

del legislador acerca de las dilaciones de gracia que otros Códigos concedían al deudor, las cuales colocaban al deudor insolvente en una condición más favorable que aquel que cumple escrupulosamente sus deberes (1).

También se dispuso que cuando las partes hayan fijado una pena para el caso de incumplimiento ó de cumplimiento tardío de la obligación, el juez no podrá reducirla por excesiva (art. 1230), «porque en este caso, vendría á subrogarse su voluntad al consentimiento de los contratantes (2)». Se observó, además, que es un prejuicio, proveniente de un error económico, el mirar con malos ojos los intereses de los capitales, y con peores ojos los intereses compuestos, porque «el acreedor puede haber hecho una asignación de la suma que se le debe á título de intereses; si esta suma no se le paga, tendrá que recurrir á un empréstito, y, por lo tanto, sufre un daño, lo mismo que si la suma que se le debe fuese un capital (3)». Por consecuencia, se dispuso: «Los intereses vencidos pueden producir otros intereses, ora un interés legal en virtud de demanda judicial y desde el día de su presentación, ora en la medida que se acuerde en virtud de una convención posterior al vencimiento de los mismos.» Y en lo que respecta al derecho de los acreedores á impugnar los actos que el deudor haya verificado en fraude de aquel, el legislador, en atención á los legítimos intereses de terceros, estableció que en ningún caso la revocación del acto produce efectos en perjuicio de terceros que no hayan tenido participación en el fraude, los cuales hayan adquirido derechos sobre los inmuebles antes de la demanda de revocación. En cuanto á los modos de extinguirse las obligaciones, se introdujo alguna importante modificación en lo que respecta á las acciones de nulidad. Se dispuso que estas acciones no puedan proponerse sino dentro de un quinquenio (artículo 1300), en atención á la mayor facilidad de las comunicaciones y á la mayor rapidez del movimiento en la transmisión de los derechos. Respecto á la acción de nulidad en las acciones de los menores, entre los varios sistemas que pudieron adoptarse se eligió

(1) El ministro ponente observó con acierto, tocante á este particular, que es un error creer que el acreedor se encuentra en una posición más ventajosa que el deudor, porque puede muy bien ser él á su vez deudor á otras personas y no querer faltar á sus compromisos. Por tanto, cuando el acreedor se limita á pedir la ejecución de la obligación, la ley y el juez no pueden interponerse entre él y el deudor para alterar su condición jurídica. (Consúltese el *Informe Pisanelli*, Colección cit., pág. 98.)

(2) Informe cit., Colección cit., pág. 96.

(3) Informe cit., Colección cit., pág. 97.

el más seguro. No se dudó en equiparar el acto realizado por el menor con intervención de su legítimo representante al realizado por el mismo representante sin estar presente el menor; y por tanto, la acción de nulidad sólo se admitió contra los actos realizados por el menor no emancipado sin intervención de su legítimo representante, ó por el menor emancipado sin la solicitada asistencia del curador, y contra los actos realizados sin observar las formalidades especiales que requieren las leyes (art. 1303). El Código suprimió la cesión de bienes como modo de extinguirse las obligaciones, porque implica un procedimiento intrincado y porque repugna á un sistema hipotecario bien organizado (1). Tocante á las pruebas de las obligaciones y de su extinción, el legislador italiano, suavizando el sistema demasiado absoluto del Código francés, distinguió ocho especies de contratos, los cuales es necesario que se redacten por escrito por referirse á transmisión de propiedades inmuebles ó de derechos reales ó por interesar á terceros (art. 1314). En cuanto á los documentos, tanto públicos como privados, se prohibió lo que estaba admitido por el Código sardo, á saber: que los iletrados pudieran firmar con una cruz, porque esto se consideró que repugnaba con las condiciones sustanciales de la prueba escrita (2). Sólo se exigió documento público para los dos contratos más esenciales, el de matrimonio y el de donación. A diferencia del Código Napoleón, y siguiendo al Código parmense y al estense, se suprimió, en cuanto á las escrituras privadas, la inútil formalidad de dos originales en las convenciones bilaterales. La prueba testifical fué mirada con un cierto disfavor, fijándose el límite de quinientas liras á las convenciones que pueden probarse por medio de testigos (art. 1341), aun teniendo en cuenta la alteración en el valor de la moneda. Respecto al juramento, el Código, siguiendo las tradiciones seculares, admitió tanto el juramento decisorio como el deferido de oficio.

