

INFLUENCIA DEL CODIGO CIVIL FRANCES EN EL DERECHO CIVIL LATINOAMERICANO

*Alejandro Guzmán Brito***

El tema, tal cual se anunció, sobre el cual yo trataré de decirles algunas cosas, es el de la influencia del Código Civil Francés, en las codificaciones americanas, en parte para reafirmar ese hecho, que todo el mundo sabe; pero también, para rectificar algunos mitos, que hay al respecto, porque suele decirse, yo lo he escuchado muchas veces, en muchas partes, que los códigos americanos son una copia del Código Civil Francés. Eso es verdad a medias y verán Uds. en qué sentido es verdad, a través de lo que yo pueda decirles en esta tarde, lo cual naturalmente, no significa que yo esté aquí desmitificando el Código, simplemente el Código Francés, ya lo dije, es una obra cultural de la historia occidental de primerísima importancia y por eso, merecido es que se celebren sus doscientos años; pero en América su influencia no es tan absorbente, que haya impedido cualquier creación en medio de los otros, como lo vamos a ver.

Ustedes todos recuerdan, que en el sentido amplio de la palabra, en el largo plazo el Código Francés fue contemporáneo de las independencias americanas. El Código francés del año 4 comenzó a ser confeccionado en 1800. En 1800 el proyecto del Código Francés preparado en cuatro meses, como Uds. recuerdan, por la Comisión

* Conferencia Inaugural de las Jornadas de Derecho Civil, en Homenaje a los 200 años del Código Civil Francés, organizadas por la Facultad de Derecho de la Universidad Gabriela Mistral.

** Doctor en Derecho de la Universidad de Navarra, Profesor de Derecho Romano de las Facultades de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso y de la Universidad de Chile. Miembro de Número de la Academia Chilena de la Historia y correspondiente de la Real Academia Española de la Historia, de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba y del Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho de Buenos Aires. Miembro del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano y actual Decano de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso.

que presidía Portalis, aprobado el año 4 y las independencias americanas comienzan el año 8 si, como suele hacerse convencionalmente, las damos por iniciadas con las Primeras Juntas, que no siempre eran separatistas como sabemos, entre otras, la nuestra.

Pero, en fin, convencionalmente, siempre damos por iniciados los movimientos e independencias por las Juntas Conservadoras de los Derechos del Rey Fernando, en Montevideo el año 8 y culminadas también, como fecha convencional el año 1824 con la batalla de Ayacucho. Se consolida la independencia de Sudamérica. En esos catorce o quince años, en el largo plazo por lo tanto, bajo mirada macro como se diría hoy, son acontecimientos contemporáneos. De modo que estos países nacieron a la vida política, a la vida de estados soberanos constitucionalmente organizados de la manera que todos sabemos en los años, en la época del Código de Napoleón.

¿Cuál era la situación de estos países recientemente nacidos a la vida política en el momento de cerrarse el proceso de independencia? Evidentemente, no podía ser menos que la herencia del antiguo Derecho, que había regido durante tres siglos, trescientos años, en la América Española como parte integrante de la gran Monarquía Universal de Castilla, lo que llamamos en sentido amplio el Derecho Indiano; pero que comprende desde luego, el Derecho Castellano incorporado y trasladado a América, el Derecho Indiano propiamente tal, es decir, el formulado especialmente para estas tierras, sea en Madrid, sea en las diferentes ciudades por las autoridades sitas en América, el Derecho Romano y el Derecho Canónico, y hasta podemos incluso, agregar los Derechos Indígenas, en la medida en que se respetó la tradición indígena para que estos pueblos se rigieran por sus costumbres. Normalmente, no tenían Derecho escrito.

Es la materia que más nos interesa a nosotros, porque no voy a hablar yo de todo Derecho. Se entiende que es el Derecho Privado, que continuó rigiendo en América al día siguiente de la independencia, representado fundamentalmente por las Siete Partidas, el famoso célebre Código de las Siete Partidas del siglo XIII del Rey Alfonso X, que era un compendio de Derecho Común, de Derecho Romano Común en el estado de la época, es decir, más o menos, en el estado en que lo habían dejado los glosadores boloñeses, que habían comenzado o recommenzado a estudiar el Derecho Romano desde el siglo XI. En el siglo XVI había sido puesto al día, por así decirlo, modernizadas las Partidas con las Glosas de Gregorio López, que había agregado toda la interpretación de los comentaristas del siglo XIV o del siglo XV. De modo que ese era el

núcleo fundamental del Derecho. Se le agregaba el Fuero Real, las Recopilaciones Castellanas también, en menor medida, porque las Recopilaciones Castellanas fundamentalmente, trataban un Derecho, que hoy día llamaríamos público en el sentido amplio; allí estaba lo que yo normaría Derecho Administrativo, Derecho del Trabajo, Derecho Penal, Derecho Procesal, poco Derecho Privado, salvo en materia de Derecho Sucesorio, porque se habían recogido las Recopilaciones de las célebres leyes de Toro; las 83 Leyes de Toro, que eran Leyes de carácter fundamentalmente de Derecho Sucesorio.

Todo eso era el conjunto, que regía en estos países al día siguiente de la Independencia, porque la independencia política significó un cambio radical, en el digámoslo así, con tecnología moderna, sistema constitucional, porque de una monarquía estos países pasaron a ser repúblicas con un sistema constitucional no democrático, porque en esa época no se hablaba de democracia representativa, se decía; liberal representativo era un poco la palabra que lo resumía. Entonces, de régimen absoluto, monárquico absoluto, a un régimen republicano y liberal representativo. Así es que ahí hubo una ruptura radical, cosa que se hizo; pero en materia de Derecho Privado eso no pudo ocurrir así. No era cuestión de cambiar el Derecho Privado de la noche a la mañana; por la fuerza de los hechos el antiguo Derecho Privado tuvo que subsistir en su vigencia y hubo de ser tolerado.

Inmediatamente comenzó una actividad de legislación propia, en cada uno de estos países y los distintos órganos legislativos que se fueron constituyendo comenzaron, pues, a dictar leyes particulares sobre diferentes temas; siempre me repito, me refiero al Derecho Privado, porque estamos hablando de los Códigos Civiles; no hablo de otras ramas. Por supuesto, en otras ramas también se puede decir otro tanto, o a veces incluso, de otra manera; pero yo me refiero sólo al Derecho Privado. Entonces, comenzó una labor de legislación interna propia y nueva, que solemos denominar Derechos Patrios. Por mencionar alguna característica nada más de ellos, la importancia histórica de estos Derechos Patrios radica en que prepararon en estos países el terreno a los futuros Códigos Civiles, por la fuerza de las cosas y por los tiempos en los cuales fueron elaborados, necesariamente liberales. De hecho, el Código Civil, todos lo sabemos, es el trasunto más perfecto de un Derecho Liberal, los Códigos futuros también lo serían y la labor, o la función de estos Derechos Patrios fue la de liberalizar el viejo Derecho Castellano Indiano, que tenía instituciones, naturalmente feudales, de origen feudal o de espíritu feudal, como los mayorazgos. En Chile no eran muchos los mayorazgos, pero existían. Hubo otras instituciones un poco trabadoras de las libertades fundamentales del Derecho

Privado; de la libertad contractual, de la libertad matrimonial, de la libertad sucesoria, o bien, el ordenancismo y el reglamentarismo propio de las monarquías absolutas, siempre con una función protectora del interés público, del interés de la monarquía, del interés de la iglesia; pero que afectaban también, a las libertades. La legislación intermedia, como se le llamaba a esta legislación patria posterior a la independencia y antes de los Códigos fue, poco a poco, aboliendo estas instituciones, de modo, que cuando los Códigos vinieron, ya encontraron el camino desbrozado.

