Pedro Lira Urquieta: Andrés Bello y el Código Civil chileno

Consuma da la independencia siguió rigiendo en las naciones americanas desprendidas de España, en materia de derecho privado, el viejo y complicado sistema jurídico colonial.

Muy pronto estuvieron dotadas las jóvenes repúblicas de flamantes Constituciones Políticas y de cuantas leyes fueron necesarias para afianzar el nuevo orden de cosas; pero la antigua legislación civil se mantuvo en pie porque no había habido ni tranquilidad ni tiempo para sustituirla.

En esa época el derecho privado español era sencillamente, como lo apodó el eminente Martínez Marina, una confusa y farragosa colección de leyes. No era distinta la opinión que años antes había formulado Jovellanos. Pero infinitamente más confusa tenía que ser la aplicación de tales leyes en América, sea porque algunos textos peninsulares chocaban con otros textos dados especialmente para las Indias, sea porque sobre determinados puntos había sobrevenido una precipitada legislación local. La simple enunciación de las leyes que tenían vigencia en los países iberoamericanos, antes de estar concluido el proceso de codificación, nos da una idea de lo que fue ese laberinto legal. Por su orden de aplicación era ella en Chile, y según entendemos en las demás repúblicas afines, la siguiente:

- 1º La legislación nacional, o sea, las leyes dimanadas del gobierno republicano;
 - 2º Las Reales Cédulas y Provisiones Españolas expedidas para América después de la Recopilación de Indias y de las Ordenanzas de Bilbao, de Intendentes y de Nueva España;
 - 3º Las indicadas Ordenanzas de Bilbao, de Intendentes y de Nueva España y la Recopilación de Indias;
 - 4º Las Reales Cédulas posteriores a la Novísima Recopilación;
 - 5º La Novísima Recopilación;
- 6° El Fuero Real y el Fuero Juzgo;
 - 7º Las Leyes de Partidas.

Si a esto agregamos el descrédito en que había caído, en ese tiempo, todo lo que provenía de la antigua metrópoli, y el afán de implantar las novedades venidas de Francia, comprenderemos fácilmente que todos los gobernantes procuraron darle a sus respectivos países una nueva legislación civil. En las Gacetas de la época puede leerse que había verdadero clamor por tener códigos y a imitación del modelo francés. Algunos estados del hemisferio del Norte, Haití y la

Louisiana, habían adoptado con algunas variantes el célebre Código Napoleón. Al hacerlo habían seguido, por lo demás, el ejemplo europeo, pues si examinamos la obra codificadora de la primera mitad del pasado siglo, tenemos que convenir en que ella se inspira casi totalmente en esa fuente. Los viejos Códigos de Baviera y de Prusia del siglo XVIII se miraban entonces como cuerpos de leyes añejos, carentes de valor, y en cuanto al sistema legal inglés se le consideraba, por su peculiaridad, como adecuado exclusivamente para las naciones anglosajonas. El brillo del Código francés había encandilado a los gobernantes hispanoamericanos. No ha de extrañarse, así, que uno de ellos, el chileno O'Higgins, propusiera ya en 1822 que se tradujera de inmediato tal código y que se le adoptara. Los letrados en cambio, se daban cuenta de los innumerables tropiezos que habría encontrado tal medida y por esta causa se ingeniaban por buscar un camino que desembocara en el legítimo deseo de tener leyes atinadas, pero sin romper con costumbres y hábitos inveterados.

En verdad la tarea no era ni podía ser sencilla. La mejor prueba de su dificultad la tenemos en que España, donde abundaban los jurisconsultos, demoró más de medio siglo en hallar la fórmula legal satisfactoria. El concienzudo Proyecto de Código Civil, llamado de García Goyena —que tanto aprovecharon los legisladores americanos— no llegó a transformarse en ley. Esto explica, bien a las claras, la demora que hubo entre las iniciativas de codificación y el logro definitivo. Era tarea relativamente fácil la de designar comisiones tras comisiones que se encargaran de esa empresa, y a eso se redujo, en la mayoría de los casos, el afán de los Cuerpos Legislativos. Lo importante era encontrar el hombre versado y tenaz que solo o en el seno de tales comisiones, se impusiera el arduo trabajo de componer el Código. Chile tuvo la suerte de contar con ese hombre. Esa gloria estaba reservada al venezolano Bello, quien, a poco de llegar al territorio chileno, ya en 1831, se consagró a ese intento con ejemplar constancia hasta darle cima en 1855, año de la promulgación del Código Civil Chileno.

En esta introducción nos proponemos estudiar la génesis de ese Código, su contenido, el mérito que tuvo y que tiene, y las razones que justifican el aplauso con que fue recibido en América, no habiendo sido el primero, pues tres años antes había sido publicado el Código Civil Peruano.

. . .

