aplicables las únicas escasas reglas establecidas por las «disposiciones transitorias» que al Código se agregaron en la edición oficial reformada.*

De todos modos, bien pudiera decirse que, á partir de la promulgación del Código, todo pleito sobre un caso lleva incorporado y latente otro pleito sobre la legislación que le resulte aplicable; consecuencia, verdad es, de toda reforma, pero más grave en cuanto

á la vida civil actual de España, por el complicado examen de todas las circunstancias expresadas, de difícil solución en muchos casos, y de justificada polémica á que dará lugar en otros, prescindiendo de los problemas que el ingenio, la malicia y el interés particular pueden ofrecer.

Y no es que se nos oculten los inconvenientes que se hayan opuesto al establecimiento de otro *sistema de transición*, que, más explícito, exigiría numerosas y bien meditadas reglas, para cuya deliberación quizá el tiempo pugnaba con el deseo de ultimar el Código—siendo tal vez ésta, también, la causa de la falta de la *partida de bautismo doctrinal* que una, bien necesaria en este caso, *exposición de motivos* representa, como para la simple corrección de la edición reformada se ha estimado precisa—y era sistema expuesto á incurrir en alguna arbitrariedad de pensamiento; pero es indudable que, así y todo, sería más ventajoso que la vaguedad y deficiencia notorias del adoptado, mediante el cual se deja entregado ese inmenso cúmulo de relaciones civiles existentes á condición legislativa incierta y á la influencia de todos los rigores del criterio doctrinal de juristas y Tribunales. ¡Quieran el sentido de paz, de moderación y de justicia inspirar á los particulares, á los letrados y á los Tribunales, para que la templanza de los unos, la discreción de los otros y la rectitud de los últimos, hagan menos penosa y sensible la práctica de este difícil y peligroso *criterio de transición!*

En suma: el *contenido* de este *Tomo segundo*, como de los demás, en el deseo de ofrecer la regla *jurídico-civil española* en la más perfecta integridad que nos sea posible, habrá de comprender:

1.º La exposición del Derecho *científico*, precedentes históricos y Derecho *positivo* con anterioridad al Código civil, sobre cada institución.

2.º El Derecho *vigente* respecto de cada una de ellas, *pero sólo dentro del Código*, y tal como éste las ofrece reglamentadas.

3.º El estado legal circunstancial de *tránsito*, determinado por la indicación de las reglas posibles—y en cuanto quepa hacerlo en cada materia—de un *criterio de transición ó principio de él*, que sirva *a priori* para contribuir á fijar el *tránsito* en cada caso, ya que otra cosa sería pretender dominar un *casuismo* enojoso é inaccesible, y cuya importancia terminará tan pronto como aquél haya concluído y

queden apuradas ó consumadas todas las relaciones civiles que pudieran estar aún bajo el influjo del Derecho anterior.

4.º Una *indicación concreta* de las *fuentes* con las cuales queda constituido el nuevo Derecho civil común *total* de cada institución, por el Código y los *demás elementos legislativos* del Derecho precedente, ó de los posteriores á que alcance todavía la publicación de este libro; ya en cuanto aquéllos quedan expresamente declarados *subsistentes* por el Código, ya en cuanto se estimen no comprendidos en la derogación de su art. 1.976, por la salvedad que indican y la restricción derogatoria que imponen sus palabras «*en todas las materias que sean objeto de este Código*», atribuyéndoles la interpretación legítima, *a sensu contrario*, que deben merecer, robustecida por la comprobación que la presta el sentido general y algunos pasajes de la ley de *Bases* de 11 de Mayo de 1888.

Análogas novedades llevamos á la *razón de plan* de los *Apéndices*, concretados á las *especialidades* del *Derecho foral*.

La diversidad de asuntos de su *contenido* y el exceso de éste mismo, por el aumento y por el estado multiforme y circunstancial que la publicación del Código y sus disposiciones transitorias han tenido que producir en el cuerpo de doctrina que forma el DERECHO CIVIL DE ESPAÑA, han dado lugar á que el *segundo* volumen de la anterior edición se convierta ahora en dos: uno, que es el presente, destinado sólo á la que llamamos PARTE GENERAL, bajo igual plan y con las modificaciones é incorporaciones que se deducen de todo lo indicado anteriormente; y otro, destinado exclusivamente á los *derechos reales*, ó sea al *Derecho de la propiedad y sus modificaciones*, que en la numeración de esta segunda edición será el *tercero*, así como pasan á ser *cuarto*, *quinto* y *sexto*, respectivamente, los destinados al *Derecho de la contratación*, de la *familia* y de la *sucesión mortis causa*, que son el *tercero*, *cuarto* y *quinto* de la edición primera.

Por último, hemos hecho alguna *adición* en el *Tomo primero* para que alcance á las novedades de la historia legislativa en lo *civil*, hasta el día, mientras llega el momento de preparar una nueva y total edición de la obra, que aconseje, tal vez, separar el *estudio histórico*, á que dicho *Tomo primero* se consagra, y reservar los *cinco* restantes para el de las *Instituciones del Derecho civil*, á que van destinados.