Algo parecido a lo que hizo la revolución francesa en Francia. El Código Civil pudo imponerse con tanta facilidad, porque ya la revolución había abolido el antiguo régimen económico social, con todas las instituciones feudales, por lo que el Código Civil pudo, con mucha naturalidad o tranquilidad, establecer un Derecho absolutamente liberal en terreno abonado. Lo que hizo la revolución francesa en Francia lo hicieron los Derechos intermedios en América, porque no necesito recordar, las revoluciones de independencia americana no fueron sociales ni económicas; fueron políticas. Se trataba de romper los vínculos con la monarquía; se trataba de crear un nuevo régimen político con las características, que ya he indicado. No se trataba de reformar la sociedad; la sociedad siguió igual en principio. Se la reformó si Uds. quieren, aboliendo todas esas instituciones de corte publicístico, que entrababan las libertades civiles y privadas, y todas las instituciones de origen medieval o feudal, que también hacían lo propio, mediante la legislación intermedia y esa es la función histórica de estos derechos.

El fenómeno del Derecho Intermedio o del Derecho Patrio agregó un componente nuevo, por lo tanto, al Derecho, a la masa de Derecho heredada y este conjunto produjo una reacción muy comprensible, que es la de crítica al Derecho vigente. Este fenómeno, también había ocurrido en Europa; fue uno de los grandes motores de la codificación en Europa.

Allá, la crítica se hacía al Corpus Iuris, al Corpus Iuris Civilis y en general, o más ampliamente, al Derecho Común: Un Derecho multiforme, antiguo, escrito en una lengua que no era propia. Estoy tratando de parafrasear lo que decían los europeos y los franceses: "No en francés", y los españoles "no en español"; en latín. Difícil de conocer, lleno de glosas, lleno de comentarios, lleno de contradicciones, porque como el Derecho Común era un Derecho de Juristas había muchas opiniones y los jueces no sabían a qué atenerse. Esta es una historia a que se le pueden dedicar varias conferencias, a todo el movimiento de la crítica al Derecho. Probablemente, la crítica más sintética pero al mismo tiempo, más

gráfica la hizo Voltaire. “¿Quieren Uds. nuevas leyes? Quemem las existentes y háganlas de nuevo”. Con esa frase tan típica de Voltaire se resume ese movimiento, que duró tres siglos en Europa, que es el gran precedente y al mismo tiempo el motor de la codificación en Europa. La sustitución del viejo Derecho por un nuevo Derecho formulado también de manera distinta, bajo la técnica, que llamamos de la codificación.

En América se repitió lo mismo. La víctima de la crítica no era el Derecho Común, aunque sí también en parte. El Derecho Común era el Derecho Subsidiario; era la vieja legislación española heredada, considerada un Derecho antiguo, multiforme, lleno de glosas, de comentarios incomprensibles, que perturbaban la administración de justicia y para que no crean Uds., que estoy inventando o generalizando les puedo, dentro de los tantos que podría leer, citar algún texto, por ejemplo, lo que Simón Bolívar dijo en febrero del año 19 en el Congreso de Angosturas; famoso Congreso, que fundó Colombia, que suelen llamarla La Gran Colombia; pero se llamaba Colombia y la actual Colombia no existía; se llamaba Nueva Granada.

¿Qué dijo Bolívar?: “Nuestras leyes son funestas reliquias de todos los despotismos antiguos y modernos. Que este edificio monstruoso se derribe, caiga y apartando hasta sus ruinas elevemos un templo a la justicia y bajo los auspicios de su santa inspiración dictemos un Código de Leyes venezolanas”. Un poco retórico el discurso por supuesto; pero obedece a esto que yo les decía y contiene algunos de los tópicos, que se encuentran muchas veces en los juristas, en los políticos, en los pensadores, en los filósofos. Está resumido retóricamente aquí, en este discurso de Bolívar.

En Bolivia en la época en que ya se estaba haciendo el Código Boliviano, en época en Santa Cruz, el Ministro Mariano Enrique Calvo dirigió a la Corte Suprema un oficio en el que le hablaba así: “Es demás, (está demás diríamos hoy día), es demás recordar a Vuestra Señoría el fárrago, que hay de ellas (se refiere a las leyes españolas), la multiplicidad de sus códigos, la pugna de unos con otros, la repetición de unas mismas disposiciones, la antilogía, que algunas leyes ofrecen en su propia redacción y hasta lo pesado de éstas y su desusado lenguaje. De estos notorios vicios de nuestra legislación heredada nacen los infinitos pleitos, que arruinan a los ciudadanos, turban la paz de las familias y revuelven permanentemente el foro boliviano. De ellos mismos proceden las injusticias voluntarias o involuntarias de los Magistrados, etc...” vean Uds. los tópicos que están aquí recogidos: multitud de leyes, leyes oscuras, el lenguaje, etc.

En Chile ocurrió lo mismo y esto en todas partes. Leo simplemente, la contestación que da la Cámara de Diputados de Chile al mensaje del Presidente de la República en el año 31. El mensaje del Presidente, todavía subsiste la tradición, era contestado por las cámaras, independientemente por el Senado y por la Cámara. Aquí tenemos la contestación de la Cámara a lo que había dicho el Presidente Prieto, en un discurso redactado por entero por Bello:

“Mientras la legislación sea un caos insondable e inmenso no puede mejorar la administración de justicia. Treinta y seis mil leyes compiladas (se refiere a cédulas de las recopilaciones) y millones de dispersas sin principio, sin unidad, ni relación a las luces (de ese tiempo se entiende), las costumbres y naturaleza de nuestro Gobierno no pueden aprenderse, ni sabidas hacerse decisiones, que satisfagan. Por ello, es preciso comenzar por la redacción de los códigos, reduciéndolos tales cuales se hallan, a lo vigente, separar lo derogado de lo inconducente y suprimiendo los largos prólogos, reducirlos a sus posiciones genuinas y claras”. Ahí tenemos, nuevamente los tópicos típicos de la crítica y podríamos seguir con otros casos; pero es suficiente.

Dentro de este ambiente surgió un tema, un tópico, un argumento, que en Europa no se pudo dar; es el argumento de la independencia jurídica. En síntesis, consistía en lo siguiente: Hemos alcanzado la independencia política. Somos países soberanos, tenemos nuestros gobiernos, etc.; pero desde el punto de vista jurídico seguimos siendo colonias, porque todavía nos seguimos rigiendo por el Derecho Español, dicho en el sentido amplio del Derecho Español. El Derecho, que yo consideraba antes como Derecho Indiano, en un sentido amplio. Así es que no somos libres todavía, no somos independientes estamos regidos por un Derecho extranjero. Este argumento, también va a ser uno de los motores importantes del deseo de codificar. El consumir la independencia política.

También, los textos podrían ser muchos los que yo cite; pero voy a citar uno chileno del año 31, también. Esto lo dice el Vicepresidente Errázuriz; pero el texto fue redactado por los Egaña, Juan y Mariano: “Probablemente no se hará verosímil en la posteridad, que habiendo pasado de un régimen monárquico despótico y semi feudal a constituirnos en república representativa con división de poderes y casi democrática hallamos conservado por veintiún años, no solamente las leyes que rigen en Castilla, sino también, las coloniales, (se refiere a la recopilación de Indias), dirigiendo nuestras administraciones políticas, fiscales y civiles por unos códigos, que reconcentran en el monarca toda la omnipotencia divina e humana y que su Gobierno y principales magistraturas existían a tres mil leguas

de nuestro suelo". Bueno, está claro el argumento de, que siendo por un lado políticamente independientes, estamos regidos por un Derecho extranjero, despótico según él y con todos los calificativos y este tópico se puede repetir.