El Código Civil Chileno es, sin duda, la obra principalísima de Bello. Y caso curioso: su autor no fue abogado, mas sí, jurisconsulto y legislador eminente. Esa maestría no la consiguió Bello sin trabajo: primeramente en Caracas, en el desempeño de labores burocráticas adquirió las nociones básicas del Derecho Político y Administrativo y en cultura humanista, y más tarde en Londres consiguió sólidos conocimientos diplomáticos. Tan pronto como arribó a Chile prosiguió en sus tareas curiales y paralelamente se consagró a la lectura y al estudio de los principales libros forenses. Durante veinticinco años trabajó sin descanso hasta lograr los conocimientos y la experiencia necesarios para redactar un Código destinado a durar. Nos ha parecido, por esta causa, que no se comprende debidamente el valor jurídico de Bello si no se conoce, aunque sea a la ligera, su intervención en la vida pública chilena en esos años preparatorios.

No es el Código Civil su única obra forense. Antes había publicado un pequeño tratado que intituló: "Principios de Derecho Internacional", un "Manual de Derecho Romano" y varios escritos y artículos que se agruparon después con el nombre común de "Opúsculos Jurídicos". Pero a todo ello ha de agregarse las obras suvas que no llevan su firma: casi todas las notas de la Cancillería chilena en el período que va desde 1833 a 1865 salieron de su pluma avezada. Así lo reconocen los propios asesores del Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile. Igual cosa podemos decir de las leves sustantivas y privadas citadas con anterioridad al Código Civil y que se conocen con el título de "Derecho Intermedio". Hay más. Investigaciones recientes permiten avanzar la sospecha de que la intervención de Bello en el estudio y redacción de la Carta Fundamental en 1833 no fue pequeña. Digámoslo de una vez y con sobrias palabras: la cabeza más equilibrada y llena de conocimientos que hubo en Chile en esa época fue la suya, y el gran mérito de los gobernantes del país estuvo en que supieron aprovecharla.

Bello llega a Chile al mediar el año de 1829. La situación política era confusa v parecía que la joven república iba a seguir el régimen de trastornos v revoluciones que imperaba en las demás naciones desprendidas del tronco español. Unas Constituciones se sucedían a otras y los caudillos se alternaban en el poder burlándose de los pacíficos ciudadanos que carecían de armas con las cuales hubieran hecho temibles sus lamentos. Mas, por fortuna para Chile y para el recién llegado, ese estado caótico duró poco: al concluir ese mismo año la vieja aristocracia colonial dirigida por una mano firme y segura, la de Portales, había impuesto el orden apetecido. La suerte estaba echada. Se daba comienzo a un régimen autoritario y estable que iba a modelar definitivamente el país. Y lo que más importa a nuestro intento, este régimen de seguridad y de paz iba a permitir la realización de la obra jurídica que acariciaba Bello. ¿De qué hubieran servido sus múltiples saberes si no hubieran sido aprovechados? ¿Qué puede un sabio jurisconsulto dejado de mano por los gobernantes y reducido a escribir obras teóricas? Así como Chile tuvo la dicha de conquistar a Bello, tuvo éste la suerte de ser el consejero escuchado de todos los gobernantes chilenos y de poder llevar a cumplido término sus proyectos.

Primeramente hubo de ocuparse, como es natural, en la Constitución Política que iba a traducir el nuevo sistema de gobierno. No forma parte en 1832 de la Comisión de juristas y de políticos encargados de preparar su texto. No había obtenido aun su nacionalización por gracia y no podía, por tanto, formar parte de una Comisión de claro sabor político. Esta su condición de extranjero (jamás quiso Bello perder su calidad de venezolano) le ayudó extraordinariamente en su labor, porque le permitió retirarse de las luchas partidistas y adquirir y conservar el puesto eminente de mentor y consejero de todos los hombres públicos, fueren cuales fueren sus ideas políticas. Aun más tarde, cuando agraciado con la nacionalidad chilena ingresó al Senado, supo Bello mantenerse alejado de los debates odiosos y concentrar su atención en los grandes problemas nacionales. Pero sin formar parte de la Comisión Constituyente interviene de una manera eficaz en sus trabajos. Conviene no olvidar, para fundar este aserto, que el hombre influyente de la Comisión fue don Mariano Egaña, su antiguo conocido de Londres y su mejor amigo en Chile. Eran afines las ideas de estos dos hombres eminentes. De temperamento conservador y prudente, no fueron, sin embargo, misoneístas y tendían por convicción a las reformas y avances necesarios. Una prolongada permanencia en Inglaterra había atemperado en ellos la natural efervescencia de los latinos, y una constante preocupación por el destino de las repúblicas americanas les había dado un desengaño provechoso. Sentían que la autoridad era la piedra angular de todo edificio social sólido y como no podían o no querían establecer una monarquía, crearon un poder ejecutivo fortísimo. El Presidente de la República de la Constitución de 1833 era una especie de monarca eficaz sin título; su reelección le permitía prolongar su gobierno hasta diez años y formar de una manera conveniente a su sucesor. Es verdad que dos Cámaras flanqueaban su poder, pero en cierta manera esos cuerpos colegiados debían su existencia a la autoridad presidencial v en la práctica fueron organismos útiles v no semillero de intrigas y de ambiciones. Conviene aquí recordar que estas ideas autoritarias y progresistas a la vez las había manifestado ya años antes Bello en una carta dirigida a Bolívar cuando entró en Bogotá, en 1826, y reasumió la presidencia. En forma respetuosa el viejo maestro felicita al genial discípulo "por haberse expresado a favor de un sistema que combina la libertad individual con el orden público, mejor que cuanto se han imaginado hasta ahora". Reconociendo más adelante las dificultades que, a la sazón, existían en Colombia le dice que el más grande de los beneficios que puede hacerle, "el más esencial y urgente es el de un gobierno sólido y fuerte". No había, pues, variado de parecer cuando en Chile aconsejaba medidas análogas.