276. Pasando á los contratos en particular, diremos ante todo que el legislador italiano, pagando tributo á los antiguos prejuicios, no comprendió entre los contratos, y ni siquiera entre las obligaciones, á la donación, sino que la consideró como «un punto de transición entre las disposiciones de última voluntad y los con-

(1) Consúltese el Informe cit., Colección cit., pág. 105.

(2) «Una señal que nada dice por sí misma y que no ofrece indicación alguna que pueda caracterizar á la persona á quien se atribuye, es—dice Pisanelli—un recurso inoportuno de la ignorancia.» (Consúltese el Informe cit., Colección cit., pág. 107.)

tratos». Sin embargo, al tratar de ella suprimió la inútil formalidad de la presencia del magistrado, y sólo exigió que fuese hecha por medio de documento público (art. 1056). Se admitió la revocación por ingratitud y por nacimiento posterior de prole (art. 1078 y siguiente). En el contrato de matrimonio, como las costumbres italianas eran distintas de las francesas, no podía establecerse como régimen de bienes presunto entre los cónyuges, y á falta de un contrato especial, la comunidad. Por tanto, respetando la libre voluntad de las partes, no se estableció ningún régimen matrimonial. El sistema dotal se reguló en armonía con el concepto moderno de la propiedad; por lo cual se admitió que la dote pudiese ser enajenada ó hipotecada cuando así se hubiese convenido en el contrato dotal (art. 1404), y además que, aun cuando no se hubiese convenido previamente semejante enajenación ó hipoteca, sin embargo, pudiera verificarse con autorización del tribunal, y en los casos de necesidad ó utilidad evidente (art. 1405). Disuelto el matrimonio, puede procederse contra los bienes que constituían la dote, aun por las obligaciones contraídas por la mujer durante el matrimonio (art. 1407). En cuanto á la venta, el Código italiano, no quiso reproducir lo dispuesto en el art. 1589 del Código Napoleón, á saber: que la promesa de venta vale como venta, porque esta disposición es muy difícil de aplicar en la práctica, siendo necesario que el juez establezca en cada caso especial cuándo una promesa puede revestir el carácter de verdadera venta. Pero en el art. 1538 existe una palabra impropia, porque dice que en la venta y cesión de créditos, la *propiedad* se adquiere con el acuerdo de las voluntades, y la posesión por medio de la entrega del documento original. El Código no ha prohibido la venta entre los cónyuges; pero en este caso, como hay oposición de intereses, es necesaria la autorización del tribunal, con arreglo á lo dispuesto en el art. 136.

Se admite la resolución de la venta por falta de pago del precio, pero sin perjuicio de terceros (art. 1511). La enfiteusis había sido suprimida en el proyecto (1). Pero á este propósito se presentaron cuestiones de importancia en las discusiones parlamentarias. Crispi hizo notar que en el mediodía de Sicilia (lo mismo que en Toscana y en las Romañas), donde todavía hay propiedades grandísimas sin cultivar, estos contratos son necesarios, y que sería muy perju-

(1) Consúltense el Informe del ministro (Colección cit., pág. 125) y el Informe de la comisión del Senado (Colección cit., pág. 347).

dicial suprimirlos en el Código civil. «Cuando, decía él, hayáis suprimido los vínculos que en la enfiteusis dan derecho al laudemio; cuando hayáis concedido al dominio útil la facultad de redimir el canon, la enfiteusis queda purgada de todos sus vicios y se convierte en un contrato provechoso, tanto para el señor útil como para el directo, y así se irá creando una clase de propietarios, que es necesario crear si queréis que el nuevo estado de cosas se consolide (1).» Y así se hizo; y la enfiteusis quedó enteramente libre de los vínculos con que la había ligado el derecho feudal.