Todo esto ¿a qué apunta? A la pugna que se da. Por un lado el Derecho antiguo, subsistió y no podía menos que subsistir, salvo producir un caos, porque haber derogado ese Derecho para ser reemplazado por la nada era imposible; por lo tanto, la fuerza de las cosas obligó a mantener el antiguo Derecho. Por otro lado el deseo era tener una legislación nueva y propia. En este momento, en este punto, se nos presenta digámoslo así, en el horizonte, el Código Civil Francés ¿de qué manera?

Los estados americanos, ya lo dije, habían llegado a la vida política independiente, en un estado, en un momento en que la palabra en legislación era la codificación; esto que a nosotros, hoy día, nos parece natural y que algunos hasta ponen en duda si tiene porvenir y si se van a seguir haciendo en el futuro, códigos, tal cuales nosotros los conocemos y estamos acostumbrados a ello; en ese momento, eran la última palabra en legislación. De modo que, difícilmente el reemplazo de la antigua legislación castellano – indiana por una nueva podía prescindir de la última palabra, precisamente de la codificación, así es que todo apuntaba a que reemplazar, abolir, abrogar la vieja legislación heredada, por todas las críticas que se le hacían, etc., que ya hemos visto, significaba hacer nuevos códigos. Las opciones eran, o bien componer códigos originales hechos aquí, al decir aquí, estoy diciendo en América; (en este momento, Chile es nada más que un ejemplo, que puede ser puesto y se repite muchas veces, en todos los países en América), o bien, imitar un código extranjero.

La primera opción quedó descartada; pero eso no significa, que no haya sido propuesta, es decir, hay que sustituir la vieja legislación por códigos; pero códigos de Derecho Vernáculo, hechos aquí por nosotros y lo más importante, con nuestro propio Derecho. También, hay documentos a través de toda América, entre otros, en Chile en el año 31 también. El Diputado Gabriel José Tocornal propuso nada menos, que revisar las Siete Partidas, quitarle toda la fraseología, modernizar el lenguaje, quitarle todas las citas (en las Partidas se cita a los Santos Padres, a la Biblia, a Séneca, en fin, a muchos) reducirlas a la norma pura y revisarlas en cuanto al fondo, en los aspectos que procediera. Eso es lo que propuso, o sea, si hubiera sido este proyecto el ejecutado tendríamos hoy día, un código del siglo XIII modernizado; un Código de Derecho Común modernizado. Evidentemente, no pasó adelante; pero también, en Bolivia se

propuso algo semejante y lo mismo en México y en Guatemala. Existió la idea de que hay que reemplazar el Derecho, por códigos a la moderna; pero hechos también con el antiguo Derecho, o sea, que el material fuera el antiguo Derecho.

Sin embargo, no fue la opción que triunfó, porque una cosa es decir y otra cosa es hacer. La dificultad de una empresa semejante es fácilmente comprensible; pero eso no significa que no se haya intentado. Hay un episodio en la historia de la codificación Boliviana, que se los resumo brevemente, que muestra que en Bolivia esa opción era la que se decidió adoptar. El Código Boliviano, siempre les he dicho, es una copia del Código Francés, pero esta afirmación es cierta hasta la mitad. En materia de Derecho de Familia no: Derecho Español y Derecho Canónico, lo cual es fácilmente comprensible. En materia de Derecho Patrimonial, esto es de Derecho de Bienes y Derecho de Obligaciones sí es una copia epitomada, es decir, resumida y ahí no hay caso, copia absoluta; pero en materia de Derecho Sucesorio es absolutamente, una versión modernizada del Derecho Español Sucesorio sacado sobre todo, de las Leyes de Toro. Eso es así; se comprueba fácilmente por cotejo. Yo en algún trabajo lo he hecho y es tan exageradamente fiel al Derecho Castellano antiguo, que contiene instituciones que ya el espíritu de los tiempos nuevos no toleraba, como por ejemplo, el Testamento por Comisario, esto es, que se pudiese hacer testamento mediante un poder, que incluso fuere ejecutado después de la muerte del Poderdante, de modo que doy poder a fulano para que me haga testamento y después de muerto me hacen un testamento. Una institución visigoda; pero que se desarrolló en el Derecho Castellano medieval moderno, que por lo tanto, existía en Chile. No todo el mundo testaba por testamento. O'Higgins por ejemplo, hizo su testamento por poder, por Comisario, como también se le llamaba. Los bolivianos lo recogieron y así una cantidad de instituciones antiguas, que ya no iban mucho con el espíritu de los tiempos nuevos, están en el Código Boliviano. Eso indica que los Comisionados bolivianos comenzaron a hacer un Código propio y después voy a continuar la historia, para explicar por qué no lo terminaron así y en este momento, lo menciono para demostrar que aunque la obra era difícil, sin embargo, en Bolivia se intentó hacer; pero no fue el partido definitivo. El partido definitivo fue otro; el de tomar un Código extranjero ¿Cuál? En ese momento, en la época que estamos hablando había tres Códigos disponibles; cuatro en realidad: El Código Bávaro del año 56; pero el Código Bávaro no es un Código propiamente tal, en el sentido moderno. Realmente, el Código Prusiano, el Código Francés y el Código Austriaco eran los Códigos disponibles de la época. Los otros Códigos europeos eran copia del francés, así es que era lo mismo. Entonces, ¿qué opción?

Evidentemente, las opciones alemanas quedaron descartadas por varias razones, por ejemplo, el Código Prusiano.

El Código Prusiano, que bajo otros aspectos es un Código notable, está en los comienzos del movimiento por la Codificación europea del año 1794, pero es un Código elefantiásico, que tiene cerca de veinte mil párrafos. El párrafo es el equivalente a los artículos en las traducciones germánicas. Yo los he contado ¿y por qué dirán Uds. los contó y no miró? Porque el Código Prusiano está hecho a la antigua, es decir, como se hacían las antiguas compilaciones. En cada nuevo Título comenzaba la numeración, entonces, uno no puede ir al final del Código a ver cuántos artículos tiene; hay que contar Título por Título y yo me di el trabajo. Son cerca de veinte mil párrafos y algunos párrafos muy largos. Era un Código elefantiásico, además escrito en alemán. Eso seguramente, para los intelectuales y los juristas de la época era un escollo insalvable. Muy reglamentarista, demasiado reglamentarista. Ahí está la dimensión, de modo que no hubo ninguna posibilidad de que el Código Prusiano fuese el modelo y el Código Austríaco es un poco al revés. Son mil quinientos párrafos también; pero mil quinientos y si consideramos que el Código Francés tiene dos mil quinientos más o menos, promedio, en general, está en el justo medio. El Código Austríaco es un poco esquelético, además, un poco abstracto. Un lenguaje demasiado abstracto, una sistemática, que sigue siendo muy justiniana de las personas, cosas y acciones con algunas subdivisiones; pero interpretada de manera distinta, de modo que la sistemática del Código Austríaco para una mentalidad acostumbrada al Derecho Romano y a las instituciones de Justiniano era un poco rara. Así es que, evidentemente, no quedó otra opción que el Código de Napoleón; pero, además no era por descarte sólo. El Código de Napoleón era un cuerpo legislativo, que había sido hecho con una técnica muy diferente y que había cumplido los ideales de la moderna codificación en la forma más satisfactoria.