En las breves líneas que debemos destinar a este tema no nos cumple desarrollar la influencia de Bello en el texto constitucional del viejo Chile. Podemos, sí, repetir lo que antes dijimos: que su filosofía política y jurídica aparece vaciada en su articulado. Por lo demás, para emplear una expresión suya, gustaba del avance en todas líneas y así vemos que junto con estudiar la Carta Fundamental ya en 1831 habla de la necesidad de elaborar un Código Civil y de dotar a Chile de leyes procesales propias, de asegurar la estabilidad de los magistrados, y de concertar los tratados internacionales que le permitan un desenvolvimiento tranquilo. Pues bien, en todo ello, la base, el sustrato ideológico es el mismo. Esto es lo que hizo duradero el sistema.

Sin ambages puede decirse que desde su llegada a Chile fue Bello el acicate que tuvieron sus gobernantes para ir adelantando en mejoras legales. A poco de establecerse en Santiago se interesa por la Academia de Práctica Forense e inicia la publicación de libros, folletos y artículos periodísticos.

En 1832 da a la estampa sus "Principios de Derecho Internacional" y poco después traduce y amplía el texto de "Derecho Romano", de Heinecio. En esos mismos meses se ocupa de la facilidad con que se concedía el indulto a los reos condenados y demuestra que este vicioso procedimiento hacía ilusorios los fallos judiciales y contribuía al incremento de la criminalidad. Su vigorosa y razonada protesta dio el resultado apetecido: en la nueva Constitución de 1833 se le quitó al Congreso la facultad de indultar. Poco después traduce el discurso de Portales que sirve de comentario inicial al Código Napoleón, y en el año de 1834 toma pie de lo que se dijo en la sesión solemne de apertura de los Tribunales Franceses para instar a los gobernantes chilenos a que se preocupen de los problemas legales. La frase final de su artículo revela el ardor que agitaba al celoso funcionario: "¿Qué mejoras ha introducido la revolución de 1810 en la legislación civil y criminal de Chile? ¿Hasta cuándo tendremos que responder: ninguna?"

Examinemos, ahora, a la ligera y en su conjunto la labor forense que desarrolló Bello en las columnas del periódico *El Araucano*. Seguimos el orden cronológico para mayor facilidad.

Lo que más le preocupa —y esto indica la hondura de su juicio — es la acertada organización de la administración de justicia. Después de manifestar su escasa fe en el valor que pudieran tener en América los sistemas europeos meramente trasplantados, se expresa de esta manera: "Creemos, pues, que el punto capital a que debe dirigirse la atención de los nuevos gobiernos es a establecer una administración de justicia verdaderamente republicana y liberal, carácter que no tendrá mientras que las leyes no sean puntual y escrupulosamente revisadas". Y avanzando en su análisis, propicia como una medida excelente la publicidad de los juicios. Ya en su artículo publicado en el año de 1830 sostuvo que esa publicidad era el único preservativo seguro de la arbitrariedad y de las prevaricaciones.

El verdadero demócrata y hombre de progreso aparece aquí en toda su majestad: "la fuerza invencible de la opinión pública —escribe— que ejerce una judicatura suprema hará inflexibles las leyes". Y agrega poco después: "Las garantías que no se apoyan en una buena administración de justicia son fórmulas sin sustancia; y faltando la publicidad de los juicios la administración de justicia es peor todavía en los Estados populares que en los despóticos". ¿No es sorprendente la agudeza de Bello al poner el dedo en la llaga a poco de iniciada la vida libre de las repúblicas iberoamericanas? Sus constituciones y leyes han sido por lo general buenas; pero lo que ha solido marcar una diferencia bien notable entre su vida democrática y la de los Estados Unidos ha sido una deficiente administración de justicia y una escasísima influencia de la opinión pública sobre los magistrados. No sin causa ha sido llamada la gran nación del norte una república de jueces. Tal es el respeto con que han sido rodeados.

Mas no se piense que con la publicidad de los juicios estimó Bello resuelto el problema de la organización judicial. Harta importancia le atribuyó también —y con razón— a su forma y a la manera de actuar. Muchos nutridos artículos consagra al proyecto de organización de Tribunales de su amigo Mariaño Egaña y que pronto se convirtió en ley. Defiende, con el proyecto, la independencia y la inamovilidad de los jueces. Sin una recta administración —nos dice— las leyes son un simulacro vano porque nada importa que existan y sean las mejores, si su mala aplicación o inobservancia las anula, o si, para conseguir su efecto se han de experimentar mayores males que los que obligaron a reclamar su cumplimiento.