Una innovación contiene el Código relativa á la duración del arrendamiento, por cuanto establece que las locaciones de inmuebles no pueden estipularse por un tiempo mayor de treinta años; pero que si se trata de casa para habitación, dure toda la vida del inquilino, y si se trata de terrenos enteramente incultos, pueda extenderse hasta los cien años (art. 1571). Se abolió también el artículo 1715 del Código Napoleón, el cual establecía una exclusión injusta de la prueba testifical en las locaciones, como también se abolieron los artículos 1715 y 1716, los cuales introducen desigualdades injustas entre el arrendador y el arrendatario; ni tampoco se reprodujo el art. 1781, que establece las mismas desigualdades por respecto á la locación de obras. Además, en atención á las necesidades agrarias de Italia, se reguló el contrato de mediería (*mezzadria*). Tocante al contrato vitalicio, se abolió el art. 1975 del Código Napoleón, en virtud del cual el contrato podía rescindirse cuando lo hubiese celebrado una persona enferma que hubiese muerto dentro de los veinte días posteriores á la fecha del contrato, por las dificultades que originaba la prueba; ni el Código habló tampoco de la medida de la renta, dejando que el juez decida en cada caso si se trata ó no de una donación simulada. Una innovación importante, introducida por el Código italiano con respecto al francés, fué aquella según la cual, por respeto á la libertad económica, se suprimió toda restricción á los intereses en los contratos de mutuo; y sólo se prescribió, como freno moral, que los intereses que excedan de la tasa legal deben hallarse consignados en documento público (artículo 1831). Respecto al contrato de sociedad, al mandato, á la transacción, á la constitución de renta, al juego y la apuesta, al comodato, al depósito y al secuestro, á la prenda, á la anticresis y á la fideyusión, no se establecieron modificaciones de importancia.

(1) Colección cit., pág. 282-283.

El legislador italiano se detuvo particularmente á tratar de la transcripción, buscando acertadamente la publicidad de los actos translativos de propiedad en interés de terceros y como garantía del crédito. En este particular, aplicó los principios de la ley de 11 Brumario año VII, en lugar de los de la de 29 de Marzo de 1855; por lo cual la transcripción detiene el curso de las inscripciones con respecto á todos los acreedores sin distinción. Se dispuso que están sujetos á esta formalidad los actos entre vivos, traslativos ó constitutivos de derechos reales, los contratos de arrendamiento de inmuebles cuando excedan de nueve años y los contratos de sociedad que tengan por objeto el goce de bienes inmuebles, cuando la duración de la sociedad exceda de nueve años (art. 1232). Deben también transcribirse el precepto inmueble, la declaración de aceptación de la herencia á beneficio de inventario, las demandas de revocación, de rescisión y de resolución, y, por último, las sentencias que declaren la resolución, la rescisión ó la revocación de un acto transcrito (art. 1934). Se admite también la transcripción de los actos que resulten de escritura privada, siempre que las firmas sean legalizadas por un notario ó comprobadas judicialmente (art. 1935). Los documentos que deban transcribirse y las sentencias no producen efecto con relación á terceros que hayan adquirido algún derecho sobre el inmueble (art. 1942); pero si se trata de una condición resolutoria expresa, ó de la reducción, los bienes vuelven al donante sin consideración á los derechos de terceros (artículos 1079, 1095 y 1096).