Estaba el prestigio político militar, que rodeó al Código derivado del autor político del Código, o sea, de Napoleón. Los caudillos americanos y los primeros gobernantes, O'Higgins, Bolívar, Santa Cruz, Iturbide, etc., eran admiradores de Napoleón; todos eran grandes admiradores de Napoleón, entonces, la obra napoleónica, entre las cuales descollaba el Código Civil era algo que en la mentalidad, en el inconsciente de los caudillos, pero además en el inconsciente general de estos países estaba muy presente. En realidad, todo conducía a que, si es que había que tomar un modelo éste fuera el Código Civil. La cuestión estaba en, decidir si copiábamos el Código Civil o nos servía de inspiración. Ese era el

verdadero problema. Entonces, ¿cómo se presentaron históricamente las cosas? Se presentaron de la siguiente manera:

Hasta el año 1847 fecha que ya explicaré, todos los Códigos, que se hicieron en América fueron una imitación, cuando no una copia directa del Código Francés. A partir del año 47 las cosas empezaron a cambiar y ¿qué significa esa fecha? Es la fecha en que apareció el proyecto del Código Civil Peruano, que se transformó en Código en 1852. Después vino el Código Chileno, que ya marcó un cambio de época. Entonces, en el año 47 el Código Peruano ya no es una copia; ya no es el derivado; es otra cosa y lo veremos si tenemos tiempo, después. Examinemos rápidamente esta primera fase, podríamos llamarla así en la constitución de la historia americana, que es copia absoluta e inspiración servil, casi podríamos decir, del Código de Napoleón.

En primer lugar (me voy a exceder un poco en el ámbito territorial) el primer Código americano fue el Código de La Louisiana. El Código de la Louisiana fue el primer Código promulgado en América en el año 1808 con el nombre de Digesto de la Ley Civil. (Digest de la Loi Civile). El nombre recordaba evidentemente, al Digesto Justiniano, pero era un Código Civil, que en el año 25 fue llamado definitivamente, Código Civil hasta el día de hoy. Este Código Civil tenía una particularidad; era un trasunto de la codificación francesa; pero ¿por qué digo codificación y no del Código Francés? Porque ahí está lo curioso. El modelo seguido en el Código Civil Louisiano del año 8 fue, no el Código Civil del año 4, sino el Proyecto de Código Civil del año 1800. Es una cosa curiosísima. Algo pasó allí, que los historiadores louisianos, por lo que yo sé y la literatura que he visto, todavía no se lo explican bien. Seguramente, por cosas de comunicación, de distancias; no les llegó simplemente la edición promulgada del año 4; pero sí tenían estos codificadores louisianos, el Proyecto que circuló impreso desde el año 1800, el año 8 de la Revolución; entonces, se basaron en él. Se ve, que al final eso sí, tuvieron el Código y algunas disposiciones corresponden. Esto no deja de tener importancia para nosotros.

Las normas de interpretación de la Ley del Código Civil Chileno, Andrés Bello las tomó del Código de la Louisiana, y las pudo tomar porque esas normas estaban en el proyecto del año 1800, en realidad, en un gran libro preliminar; libro, no título preliminar; no tan largo para nosotros; pero largo Libro Preliminar y ahí venía un capítulo sobre normas e interpretación de las leyes, que a su vez fueron obtenidas de Domat, por Portalis; no voy a contar la historia, pero se dice que Portalis redactó ese libro. En el Código de 1804 desaparecieron. Hay un Título Preliminar, de seis artículos nada

más. O sea, comparado con el Libro Preliminar original es una cosa pálida.

Desapareció en Francia toda esa parte; pero como los codificadores louisianos se basaron en el proyecto del año 8, que venía en esta rama de interpretaciones, he allí que quedaron en Código del año 8, después que partió en el año 25 el Código Civil de La Louisiana y Bello lo usó como modelo y de ahí sacó las normas que están en el Párrafo Cuarto del Título Preliminar del Código Civil Chileno, Normas de interpretación, que todos conocemos casi de memoria seguramente, claro que mejoradas, porque Bello todo lo que tocó, lo mejoró.

El Código de la Louisiana en su proyecto del año 8 decía: "cuando la Ley es clara" y Bello puso, con un instinto certero de jurista consumado: "cuando el sentido de la Ley es claro", no "cuando la Ley es clara", porque la Ley es una palabra ambigua. La palabra Ley ¿qué significa? ¿Es la letra de la Ley? ¿Es la razón de la Ley? ¿Es el sentido de la Ley? ¿Qué es lo claro? Cómo decía el Código de Louisiana en su proyecto del año 8, no la ley sino el sentido de la ley. Eso cambia todo, aunque en Chile no siempre sacamos la consecuencia; eso es otra cosa; pero que es así, es así.

Bueno, esa es la razón, la importancia para nosotros histórica, de que el Código Louisiano sea basado en el proyecto francés y no en el Código. La pregunta es ¿por qué Louisiana fue el primer país? Louisiana, como ustedes saben, fue descubierta por los españoles; pero sin embargo, colonizada por los franceses. Pasó a España, volvió a pasar a Francia y Napoleón se la vendió a Estados Unidos el año 1802 o 1803, así es, que pasó a ser un territorio de Estados Unidos. El año 1813 fue un Estado; el Estado de La Louisiana. Louisiana era un país, como dicen, de Civil Law, de Derecho Romano, de Derecho Civil. En la terminología anglosajona Civil Law, significa Derecho Romano o de tradición romanística. En fin, tenía vigencia y formaba parte de la tradición jurídica louisiana, las Partidas, por ejemplo, y todavía en la Louisiana las Partidas se citan, se conocen y se editan, traducidas al inglés o al francés. También la legislación francesa, por ejemplo "les coútures de Paris", las costumbres de Paris, texto redactado. País de tradición romanística corporizada en concreto, en tradición francesa y española; pero cuando se incorporó a Estados Unidos se le quiso imponer la Common Law y el Gobernador quería a toda costa que Louisiana ingresara en el ámbito de vigencia del Derecho Anglosajón de la Common Law. Yo lo digo en femenino, aunque en todas partes del mundo lo dicen en masculino; pero hay un interesante artículo de un profesor italiano, que demuestra por qué hay que decirlo en femenino;

la Common Law y no el Common Law. Los antiguos juristas ingleses decían Lady Common Law. En inglés nunca se sabe, porque no tiene artículos femeninos, ni masculinos, ni neutros, así es que, no se sabe; pero antiguamente cuando le aplicaban un adjetivo era femenino. Lady Common Law decían los antiguos juristas ingleses; por lo tanto, quedó en femenino.

Quisieron imponerle la Common Law a los louisianos y los louisianos celosos de su tradición dijeron: por ningún motivo y ¿cuál es la manera que encontraron para defenderse? Hay que oponer algo rápido, algo racionalmente organizado y un dique, que inmediatamente impida esta pretensión de que empiece a regir el Derecho Anglosajón; por lo tanto, hay que codificar nuestro Derecho; entonces, la asamblea legislativa mandó a los juristas louisianos que codificaran el Derecho Vernáculo. Ellos no cumplieron y sacaron, lo que ya les dije que sacaron, es decir, un Código Civil fundado en el proyecto del año 8 con alguna influencia posterior del Código Francés. Un Código Civil a la moderna, que era evidentemente, un trasunto de la codificación francesa y esto está claro entonces, que fue el apuro, la urgencia frente a esta avalancha que se viene a la necesidad de tener un Código propio, que no vamos a hacer en unos pocos meses, porque toda esa tradición francesa y española codificarla no es cosa fácil. ¿Qué hacemos? Lo que está más a la mano y tomaron el proyecto del Código Francés del año 8 y lo promulgaron como Código Civil, así es que la urgencia explica esta presencia tan masiva de la codificación francesa en la primera codificación y vamos a ver, que esto se repite posteriormente.