No descuida, entretanto, el estudio de otros problemas forenses. Acelera cuanto puede la reforma de la legislación civil y clama por que se elabore un Código de Comercio. El aumento de la criminalidad le preocupa y concluye por admitir la pena de muerte después de analizar los argumentos que estaban en boga en la época. Las sensatas palabras con que finaliza sus observaciones merecen ser recordadas: "Si la filosofía reprueba la pena de muerte, ella misma enseña que en un país donde no hay cárceles, ni-policía, donde no hay moralidad ni existe ese horror al crimen que inspira la virtud, debe infligirse mientras se corrige el mal de raíz. ¿Dejaremos inmunes a los asesinos por seguir a Baccaria, Filangieri y otros?"

A él debe atribuírsele la organización del archivo judicial. Primeramente señaló por la prensa los males que se seguían de su no existencia y luego instó a los gobernantes para que lo crearan. El mal funcionamiento de las notarías —las escribanías de su tiempo— fue asimismo objeto de sus preocupaciones. Y después de dictadas las llamadas "leyes marianas" volvió a ocuparse de las sentencias judiciales para defender la buena tesis de que ellas debían ser fundadas.

Las líneas precedentes dicen algo de lo que debe a Bello la organización jurídica de Chile. Mas no pueden decirlo todo. Indudablemente valieron mucho sus estudios y sus publicaciones, pero no fueron de menor eficacia sus consejos y el ejemplo constante de su vida. Harta autoridad moral debió tener el hombre que nacido en suelo extranjero escribió estas palabras memorables que han sido como el santo y seña de los buenos gobernantes: "La ley debe ser la divisa de los legisladores y de los gobiernos; la ley, la que anime las operaciones todas de los encargados de tan sublimes funciones, porque ellas pierden todo su esplendor, su valor y su influencia en el momento en que la ley deja de dirigirlas".

Encarándose con los gobernantes les proporciona estos consejos sapientísimos: "Es necesario, pues, que la autoridad esté siempre armada para contrastar a las exageradas pretensiones, y seducciones acaso más peligrosas porque interesan a su favor los efectos más nobles y desinteresados del corazón humano, es también preciso evitar que estos puros y generosos sentimientos se conviertan en una criminal flaqueza, torciendo la vara de la justicia. Las decisiones del magistrado no deben, ni aun con los plausibles motivos, desviarse un punto de las normas que le trazan las leyes, porque no pueden hacerlo sin introducir en el orden judicial un principio de arbitrariedad". De ahí que Bello no fuera partidario de lo que se ha llamado en nuestros días "derecho libre" y que se atuviera en materia judicial a la clásica definición del magistrado letrado, o sea, a la letra dado, como afirma el licenciado Bovadilla en su célebre "Política para Corregidores y Señores de Vasallos".

Podrá parecer a algunos que estos consejos y estas enseñanzas de Bello tuvieron un alto valor moral, mas ninguna eficacia jurídica. Podrá tal vez mirárseles como algún lejano brote de aquel florecimiento senequista que hubo en la vieja España. No fue así, sin embargo. El hombre que desde la cátedra o desde las columnas del periódico prodigaba sus consejos era el verdadero mentor de los gobernantes de su tiempo. Fue él quien redactó los proyectos de leyes en que vaciaban sus indicaciones; él, y no otro, el educador que formaba a los jóvenes que llegarían a gobernar después de sus días. Lo que da un carácter excepcional y único al caso de Bello es que sus escritos, sus deseos, sus consejos, pasaban a tener realización. Así podría decirse que sus palabras anticipaban las leyes. ¡Tal fue el peso de su influencia bienhechora!

Examinemos, ahora, y siempre de una manera somera, la intervención de Bello en las leyes preparatorias del Código Civil. Se las conoce, en general, con el título de Derecho Intermedio por haber sobrevenido en el período que va desde la Independencia hasta la derogación total de las leyes civiles españolas.

Tenemos en primer lugar, la ley de 24 de julio del año de 1834 sobre Propiedad Literaria, a la cual iba a hacer referencia el artículo 584 del Código Civil. En ese mismo año estudia la ley sobre sucesiones de extranjeros en que se da intervención a los cónsules correspondientes, adelantándose, de este modo, la norma que iba a hacer suya el Código Civil en el título de los Curadores de Bienes y tratando de la herencia yacente.

En 1836 se le consulta en la redacción de la ley sobre navegación en que se contienen diversas materias de derecho internacional, y de las cuales algunas encontrarían cabida en el título de la Ocupación. Dos años después se dicta una ley especial sobre sucesiones intestadas.

Bello toma parte muy principal en la ley sobre matrimonio de disidentes de 6 de setiembre de 1844 que, interpretando un precepto constitucional, adelantó una materia propia del Código Civil. El artículo 51 de este cuerpo de leyes vino a sancionar, también, lo que se dispuso sobre Pesos y Medidas en la ley de 29 de enero de 1848 que estableció el sistema métrico decimal.

Una auténtica ley civil que pasaría en no pequeña parte al futuro Código fue la de 8 de agosto de 1849 relativa a la propiedad y destino de terrenos abandonados. Preparatorias del mismo Código fueron también las dos leyes sobre prelación de créditos dictadas en los años 1852 y 1855 y que simplificaron en notable forma la confusión que al respecto existía en la vieja legislación.