Por lo que toca á los privilegios, el Código italiano no exige la necesidad de que se hagan públicos por medio de una inscripción para que produzcan sus efectos. Se admitieron los privilegios por los salarios de las personas de servicio que se debieran en los últimos meses, sobre la generalidad de los bienes del deudor, y se organizaron mejor los referentes á los créditos del Estado. Respecto de las hipotecas, el legislador, conociendo las necesidades de los tiempos, admitió otras hipotecas legales (art. 1969), y, por otra parte, concedió la hipoteca convencional á los documentos privados, con tal que fuesen legalizadas las firmas (artículos 1978 y 1989). Dispuso, en interés de terceros, que la hipoteca no pueda producir efectos si no se hace pública por medio de la inscripción, y que no pueda existir más que sobre bienes que se indiquen de una manera especial y por una cantidad determinada de dinero (art. 1965). Se exigió que, para que pudiera verificarse la inscripción, se indicase el

número del catastro en el documento en que se constituya la hipoteca (artículos 1979 y 1987). En un título separado reguló la publicidad de los registros y la responsabilidad de los registradores, y como consecuencia de la publicidad, el derecho de inspección (artículos 2066, 2075).

En otro título separado se regula en interés de los acreedores, y para evitar fraudes, el derecho de aquéllos á realizar la separación entre el patrimonio del difunto y el del heredero; á fin de que no perdieran las garantías de su crédito si se confundían ambos patrimonios, cuando el heredero resultase insolvente.

El Código italiano había admitido la prisión personal por deudas, pero en casos muy limitados, y excluyendo la prisión convencional. Mas, á propuesta del ministro Mancini, la prisión en materia civil y mercantil fué abolida por la ley de 6 de Diciembre de 1877.

Por último, el legislador, al tratar de la prescripción, debía regular la prescripción de las obligaciones; y así lo hizo, teniendo en cuenta las múltiples acciones que suelen ejercitarse en la vida diaria, y regulando la prescripción de las mismas según su especial naturaleza.

El Código de comercio italiano de 1865 se confeccionó con mucha más precipitación que el Código civil. En efecto, no es más que el Código de comercio albertino, con las modificaciones originadas por la ley de 13 de Setiembre de 1853 sobre las letras de cambio y sobre los billetes á la orden, y por la ley de 8 de Agosto de 1854 sobre los mediadores y agentes de comercio, habiendo suprimido los artículos 6, 8, 663 y 685 del mismo Código, habiendo añadido los artículos 189 y 194 de las leyes de excepción para los asuntos de comercio de las Dos Sicilias, relativos á los géneros, y con las modificaciones que reconocía como necesarias el art. 2 de la misma ley de 2 de Abril de 1865. El Código de 1865 está, pues, dividido, como el francés, en cinco libros: I, del comercio en general; II, del comercio marítimo; III, de la quiebra y de la bancarrota; IV, de la competencia y de la prisión personal en materia de comercio. Pero no bien fué publicado, que ya el Código fué objeto de críticas. En efecto, Vidari dice que, ante todo, su método es defectuoso. Así, en el libro primero, titulado «del comercio en general», se comprenden actos mercantiles especiales, como las obligaciones mercantiles. Pero si el método es defectuoso, no son mejores muchas de las disposiciones del Código. Las partes que se

refieren á la sociedad por acciones, á la letra de cambio, á los transportes, á la prenda, etc., están muy por debajo de las necesidades actuales del comercio y de los progresos legislativos de otros países. Esto, sin contar con que ni siquiera se dice una palabra de muchas importantes instituciones económicas, como de los transportes por ferrocarriles, de las cuentas corrientes, del depósito, de los seguros terrestres, de los cheques, etc. (1). El nuevo Código de 1882 trató de remediar estos inconvenientes, y hay que confesar que fué el resultado de largos estudios, y que Massé no vaciló en llamarlo «el monumento más considerable que en nuestros días se ha levantado á la codificación». En efecto, en él se regularon con más amplitud las sociedades de seguros mutuos, se concedió personalidad á las sociedades colectivas, comanditarias y anónimas, y se trató de las sociedades cooperativas. Se modificó la institución cambiaria introduciendo un gran rigor ejecutivo tocante á las obligaciones cambiarias; se abreviaron los términos para la acción regresiva, armonizándolos entre sí y con la mayor celeridad de los medios de comunicación, y se introdujeron modificaciones concernientes al abandono de las naves. En un título especial, y con arreglo al criterio comúnmente aceptado, se reguló el contrato de cuenta corriente. También se reguló el contrato de transporte interior, teniendo en cuenta los nuevos medios de comunicación, entre ellos los ferrocarriles, respecto de los cuales se dieron particulares disposiciones.