En seguida, nosotros tenemos el segundo Código Civil de América, que es el Código de la República de Haití. Haití, como ustedes bien lo saben, fue colonia francesa, que se independizó el 1º de enero del año 1804. El Código Francés fue promulgado el 21 de marzo del año 1804, o sea, no alcanzó a regir en la colonia, que ya era independiente. Fue el primer país de América, que se independizó y los haitianos, comenzaron toda su historia en forma independiente desde esa época; pero evidentemente, la influencia francesa era muy importante y aquí no intervino ninguna urgencia objetiva motivada, o causada por los hechos, como el caso de La Louisiana, sino que intervino aquí, el deseo vehemente de un déspota ilustrado, que quiere modernizar su país a la fuerza. Cambiar la legislación tradicional, heredada también en este caso, e imponerle una legislación nueva, que ponga al país en la órbita de los países más civilizados. En materia legislativa eso significa codificación. Evidentemente, los haitianos no estaban en condiciones de hacer un Código propio. Las condiciones culturales han cambiado mucho desgraciadamente, hasta la fecha, no eran como para pretender

hacer un Código propio original; esto implicaba tomar el Código Francés y promulgarlo, y es eso lo que hicieron. Se dieron el trabajo de revisarlo un poco y lo repromulgaron en la misma lengua. Fue el Código Francés incorporado, podríamos decir, en Haití y promulgado allí. No hay mayores diferencias entre el Código Francés, esta vez el Código de 1804 y el Código Civil de Haití promulgado en 1825. La explicación de por qué el Código Francés fue el adoptado para efectos prácticos íntegramente, es porque el Presidente Voyer, Jean Pierre Voyer era un tirano, un sangriento; pero un hombre inteligente, ilustrado, modernizador podríamos decir, que quiso sacar a Haití del estado de postración en que se encontraba y la palabra lo indica, *modernizar a su país, entonces él, en el fondo, lo impuso.* Esto, naturalmente implicaba buscar un Código extranjero, ya que no había posibilidades de hacer un Código propio y evidentemente, debido a las circunstancias haitianas, país francófono, el Código extranjero, no iba a ser el Prusiano, así es que esa es la razón por la cual el Código Francés penetró íntegramente en Haití.

El tercer Código es, el Código de Oaxaca, del estado mexicano de Oaxaca, que en el año 29 también se dio un Código Civil. Este Código es castellano y está en lengua castellana; pero si uno lo compara con el Código Francés es una traducción fiel; yo también he hecho cotejos, porque hay un profesor mexicano, que dice que el Código no es el Código Francés y que la cuna de la codificación iberoamericana es Oaxaca y hay toda una retórica ahí, nacionalista y sin sentido; sobre la gloria de los codificadores oaxaqueños. Si uno compara, es el Código Francés, y no es ninguna originalidad. Yo francamente pienso que este caballero estaba ciego, no sé como no se da cuenta. El cotejo demuestra, que es el Código Francés traducido, claro que por cierto, con algunas modificaciones formales. Por ejemplo, los párrafos del Código Francés aparecen suprimidos, entonces las unidades aparecen fundidas; aparentemente la estructura es distinta; pero es cuestión de leer nada más y se da cuenta uno, que es el Código Francés. Un nuevo ejemplo de una *adopción íntegra del Código Francés y ¿por qué razón?* Volvemos a la misma razón de Louisiana, la urgencia y esta vez ¿cuál es la urgencia? La urgencia es la siguiente: En ese momento, en México se debate el tema, que apasionó en los países americanos, incluso al nuestro en algún tiempo, pero que en definitiva salió de tabla, digámoslo así, el federalismo o el unitarismo, que causó estragos en Argentina y en México. Se debatía el tema de si el Estado se organiza unitariamente o federalmente. Los oaxaqueños eran federalistas y querían, naturalmente a toda costa, que hubiese cambios y entonces, una de sus armas para afirmar y demostrar su federalismo fue anticiparse a hacer un acto típico de federalismo, que es la legislación propia y por eso emitieron un Código Civil para

demostrar que Oaxaca tiene vocación federalista y se rige por un código propio. Evidentemente, esto es una urgencia, porque el asunto se precipitó y no estaba mal pensado, haber dictado un Código Civil como signo federal; pero un Código Civil con Derecho vernáculo, Derecho propio, absolutamente imposible de hacerlo en poco tiempo. ¿Qué hicieron? Lo que estaba a la mano. El Código Francés. Tomaron el Código Francés, lo tradujeron y lo promulgaron como Código. Nuevamente la urgencia.

En seguida, tenemos el Código de Bolivia. Algo adelanté, el Código de Santa Cruz promulgado en 1830. Hay una especialidad aquí; el Derecho Sucesorio es derecho propio, vernáculo, Derecho Indiano, Indiano se entiende como Derecho Castellano. Las Leyes de Toro están presente ahí; el Derecho de Familia también; en cambio el Derecho de Bienes, Derecho de Obligaciones y Contratos, es copia del Código Francés. Aquí ¿qué pasó? Es una teoría mía; exteriormente, no cabe duda de lo que pasó, eso consta en los documentos; la impaciencia de Santa Cruz. Otra figura de gobernante. Santa Cruz no fue un tirano; pero fue un hombre autoritario dotado de un gran sentido de la ilustración y fue el que modernizó a Bolivia dotándolo de instituciones modernas y entre ellas, Santa Cruz quería un Código Civil, que aboliera la vieja legislación, por todas las razones que sabemos, que ya dijimos, que se daban en la época. Consta su impaciencia. Se nombró una Comisión de Magistrados y de Juristas, y en los Oficios de Santa Cruz, éste insiste: “¿cuándo va a estar el Código?” y “¿el Código?” “Quiero promulgar el Código”. Ahí viene la teoría que explica los hechos. Seguramente cuando se les encargó el Código, decidieron hacer un Código Vernáculo y comenzaron por el Derecho Sucesorio, lo mismo que Bello, entre paréntesis. Bello empezó a hacer el Código Civil Chileno por el Derecho Sucesorio también, en la década de los 30. Comenzaron a hacer el Código con Derecho Sucesorio y a trabajar el Derecho Propio y esa es la razón por la cual tenemos todos los títulos sobre Derecho Sucesorio, que son derecho propio. Siguieron con la familia, donde ocurrió algo parecido; pero ya empezó el zumbón, digámoslo así, el moscardón de Santa Cruz a molestar, a insistir, a presionar. Fue tanta la presión, que promulgó el Código antes de estar listo y después tuvo que repromulgarlo. Era una verdadera obsesión que tenía por promulgar el Código, entonces, estos pobres señores, simplemente, se dieron cuenta que no iban a poder seguir por este lento camino de recoger el Derecho Propio, convertirlo en artículos y dijeron bueno, aquí hay que terminar rápidamente el Código. ¿Qué hacemos? Evidentemente, lo que está más a la mano, ya se les había ocurrido en otros países, el Código de Napoleón y resumieron los libros sobre Derecho Patrimonial del Código Francés pues está aquí epitomado claramente en el Código

Boliviano y le entregaron a Santa Cruz y repito, antes de estar listo, lo promulgó. Otro caso en que se repite esta experiencia de la urgencia. El Código de Santa Cruz fue impuesto al Perú en la época de la Confederación Peruano – Boliviana. Se formó un Estado trilateral de tres Estados: Bolivia, Nor Perú, Sur Perú, cada uno con sus instituciones propias; entonces, el Protector promulgó el Código de Santa Cruz en el Sur como Código Civil del Estado Sur Peruano y en el Norte; de modo que este Código pasó al Perú, claro que en poco tiempo fue abolido y además pasó a Costa Rica en circunstancias especiales, porque también en Costa Rica hacia los años 40 existía un gobernante muy parecido a Santa Cruz, Braulio Carrillo, Profesor de Derecho, Abogado, civil por lo tanto, no militar, pero muy parecido en el talante ilustrado y también en los métodos un poco dictatoriales a Santa Cruz.