Pero las leyes más importantes en que interviene Bello en esa época son las leyes exvinculatorias de los años 1848 y 1858.

El problema social de mayor trascendencia lo constituían entonces los mayorazgos y sus propiedades vinculadas. El precepto del artículo 162 de la Constitución Política había resuelto que una ley especial determinaría la forma de hacer efectiva la desvinculación de las propiedades afectadas por el gravamen. Mas esa ley demoraba en salir detenido su curso por los fuertes intereses coaligados en su contra. El primer proyecto de ley lo presentó García Reyes, en el año 1845, y lo defendió en el Senado su maestro Bello. Sus discursos son notables. Aparece en ellos como un auténtico político progresista: no admite la existencia de clases privilegiadas y ampara el régimen de libertad en las propiedades territoriales, pero no acepta que se despoje a los mayorazgos de sus legítimos derechos. La solución ecléctica impuesta por él fue sencilla: convertir las vinculaciones en censos de capital cuyos réditos seguirían pagándose a los sucesores de mayorazgos. Ese criterio liberal, que permitía la enajenación y división de valiosas propiedades concluyó por triunfar y pasó al Código Civil en los títulos referentes a fideicomisos y censos.

Nunca se alabará bastante esta solución dada al más grave conflicto social de hace un siglo. Sin grandes caudales de sabiduría y prudencia no habría sido hallada porque el problema exigía un desenlace, pero un desenlace justo y que no acarreara trastornos. En otros países hubo confiscaciones y desamortizaciones y con ellas sangrientas consecuencias. En Chile se logró el resultado apetecido sin lesionar la equidad y sin que se alterara la marcha de los negocios públicos. La prudencia de Bello cegó el manantial de perpetua discordia cual era la disputa sobre los mayorazgos.

Los trabajos de Bello como internacionalista son objeto de un estudio separado de tal manera que aun cuando caen en el vasto tema jurídico no serán considerados en esta Introducción. Pensamos que no invadimos cercado ajeno si nos contentamos con decir que esos trabajos acreditan no únicamente el talento de su autor sino el fruto de su experiencia europea. El que había sido compañero de Bolívar en la primera misión diplomática de América en el Viejo Mundo y

que había permanecido casi veinte años en Europa, sabía de sobra la conducta que debían tener las jóvenes naciones americanas para conciliarse el respeto de las grandes potencias.

. . .

Consumada la obra de la Independencia siguió rigiendo en Chile, como en el resto de la América hispana, la legislación española.

Digamos, ahora, algo sobre la génesis del Código Civil Chileno y la parte que en ella cupo a Bello.

Sabemos que el anhelo por tener un cuerpo de leyes propio se hizo sentir en Chile en los primeros años de su vida libre, mas sin obtenerse resultado apetecible alguno. Cuando llega Bello, en 1829, las cosas estaban en el mismo estado en que las había dejado O'Higgins pocos años antes. Esto explica que en 1831 el Senado se dirigiera al Supzemo Gobierno instándole a que se preocupara del ansiado Código Civil.

Es muy significativo que en una nota dirigida por el Ministro Portales al Senado, en el mes de julio del año de 1831, se contenga el germen de historia de la formación del Código Civil. Esa nota fue redactada por Bello y nos declara cómo ya en ese tiempo se dio cuenta de que iba él a ser el autor del ansiado cuerpo de leyes. Se dice en la referida nota que el Supremo Gobierno ha decidido dotar al país de una legislación nueva, abandonándose la idea primitiva de las recopilaciones; que esta tarea deberá ser encomendada a una sola persona a fin de dotarle de la suficiente unidad; que el proyecto por ella elaborado será dado a la publicidad para que todos puedan imponerse de sus deficiencias y proponer las enmiendas necesarias y, finalmente, que una comisión deberá revisarlo antes de ser presentado al Congreso.

En 1840 fue cuando vino a nombrarse la Comisión de que se hablaba en 1831. Gravísimas urgencias de Estado habían impedido hasta entonces su designación. Pero su tardanza no trajo consigo grandes males, pues Bello había tomado a su cargo la inmensa tarea de elaborar un Proyecto de Código Civil. Nombrada la Comisión pudo presentarle, sin falsos alardes de suficiencia, la parte concluida de su trabajo. La Comisión estudió primeramente las disposiciones contenidas en el libro III del Proyecto, es decir, las leves sucesorias. Sus estudios fueron publicados en el periódico oficial de la época y el distinguido jurisconsulto y profesor don Manuel María Güemes formuló al respecto más de una observación útil. Poco después se nombró una segunda Comisión encargada ya de presentar el provecto al Congreso, y por ley del año 1845 se refundieron ambas Comisiones en una sola que continuó en sus labores hasta mediar el año 1849. Quedaban entonces sólo tres miembros hábiles: los señores Manuel Montt, Gabriel Palma y Pedro F. Lira, sin contar a Bello. Esta última Comisión refundida alcanzó a pronunciarse sobre los libros III y IV del Proyecto, o sea sobre la materia de sucesiones, de obligaciones y contratos. Nada pudo avanzar en orden a las leves sobre la familia y los bienes. El infatigable Bello continuó laborando solo y pudo presentar, de esta suerte, un Proyecto más perfecto a la última Comisión designada en el mes de setiembre de 1852. Esta Comisión es conocida con el título de Comisión Revisora y el proyecto que fue objeto de su estudio es llamado Proyecto de 1853.