El nuevo Código consagró un título especial al depósito de mercancías y de géneros en los almacenes generales. Respecto al comercio marítimo, se introdujeron pocas modificaciones, como las concernientes á los registros que está obligado á llevar el capitán marítimo. Algunas pocas modificaciones se introdujeron también en lo relativo á las quiebras. Y, por fin, también se introdujeron algunas tocante á la interrupción de la prescripción, la cual fué regulada en armonía con el Código civil.

277. La evolución de las obligaciones se nos ofrece más varia y constante que la de toda otra institución de derecho civil.

En un primer período, el grupo humano obra como un solo todo; y así como los conceptos de propiedad privada, de personalidad y de libertad son bastante débiles, lo son también las relaciones obligatorias existentes entre grupo y grupo, y estas relaciones se re-

(1) Vi dari: *Curso de derecho mercantil*, segunda edic., 1, pág. 65-66.

reducen al cambio de cosas materiales. Los individuos no tienen relaciones obligatorias más que hacia la comunidad ó hacia el jefe que la representa; relaciones que se reducen á la obediencia, y, por tanto, no entran en el campo del derecho civil. Entre los individuos no se da más que un pequeño cambio de servicios, el cual no reviste todavía carácter jurídico.

Cuando frente al grupo social se constituyó la familia, y ésta comenzó á poseer alguna cosa, empezaron á tener lugar algunos cambios de objetos entre familia y familia, aun cuando éstas pertenecieran á diferentes grupos, pero no sin el beneplácito de los jefes. En este período fué cuando el desarrollo, cada vez mayor, de las relaciones entre particulares hizo que se experimentase la necesidad de una mercancía que sirviera como tipo para los cambios; mercancía que primero fué animal ó vegetal, ó también mineral, y que después fué metálica, de metales que se entregaban por peso; hasta que más tarde apareció la moneda trabajada, y, por último, la moneda acuñada, que por sí sola representaba un determinado valor. De esta manera, al lado de la permuta, surgió la venta. En tanto, comenzaron á manifestarse entre las familias obligaciones verdaderas y propias, es decir, consistentes en una promesa que tenía que cumplirse. No era la familia entera la que adquiría el compromiso, sino el individuo, el cual, al obligarse, obligaba también á su familia, gracias á la solidaridad de ésta. En un principio no se sabía comprender la obligación sino como obligación de persona, por lo cual se hallaba rodeada de solemnes ritualidades; así que el incumplimiento de esta obligación implicaba la esclavitud, no sólo del deudor, sino también de toda su familia. Mas la constitución de las castas, que dió lugar á la introducción de grandes distinciones en cuanto al reconocimiento de la personalidad individual, tenía que introducir también importantes diferencias en el campo de las obligaciones. En efecto, en el sistema de las castas, una clase que haya nacido para servir no puede ejercer derecho alguno, y, por consecuencia, no tiene nada que cambiar, porque nada posee, ni puede comprometerse con otros, porque el compromiso lo tiene ya desde su nacimiento é independientemente de su voluntad. Entre las mismas clases de los hombres libres se hacen importantes distinciones. Existe una clase que, aunque libre de nombre, es esclava de hecho, porque nada posee; así que, aun cuando puede obligarse, la obligación la constituye en esclavitud, porque como es la necesidad la que la apremia para obligarse, y no pudiendo

luego satisfacer su obligación, tiene que someterse á la esclavitud. Además, la constitución de las castas implica otros privilegios y otras desigualdades en cuanto á los efectos jurídicos de las obligaciones, porque la clase que manda, aun cuando se comprometa, no experimenta los efectos jurídicos que en casos análogos experimentarían las demás clases; de manera que las consecuencias del delito son diferentes según las diferentes castas.