Se repite el esquema del gobernante autoritario, que quiere modernizar a la fuerza al país y Carrillo concibió la misma idea de Santa Cruz: “Comencemos la modernización” (hubo muchas modernizaciones en Costa Rica), la modernización legislativa; un Código Civil. En eso consiste la modernización, es el Código Civil; pero las fuerzas no dieron. Todos esos proyectos de crear códigos, de hacer códigos, en la época fracasaron, entonces él, personaje que se encargó de la materia, tomó el Código de Santa Cruz y en definitiva lo promulgó como Código Costarricense el año 41. El cotejo lo demuestra así. No es el Código de Santa Cruz de Bolivia, sino el Código de Santa Cruz del Estado Sur Peruano, porque hay artículos que no están en el Código de Santa Cruz Boliviano y sí en el Código de Santa Cruz Sur Peruano y se repiten en el Código de Carrillo, o sea, en el Código Costarricense; por lo tanto, el modelo fue ese. Curiosa la historia: Código Boliviano, Sur del Perú, de Costa Rica. Es exactamente el mismo Código con poquísimas modificaciones. Una de las más notables es que el Código de Santa Cruz tiene un artículo especial para el testamento de los indios, el único código americano, que trató de los indios para el resto no, aunque existían los indios. Santa Cruz era mitad indio, descendiente de una princesa Inca. Este artículo especial para los indios Carrillo lo borró, porque creo que en Costa Rica no hay indios y lo reemplazó por una norma general. Es una de las pocas diferencias.

Tenemos nuevamente ese saldo, que es una especie de apéndice a la recepción del Código Francés en Bolivia, que de rebote fue a parar nada menos, que a un país tan lejano en relación con países del Sur, como Costa Rica.

Después tenemos el caso más notable de todos, el Código de la República Dominicana. La República Dominicana se formó en 1844

por independencia y secesión de Haití. Haití era toda la isla, que comprendía por lo tanto, la parte occidental francófona y negra, y la parte oriental hispanófona y blanca; pero todo era Haití gobernado por la parte negra; pero en el año 44 la parte, que en ese momento empezó a llamarse República Dominicana, se independizó. Al independizarse heredó el Derecho Haitiano, que era el Código Civil del año 25, el Código Francés. Los dominicanos comenzaron su vida independiente rigiéndose por el Código Haitiano Francés; pero inmediatamente entraron en guerra con los haitianos negros a los que odiaban. Se armó un conflicto bélico enorme y por lo tanto, parecía poco presentable, que el país que estaba en guerra con el otro se rigiera por la legislación del enemigo, entonces, pretextando un desajuste técnico entre ese Código y la Constitución, lo derogaron. Esto implicaba quedarse en cero, en la nada. ¿Qué legislación vamos a usar? No hallaron nada mejor los Dominicanos, que emitir un Decreto, que decía una cosa extraordinaria: "Desde la publicación del presente Decreto se observarán en todos los tribunales de la República Dominicana, los Códigos Franceses de la Restauración".

Esto es, a partir de un solo mandato, de un Decreto, empezaron a regir en Haití los Códigos, que regían en Francia en ese momento en la época de la Restauración, con reformas respecto del Código original.

Los Códigos de la Restauración empezaron a regir en América. ¿En qué lengua? En francés. Los Códigos franceses están escritos en francés, no en castellano. ¿Y por qué no los tradujeron? Bueno, se demoraron cuarenta años. La historia posterior de la codificación Dominicana es la historia de la traducción del Código de Napoleón al castellano, llena de vicisitudes. Entre medio, la República Dominicana se auto reintegró en la monarquía española para protegerse de los haitianos; se entregó y se hizo provincia de España, curiosamente. Ya independiente volvió a ser española; entonces empezó a regirse por la legislación española. No existía el Código Español, que es del año 89 recién. Después se salió de nuevo de la monarquía española y ahí volvió la historia. Hubo una traducción; pero causó muchos problemas, mucha discusión y el hecho es, que recién en el año 84 lograron aprobar el texto castellano de la traducción del Código Francés. Tuvieron un Código virtual por lo tanto; era un Código virtual el de Francia. Es un fenómeno extraordinario; pero quizás no tan extraordinario, porque ellos desde que formaron parte de Haití ya estaban acostumbrados al Código Francés. El Código de Haití era el de Francia, así es que lo conocían bien. Seguramente, toda la elite dominicana y los abogados sabían francés; eso en América era bastante usual. De modo, que probablemente no significó un grave problema como el que a nosotros teóricamente se nos plantearía al

decir cómo será regirse por un Código de lengua extranjera, como si en Chile nos rigiéramos por un Código alemán o francés. No debe haber sido tan problema, como que durante cuarenta años funcionó el sistema. Este es un caso de adopción, casi brutal diría yo, porque por último los dominicanos tomaron el texto francés, era su misma lengua, no había nada que traducir; pero lo tomaron y promulgaron un libro aparte y los oaxaqueños lo tradujeron. Aquí no; fue el Código tal cual estaba en Francia; por eso digo, es como virtual. Regía en Francia y como que inmediatamente lo tomamos y después, a medida que en Francia se reformaba, esas reformas entraban en vigencia. Todas las Reformas que hizo Luis Felipe de Orléans, por ejemplo, entraron en vigencia, fueron puestas en vigencia. De modo que, la legislación dominicana seguía el ritmo de la legislación francesa.

Aquí, nuevamente la explicación está clara. La urgencia de tener un Código nuevamente, o sea, ruptura con Haití, derogación del Código Haitiano. ¿Qué Código usamos? El mismo Código, sólo que en francés de Francia; ya no es el Código Haitiano. Formalmente, ya no es el Código Haitiano; ¡era el mismo! pero ya no lo es; es el de Francia. Nuevamente, es la urgencia de un hecho objetivo.

El último ejemplo es el Segundo Código Boliviano. El año 45 en Bolivia hubo un segundo código. Fue derogado el de Santa Cruz, se promulgó un nuevo Código del Presidente Ballivián y éste sí, que era un código totalmente francés. Ya dije las características del boliviano de Santa Cruz, que es muy especial. Este Código de Ballivián es prácticamente el Código Francés; volvió al modelo del Código francés y nuevamente, aquí yo creo que es la misma necesidad, el odio a Santa Cruz; esto suele ocurrir muchas veces, en la historia. Las cosas se hacen por odio a un gobernante político. En el Antiguo Egipto, en Roma, en muchas partes. Cuando Santa Cruz cayó fue tal el odio que concitó, el desprecio y el deseo de destruir su obra, que el Código fue derogado y ante la imposibilidad de reemplazarlo por otro Código, *no hallaron nada mejor que hacer rápidamente uno*, conforme con el modelo universal hasta ese momento aceptado en todas partes, que era el Código de Napoleón. Hasta el año 45, que es el año del Código de Ballivián, que duró muy poco tiempo, fue abolido a su vez y reestablecido el Código de Santa Cruz hasta el año 1975, en que ha sido reemplazado por un nuevo Código, ya basado en otra tradición, como es la italiana. El Código del año 42. Este Código es muy ilustre, duró 130 o 140 años. El Código de Ballivián fue el último Código afrancesado, ya la próxima codificación no es así. El año 47 aparece un proyecto de Código Peruano, que se convierte en Ley el año 52 y el Código Peruano, ya es otra cosa.

El Código Francés está en la trastienda, al tras luz ,y hay cosas, que se reconocen fácilmente como provenientes del Código Francés; pero ya no es una copia del Código Francés, ya no es una imitación del Código Francés, ni servil, ni no servil. Es un Código hecho con una conciencia de una tradición jurídica propia, que evidentemente usa el modelo extranjero en muchos aspectos; pero nada más que eso.

Bastan algunas cosas para comprobarlo. Primero, instituciones. Es muy tradicionalista el Código. Era, porque fue reemplazado el año 36 por el segundo, y el 84 por otro Código. A los peruanos les gusta hacer Códigos Civiles como Uds. ven; es el último que tienen y están pensando en reemplazarlo.