El presidente de la Comisión, el ilustre jurisconsulto don Manuel Montt, era entonces Presidente de la República. En su sala de despacho se celebraron numerosas reuniones en que se analizó detenidamente el proyecto de Código y que tuvieron fin en el año 1855. Más de "una reforma de importancia introdujo la Comisión en el proyecto. No se aminora con esto el mérito de su autor, en parte porque las reformas no fueron siempre de importancia, y en no pequeña parte también porque ellas fueron discutidas y aprobadas en definitiva por Bello. De tal manera que se le tenía a él por el autor del Código Civil que la propia Comisión le encargó la revisión del texto ya aprobado por el Congreso Nacional. Para el acucioso redactor siempre quedaba lugar a la lima y a la corrección. Esto explica que en la edición oficial del Código Civil aparecen algunas disposiciones redactadas de manera diferente a la forma como fueron aprobadas por el legislador. En 14 de diciembre de 1855 se despachó la ley aprobatoria del nuevo Código que iba a regir a partir del 1º de enero de 1857; y por esa misma fecha se dictó otra ley por la cual se conceden honores extraordinarios a don Andrés Bello.

El mensaje con que fue enviado el proyecto al Congreso es de la pluma ática de Bello. Quiso su autor darnos allí una apretada síntesis de su pensamiento jurídico. Con notable concisión se exponen las razones que movieron a aceptar tal o cual sistema y aprobar una u otra solución jurídica. La importancia forense de este Mensaje lo demuestra el hecho de que él sea invocado de continuo en los escritos y en los alegatos de los abogados. En cuanto a su valor literario bástenos decir que es una página de antología jurídica comparable con las mejores piezas de Jovellanos.

Con todo, juzgamos útil hacer por nuestra cuenta una exposición somera de las principales disposiciones del Código Civil a fin de apreciar mejor su valor a la luz de las doctrinas jurídicas que ahora están en boga. Antes de hablar de las reformas que ha sufrido es de todo punto indispensable conocer el espíritu que lo anima y apreciar el grado de progreso que él representó a la fecha en que fue dictado. La sinopsis que va a continuación se fundamenta en el texto primitivo del Código Civil. Después se anotarán las reformas que han sufrido algunas de sus disposiciones.

. . .

El Código Civil aparece dividido en cuatro libros y en un Título Preliminar. A semejanza del modelo francés juzgó útil el legislador reunir en este Título Preliminar las principales normas de carácter general. Figuran, así, entre otras, reglas relativas a la promulgación y carácter obligatorio de la ley, a su irretroactividad y a su interpretación. Se contienen también allí los preceptos fundamentales del Derecho Internacional Privado que vienen a ser, en definitiva, los efectos que causa la ley en orden al territorio. Constituyó esto un adelanto notable, digno del mayor encomio si se considera que la doctrina allí expuesta no ha sido superada, ni había tenido antecedentes conocidos.

La mayor parte de los preceptos contenidos en este Título Preliminar tiene un alcance bien amplio, extensivo a todo el Derecho Privado. Cuida el mismo Código Civil de recordarnos que sus normas son generales frente a las especiales que se encontrarán en los restantes cuerpos de leyes.

El libro primero está consagrado por entero a las personas. Comienza por definirnos de una manera generosa lo que entiende por persona: todo individuo de la especie humana cualquiera sea su edad, sexo, estirpe o condición. Guarda conexión con el texto constitucional que declara la igualdad de los seres humanos ante la ley, no admitiendo esclavos ni siervos ni la existencia de clases privilegiadas. El legislador civil admite la igualdad de los chilenos con los extranjeros y sólo señala, en poquísimos pasajes, algunas diferencias de detalle.

La constitución de la familia es objeto de muchos títulos de este libro primero. El criterio del Código Civil es sencillo: traslada a textos legales la doctrina canónica en materia de matrimonio y de familia. Considera al matrimonio como un contrato que es sacramento a la vez. El artículo 103 es bien categórico al respecto. El matrimonio es monógamo e indisoluble. El llamado divorcio admitido por el Código Civil no es otra cosa que la separación admitida en el Derecho Canónico. Como consecuencia de lo expuesto la jefatura de la familia la tiene el marido, padre de los hijos comunes que son los legítimos. El es el representante legal de sus hijos menores y de la mujer sujeta a una incapacidad relativa por el hecho mismo del matrimonio.

El régimen de bienes está minuciosamente reglamentado en el libro cuarto, al ocuparse en detalle de la sociedad conyugal. Cierto es que admite una separación parcial de bienes, en determinados casos, y aun la separación total producida a consecuencia de un fallo judicial motivado, pero la regla la constituye el régimen de sociedad conyugal. Quiso el legislador interesar a la mujer en el acrecentamiento de los bienes comunes, considerando que el régimen de separación la perjudica en la mayoría de los casos.