Pero el progreso de la civilización va haciendo desaparecer poco á poco los privilegios fundados en el nacimiento, la forma solemne de las obligaciones y la servidumbre del deudor. La forma única de las obligaciones se desdobra y se multiplica, y el desarrollo de los derechos obligatorios entra, por decirlo así, en un nuevo y desembarazado camino. En efecto, los diferentes contratos que luego se llamaron de mutuo, de comodato, de depósito y de prenda, como así bien la promesa formal de dar alguna cosa, estaban primero contenidos todos en una fórmula única y comprensiva, y tenían la misma fisonomía; mientras que luego comenzaron á tener una forma distinta y reglas peculiares. De los contratos que se concretaban á la dación de una cosa material, se pasó á otros contratos en los cuales la prestación podía ser muy varia, consistiendo en dar ó hacer alguna cosa, con la obligación correlativa en la otra parte de dar ó hacer alguna otra cosa. La promesa verbal de dar una cantidad de dinero ó de cosas fungibles pudo después también referirse á algo incierto, y aun convertirse en obligación bilateral. Más tarde desaparecieron las fórmulas solemnes y las palabras sacramentales, y aparecieron los contratos escriturarios. Finalmente, los contratos consensuales originaron también relaciones obligatorias, y estos contratos fueron los que después dominaron, siendo suficiente para que quedaran perfectos el simple consentimiento. Al lado de los contratos, aparecieron también los pactos, cuya eficacia fué gradualmente aumentando, hasta que su diferencia de los contratos se convirtió en puramente nominal. Además, existe otro orden de relaciones obligatorias, las cuales, por sus analogías con los contratos y con los delitos, se llamaron cuasi-contratos y cuasi-delitos.

Hasta aquí llegó el desarrollo natural de las obligaciones en el mundo romano. Al finalizar la Edad Media, con la aparición del comercio, se abrió un nuevo horizonte á los contratos, los cuales adquirieron nuevas y variadísimas formas, en armonía con las nuevas exigencias; horizonte que se ha ido extendiendo cada vez

más, merced á la institución del crédito y de los bancos, á los títulos al portador, á las diferentes formas de sociedades comerciales, etc.; todo lo cual ha originado la necesidad de verdaderos códigos de comercio, los cuales, á su vez, han tenido que ser modificados para poder responder á las nuevas y siempre mayores necesidades. Un incremento semejante se ha verificado en la industria, en la agricultura y en toda la vida económica, si bien las reglas directivas de estas nuevas relaciones todavía no han sido codificadas.

En toda esta evolución histórica se han manifestado las tres leyes de la evolución jurídica, lo mismo que en las otras instituciones de que hemos hablado. No necesitamos decir nada de la herencia, visto el gradual y progresivo desarrollo de los derechos obligatorios. El ambiente en el cual se ha verificado esta evolución ha sido precisamente el más adecuado: el mundo romano por respecto á las obligaciones en general, y por lo tocante á las obligaciones mercantiles, las ciudades y las naciones que, por sus condiciones geográficas, telúricas, políticas, ó por el carácter de sus habitantes, han contribuido al mayor desenvolvimiento del comercio. La lucha por el derecho fué muy viva, para conseguir el reconocimiento del derecho de obligarse, primero, en la familia, y después, en el individuo. Más tarde se lucha por la igualdad de los derechos obligatorios, por consecuencia de la constitución de las castas. Otra nueva lucha se empeña á fin de que, cuando el obligado civilmente no pueda satisfacer su obligación, no se convierta en esclavo del acreedor; se lucha por sustituir la sustancia á la forma en las contrataciones; se lucha siempre por conseguir un reconocimiento cada vez mayor de relaciones obligatorias de la más distinta naturaleza; y actualmente existe una lucha vivísima para que se reglamenten todas las otras relaciones obligatorias que vienen apareciendo en la vida social.