Es muy tradicionalista el Código del 52. Contiene instituciones, que tampoco están en la nueva tradición liberal creada por el Código Francés. Ahí está, por ejemplo, el Senado Consulto Macedoniano, romano, que prohibía prestarle dinero a los hijos de familia. Está el Senado Consulto de Velezano, que prohibía a las mujeres ser fiadoras. Están otras instituciones como la esclavitud. Perú abolió la esclavitud en los años 50, muy posteriormente, así es que está toda la esclavitud, la liberación de los esclavos, las manumisiones, etc., todo sacado del Derecho Romano. Es un Código muy tradicional. Eso sólo muestra, que hubo una conciencia, una actitud de hacer algo distinto. Otro ejemplo característico. El Código Francés, abolió la tradición como modo de adquirir y la conservó sólo como modo de adquirir la posesión. De modo que los contratos de efecto dominical, que requieren de la tradición en el Derecho Romano, producen efecto dominical inmediato en el Código Civil Francés, concretamente son modos de adquirir. La donación es modo de adquirir, la permuta es modo de adquirir, sin tradición. Eso es lo que el Código Francés llama en el 711 creo, "les effets des obligations". El dominio se adquiere por efecto de las obligaciones; se entiende que no todas las obligaciones, sino sólo las provenientes de los Contratos Traslaticios, los que nosotros llamamos Títulos Traslaticios. Eso es característico del Derecho Francés y todos estos códigos, que hemos estado insinuando, como los copiaron, los adoptaron íntegramente.

¿Cuál es la tradición castellano indiana? La Romana, o sea, para adquirir el dominio por transferencia se requiere aparte del título, el modo, la tradición. Eso eran las Partidas y el Derecho Romano.

Fueron abolidos todos estos Códigos anteriores. El Perú restableció el principio romano que para adquirir entre vivos por transferencia; se requiere tradición. Esto sólo ya cambia totalmente el sistema, porque el del Código Francés, aunque es el de las instituciones de Justiniano, sin embargo, está predeterminado, por este hecho, que

los contratos son modos de adquirir y el Libro III del Código Francés se rubrica precisamente: "De los modos de Adquirir el Dominio; como se adquiere el dominio". Ahí están los contratos, las sucesiones y las donaciones, porque son todos modos de adquirir; por lo tanto, el contrato es un modo de adquirir.

La sistemática del Código Francés está determinada por ese punto fundamental. El Código Peruano volvió a lo que había sido siempre, que era la tradición como modo de adquirir y por lo tanto, ya no existe un libro sobre los modos de adquirir, sino que dentro del Libro II, que trata del dominio, se trata de la tradición y de los contratos se trata en las obligaciones, en el libro siguiente. La sistemática es totalmente distinta.

El cenit de esta tendencia fue el Código Chileno, que menos aún es el Código Francés. Primero, porque al igual que el Código Peruano conserva la tradición como modo de adquirir y los contratos no son modo de adquirir, son títulos, fuente de obligación; por lo tanto no Derecho Real; eso sólo ya basta. De la tradición se trata en el Libro Segundo; de las obligaciones, en el Libro IV. En seguida, rompió el esquema que se había mantenido, incluso en el peruano. El Código Francés tiene tres libros. Rompió esa tradición y creó un cuarto libro dedicado sólo a las sucesiones, que evitó lo farragoso y enorme, porque el Código Francés es enorme. Ahí están todas las sucesiones, todas las donaciones y todos los contratos y obligaciones, en un solo libro. Bello en cambio, distribuyó más armónicamente las obligaciones y contratos en un Libro IV y las sucesiones, que deberían estar en el Libro II, porque es un modo de adquirir, las pasó a un Libro III intermedio para evitar el farrago y tenemos un Código de cuatro libros, muy armónico.

Esto no significa y esto vale para después, durante el siglo XIX al menos, que no haya servido de modelo; pero no ya en el sentido que servía antes; modelo total, sino que el Código Francés sirve de modelo, yo lo llamo tópico, esto es, ideas legislativas.

Vamos a legislar en materia de novación, estoy poniendo un ejemplo, ¿qué es lo que hay que legislar en materia de novación? El Código Francés nos va diciendo los temas. Hay que definir, hay que clasificar. Bello aprovechaba el Código Francés como fuente de inspiración de temas, de ideas legislativas, que redactaba con su pluma incomparable, según todos sabemos e incluso, cuando copió, aunque nunca copió totalmente, siempre él le agregó algo, de modo que lo perfeccionó; pero cuando más se acercó al modelo, tampoco era el modelo del Código Francés, sino el de los comentaristas del Código Francés, sobre todo Claude Delvincourt, antiguo romanista

del antiguo régimen, que apenas salió el Código transformó sus Instituciones de Derecho Romano en Instituciones de Derecho Francés en base al Código y después un curso de Código Civil. Estaba en la primera exégesis francesa. Bello conoció a Delvincourt, siempre hay que tenerlo presente, porque es más fuente Delvincourt que el Código. Miraba a Delvincourt remozándolo y cambiándolo desde luego, alterando su redacción. El Código es eso. Aún así, hay partes que se hicieron clásicas, que ya es imposible hacerlas de otra manera; por ejemplo, todo el Título Segundo del Libro Cuarto “De los Actos y Declaraciones de Voluntad”, eso es el Código Francés muy de cerca y aún así, con mucha diferencia.

Entre otras diferencias, el Código Francés titula en la parte correspondiente a esa materia: “De las Convenciones en General”, en cambio Bello la tituló: “De los Actos y Declaraciones de Voluntad” y ¿de dónde salió esto? de Savigny. Eso demuestra la amplitud de fuentes que usó Bello. Efectivamente usó el Código Francés; pero no sólo Savigny estuvo presente en esa nueva nomenclatura de actos y declaraciones de voluntad, que en el Código Civil Francés es totalmente desconocida; ahí hay influencia del Derecho Alemán y esto continuó siendo así, más adelante. A medida que avanzamos en la Codificación la influencia del Código Francés se hace más pálida, porque los codificadores posteriores empezaron, como ya Bello, en parte lo hizo, ampliar sus rangos de fuente, sus espectros de fuente; por ejemplo, el Código de Vélez Sarsfield promulgado en 1869 en Argentina, que es un Código elefantiásico; son cuatro mil y tantos artículos, porque también es muy reglamentarista, muy doctrinarista, entonces define las cosas, las clasifica y las subclasifica; cosas propias de la cátedra y no de la Ley. En eso Bello era insuperable; sabía perfectamente, cuáles son los límites de una obra legislativa y ahí se quedaba; no pasaba a más.

En cambio Vélez Sarsfield creía que estaba haciendo clases. Redactaba artículos a granel con definiciones, clasificaciones y subclasificaciones. Yo creo, que salió un Código de cuatro mil y tantos artículos, con una sistemática que recuerda a la influencia matriarquística, no recibida directamente de la ciencia alemana, sino a través del codificador brasilero Augusto Techeira de Freitas, que sí la recibió directamente. Todo el sistema de Techeira, que redactó un proyecto peor todavía, de cinco mil y tantos artículos y no lo terminó porque se murió, también con el mismo vicio del excesivo reglamentarismo y el excesivo doctrinarismo; pero le sirvió a Vélez influyentemente, para su Código y de ahí viene esa tendencia y el sistema es absolutamente distinto al del Código Francés. Es un sistema oriental distinto y ahí se ve además, la amplitud de fuentes, porque Vélez Sarsfield puso notas muy desarrolladas, que en

Argentina son ley vigente. Siempre hay que editarlas con el Código; las notas de Vélez Sarsfield forman parte del Código y ahí se ve la amplitud doctrinaria, la gran cantidad de autores. El Código Francés por supuesto, ocupa un lugar entre otros tantos Códigos y a medida que seguimos avanzando esto se acentúa.