El mismo principio de autoridad de que aparece revestido el marido frente a la mujer se lo concede el legislador al padre frente a los hijos legítimos. Ejercita en toda su amplitud la patria potestad y la autoridad paterna. Fijada la mayor edad a los veinticinco años, antes de cumplirlos los hijos son menores adultos sujetos a la patria potestad. Excepcionalmente podían ser habilitados de edad antes, y en contadísimos casos obtener una prematura emancipación. Mas siempre, teniendo menos de veinticinco años, requerían de un representante legal que pasaba a ser un curador. Es curioso que a la viuda madre legítima no le otorgara el Código Civil la patria potestad. Posiblemente el estado de cultura, o para hablar con más propiedad, de instrucción de la mujer en esa época, justificó el desaire que le impuso la ley.

El sistema de filiación establecido fue rígido y algo complicado: frente a los hijos legítimos (entre los cuales contaba a los legitimados, que necesariamente proceden de matrimonio) están los restantes, frutos de uniones no bendecidas. Son llamados en general ilegítimos y distínguense tres clases: los hijos naturales, colocados en un estado más favorable que los restantes, los simplemente ilegítimos y los de dañado ayuntamiento. Formaban esta categoría de hijos, harto castigada por la ley, los sacrílegos, los adulterinos y los incestuosos. Todos ellos son mirados con franco disfavor y sus derechos se reducen a obtener alimentos, quedando privados de todo interés a la sucesión intestada. Muy estrecha fue la puerta que abrió el Código Civil al reconocimiento de los hijos ilegítimos. En verdad quedó este reconocimiento entregado al honor y buena fe del padre.

No existen disposiciones referentes a la infancia desvalida ni al pavoroso problema del abandono de familia. Nos parece indubitable que a la época en que se dictó el Código Civil no tenían tales problemas la gravedad que pasaron a tener después. La familia era una auténtica sociedad heril: la formaban no sólo los cónyuges y sus descendientes, sino sus más inmediatos allegados y los servidores.

Con una prolijidad que hace recordar a las viejas leyes españolas reglamentó el Código Civil en los títulos finales de este libro primero la institución de las guardas. Está de más decir que sólo admite las guardas ejercidas por personas naturales excluyendo de ellas a las mujeres. Distinguió entre las tutelas, propias de los impúberes y las cuartelas, que son las guardas dadas a menores adultos que no habían obtenido la habilitación de edad, a sordomudos que no podían darse a entender por escrito, a dementes y a pródigos declarados en interdicción. Dio una conveniente intervención a la familia en las guardas, y cuidó de que la justicia ordinaria ejerciera sobre los guardadores una prudente vigilancia de bienes y para ciertas curadurías especiales.

En el título final de este Libro I consagra el Código numerosas disposiciones a las personas jurídicas. Distingue en ellas primeramente a las de Derecho Público frente a las de Derecho Privado; y entre estas últimas establece una diferencia bien marcada entre las sociedades, que son las personas jurídicas que persiguen un fin de lucro, y las corporaciones y fundaciones que persiguen fines desinteresados. Estas últimas, las corporaciones y las fundaciones de Derecho Privado son las analizadas en este título XXXIII del Libro I. El legislador admite la teoría de la ficción y hace intervenir al Estado en el otorgamiento como en la cancelación de la personalidad jurídica.

El libro segundo se ocupa de los bienes. El principio que lo informa es el respeto al derecho de propiedad. Y podríamos agregar, la creencia de que una propiedad libre y dividida asegura el bienestar social.

La definición de dominio —tan injustamente criticada por aquellos que no se han detenido a estudiarla— nos da la clave de la doctrina que inspira este libro segundo. Dice el artículo 582: "El dominio que se llama también propiedad, es el derecho real en una cosa corporal para gozar y disponer de ella arbitrariamente; no siendo contra la ley o contra derecho ajeno".

Quedaron atrás las trabas a que estaba sujeto en la legislación colonial el derecho de propiedad. El legislador chileno admite sin vacilaciones la doctrina liberal del Código francés y piensa que en ella anida un potente factor de progreso. Quiere libre a la propiedad, susceptible de continua división, y no sujeta a ataduras engorrosas y arcaicas. Suprime por eso, casi de raíz la institución de los mayorazgos. No admite la existencia de fideicomisos ni usufructos sucesivos. Tolera la existencia de estas instituciones antiguas para no cortar en absoluto con la tradición y con las costumbres envejecidas, pero la existencia temperada no se traduce en estagnación de las propiedades. Lo más que puede durar la traba es una vida humana. Si se la quiere hacer durar mayor tiempo el legislador lo prohibe. Cierto es que más adelante, en el libro cuarto, va a permitir el Código la constitución de censos perpetuos; pero en todo caso serán divisibles y redimibles de manera que no alcanzan a embarazar la libre circulación de las propiedades. Para que no quedara duda alguna de que ese era su espíritu, el legislador hace referencia expresa a las propiedades vinculadas en su artículo 747. Dice así: "Los

inmuebles actualmente sujetos al gravamen de fideicomisos perpetuos, mayorazgos o vinculaciones, se convertirán en capitales acensuados, según la ley o leyes especiales que se hayan dictado o se dicten al efecto". La ley aludida fue la del año 1852, obra principal de Bello, y las leyes que la complementaron más tarde fueron dictadas en los años 1857 y 1865.