En el siglo XX, la influencia del Código Francés ha declinado ostensiblemente; las nuevas estrellas de la legislación han sido el Código Alemán del año 1896, entrado en vigencia en 1900 y en la segunda mitad, más bien dicho a fines de la primera mitad del siglo XX, el Código Civil Italiano del año 42. Estas son las luminarias del siglo y se ve así en la nueva legislación americana. No tanto, a través del Código Alemán, siempre por las razones de la lengua; pero sí a través del Código Suizo, por ejemplo, que a su vez es una belleza, un producto muy vinculado a la ciencia pandictística, que dio origen al Código Alemán y ha tenido influencia en América, en muchas partes; pero sobre todo el Código Italiano. El nuevo Código Boliviano no es una imitación, pero está inspirado muy cercanamente por el Código Italiano.

¿Qué pasó en América con el Código Chileno? El Código Chileno causó una gran impresión, promulgado en el 55, entró en vigencia el 57 e inmediatamente el Gobierno se encargó de distribuir ejemplares en las cancillerías americanas y por procesos de diferente naturaleza, y cariz. El hecho es, que este Código empezó a expandirse en América. Fue adoptado primero por Ecuador, íntegramente hasta la fecha. Por El Salvador, íntegramente hasta la fecha. Por Colombia en un proceso largo, porque Colombia entonces, era un país federal; se llamaba Nueva Granada empezaron los Estados Granadinos, de a poco a adoptarlo. Siempre adoptaban el mismo código que era el chileno, hasta que Colombia se convirtió en Estado Unitario; pero en definitiva, lo adoptó. Honduras, con un intervalo en que lo reemplazó por el Código Español, volvió al chileno hasta la fecha. Nicaragua desde 1877 hasta 1906; ahí dictó un nuevo Código con mucha influencia chilena; pero ya no es el Código Chileno. Durante un año Venezuela ingrata, tuvo el Código de Bello y lo abolió por la misma razón, que en Bolivia se había abolido el Código de Santa Cruz. El Presidente, que promulgó el Código de Bello como Código, cayó, cosas tan frecuentes en América, derrotado por su enemigo y su enemigo en odio a su antecesor, Falcone se llamaba, abolió el Código. ¿Qué hicieron? Otra de las particularidades de la historia del Derecho Americano. Esta vez, no adoptaron el Código Francés, como lo podrían haber hecho, sino que volvieron a la legislación española, curiosamente hasta que dictaron un nuevo Código que se basaba en el italiano del 65, que es a su vez una buena copia del Código Francés.

La historia del Derecho Codificado Americano está llena de circunstancias muy especiales. Lo más firme, lo más sólido de todo, no está bien que lo diga un chileno, pero no importa, estamos entre chilenos y podemos auto alabarnos. Lo más sólido es la codificación chilena. Es lo que le ha dado la unidad jurídica al continente, porque el Código no sólo fue adoptado en estos países, que he indicado sino, que además influyó poderosamente en Argentina, en Uruguay y en Centroamérica en los países que no adoptaron el Código Chileno. Panamá, por ejemplo, al separarse de Colombia el año 1903, se rigió por el Código Colombiano, o sea, el chileno y el 15 se dio un Código propio. Ahora, el Código propio era una imitación del Código Chileno más el Español, es cierto.

Ha sido un factor de unidad en los Derechos Iberoamericanos y son los únicos países que han tenido estabilidad, porque Perú, por poner un ejemplo, ha tenido el Código de Santa Cruz, un episodio; pero no importa; el Código del 52, el Código del 36, el Código del 84, o sea, cuatro Códigos. Guatemala se ha dado el lujo de tener tres Códigos también, como si fuera un país de un tráfico patrimonial importante; el del 77, que fue el Código Peruano del 52, el del 36 y el del 63. México tuvo el Código del Imperio Mexicano, el Código del Distrito Federal. Los Códigos Estatales normalmente, copian al Federal, del 70 y del 28; famoso Código del 28. Venezuela ha tenido también, tres Códigos, entre ellos, el chileno. El tercero fue en el fondo, una adaptación del Italiano, que era a su vez, adaptación del francés y ese Código lo han ido modificando y es el que rige ahora, todavía, porque se reconduce en último término a la tradición italiana, ya reemplazada en Italia. El Código de 1865 fue reemplazado el 42. ¿Qué otros países? Todos estos países han sido, así como políticamente suelen ser inestables, también jurídicamente. Los únicos países estables en lo jurídico y no siempre en lo político, son los países que adoptaron el Código Chileno. Lo tienen ahí, ciento cincuenta años sin cambiarlo y Chile en primer lugar. No puedo dejar de mencionar la importancia que para América ha tenido el Código chileno, que se puede parangonar a la importancia, que en Europa tuvo el Código de Napoleón, cuya influencia continental se puede parangonar con la influencia continental, que tiene el Código Chileno.

El Código Francés ha tenido una influencia muy importante en América. Determinó la codificación iberoamericana hasta la mitad del siglo XIX, llegando incluso a la imitación como he dicho no bien se explicara siempre por razones de urgencia o de ansiedad legislativa de algún gobernante.

Estos caballeros, Voyer, Santa Cruz y Carrillo sufrían de ansiedad legislativa por tener Código; pero en fin, la historia es así. Sea como

haya sido, el hecho es, que el Código Francés fue la estrella dominante. Esto comienza ya a cambiar en la codificación peruana a mitad de siglo, cambia también en Chile y a medida que avanza el tiempo, también cambia; pero eso no quita, que el Código Francés ha tenido una gran importancia cultural en la conformación jurídica de Ibero América. La ciencia jurídica francesa del siglo XIX, como se la llama, a veces despectivamente, pero injustamente, porque los exegetas franceses del siglo XIX eran grandísimos juristas, de primera línea, también tuvo una gran influencia, porque a fines de siglo, independientemente del Código que hubiera en cada país, los juristas de estos países, solamente miraban a los juristas franceses. Escribían bajo su influencia, se inspiraban en sus doctrinas y los tribunales acogían lo que se decía en esos libros. De modo que no sólo la legislación, que por razones obvias nos hemos adentrado en ella, sino también la ciencia jurídica francesa ha tenido una gran importancia.

En el siglo XX, también esto ha cambiado no sólo en materia de legislación, sino en ciencia jurídica. La ciencia jurídica francesa ya no es la reina; ya no es la dominante. Preferimos mirar a Italia e incluso a España o a Alemania y la razón es muy clara: Porque los franceses suprimieron el Derecho Romano. Habiendo suprimido hace 50 años la enseñanza del Derecho Romano en la universidad, la ciencia jurídica francesa, indefectiblemente, decayó. Sus rivales, los alemanes, sostienen la gran ciencia jurídica europea, porque los profesores de Derecho Civil de Alemania son los mismos profesores de Derecho Romano. Tienen la cara romanística y la cara civilística. Sobresalen como romanistas, porque se dedican a eso en su investigación; pero hacen las clases de Derecho Romano, o bien, tienen la cara civilística, porque se dedican a eso en su investigación; pero son los profesores de Derecho Romano. Un Jurista, que al mismo tiempo sea romanista y civilista, evidentemente, tiene que ser superior. Los franceses prefirieron cercenarse. Se autocercenaron; eliminaron el Derecho Romano de sus universidades. Es un ramo optativo, reemplazado por unos ramos de Hecho Jurídico (de Fait Juridique), de Droit de la meditarrenée, etc. Es una cosa absolutamente vaga e inservible. se automutilaron y se privaron de este instrumento permanente del Derecho Occidental, que es el Derecho Romano. Eso no quita que Francia haya jugado, por la vía legislativa o por la vía de la ciencia jurídica, un gran papel en la formación de la cultura jurídica en los países Iberoamericanos, que era lo que yo trataba de destacar.