Paralelamente a la propiedad fue estudiada con mucha claridad la posesión. Dejó atrás el Código Civil a las complicadas distinciones romanas y se limitó a señalar las diferencias entre posesión regular e irregular. Coloca a la posesión como base indestructible de la prescripción y señala sus clases de acuerdo con las clases de posesión en que se apoya. De más está agregar que tanto la propiedad como la posesión aparecen suficientemente protegidas por las correspondientes acciones, reivindicatoria la una y posesorias las otras.

Pero el más notable progreso que introdujo el Código Civil en materia de propiedad y de posesión fue el crear un régimen bastante perfecto de propiedad inscrita. Quiso proteger al propietario favoreciéndolo con el sistema de la inscripción; y quiso asimismo hacer pública la propiedad mediante la consulta de los correspondientes registros en la oficina del Conservador de Bienes Raíces, como se llamó al funcionario encargado de esta misión protectora. No llegó en su adelanto el sistema chileno hasta hacer sinónimos los términos de posesión, propiedad e inscripción, pero sí dio resguardo conveniente a los propietarios permitiéndoles ampararse en la prescripción ordinaria basada en la posesión regular.

También constituyó un adelanto innegable el título consagrado en este libro segundo a los bienes nacionales. Podría observarse que muchas de sus disposiciones parecen más propias del Derecho Administrativo que del Derecho Civil, mas es lo cierto que forman un conjunto jurídico armonioso y de muy grande aplicación.

En la clasificación de los derechos reales, y particularmente en aquellos que son limitaciones al derecho de dominio el Código simplificó notablemente las materias. El extenso título consagrado a las servidumbres envuelve un progreso manifiesto distinguiéndose con gran claridad entre las servidumbres naturales, voluntarias y legales. Digamos de paso que entre estas últimas están las limitaciones que el propio legislador puede imponer a la propiedad como lo dice la definición del artículo 582. Si bien a la fecha en que apareció el Código ellas eran escasas, lo cierto es que han ido creciendo a medida que se han ido desarrollando las actividades estatales y sin que se faltara con su crecimiento a la norma dada en la definición.

El problema de las aguas, que reviste peculiar importancia en el centro del país, fue abordado por el legislador en tres títulos diferentes del Código Civil: en el título de los Bienes Nacionales, en el título de las Servidumbres y en el de las Acciones Posesorias Especiales. El acierto con que fue tratada la materia lo demuestra el hecho de que esas disposiciones han estado en vigor hasta la fecha.

El Libro III fue consagrado todo entero a las sucesiones. De más parece agregar que en él se reconoce como válido el derecho de herencia y se le reglamenta cuidadosamente. No logró Bello hacer prevalecer el sistema de libertad en materia de testamento, tan caro a los anglosajones, como lo hubiera deseado; debió mantener el sistema de las asignaciones forzosas, tan envejecidas en la legislación española, pero simplificándolas mucho.

La sucesión puede ser testada, intestada y mixta, es decir parte testada y parte intestada. La ley determina los órdenes de la sucesión intestada, el primero de los cuales engloba a los descendientes legítimos y el último al Fisco. El Código hace reposar en los lazos de sangre el derecho a suceder abintestato y con ello fortifica extraordinariamente a la familia. Mas tratándose de los colaterales señaló una regla muy avanzada para la época al limitar el derecho a los de sexto grado inclusive. Los parientes favorecidos son siempre los legítimos; excepcionalmente llama a los hijos naturales en el orden de los ascendientes legítimos y del cónyuge. Los restantes hijos ilegítimos no tienen parte en la sucesión intestada del padre o madre como herederos; podrán, si es el caso, ser asignatarios de alimentos forzosos, mas no herederos.

Cuando la sucesión es testada el testador puede escoger, en la gran mayoría de los casos, el testamento que prefiera: abierto o cerrado, y entre éstos, el que más le acomode. Para circunstancias extraordinarias autoriza el Código la celebración de un testamento privilegiado.

Si el testador no tiene asignatarios forzosos puede disponer libremente de sus bienes. Si tiene cónyuge sobreviviente deberá respetarle su porción conyugal; y si deja alimentarios forzosos tendrá que reconocerles el derecho a alimentos; finalmente, si tiene legitimarios se verá obligado a no tocar la mitad legitimaria que se destina integramente a los dichos legitimarios, los cuales concurrirán y serán excluídos o representados según las reglas de la sucesión intestada. Tratándose de un testador que tiene legitimarios no descendientes legítimos, goza de absoluta libertad para disponer de la mitad restante de sus bienes. La mitad legitimaria, según se ha dicho, es destinada por fuerza a los expresados legitimarios. Existiendo un descendiente legítimo entre los legitimarios el testador queda obligado a formar una cuarta de mejoras para ese descendiente legítimo o para alguno o algunos de los varios que tiene, o para todos ellos. La libertad de testar de este testador queda, así, limitada a una cuarta parte, que por eso se denomina cuarta de libre disposición.

La institución de la porción conyugal constituye una cierta novedad jurídica en el Código Civil, pues no corresponde exactamente a la institución española similar. Se favorece con ella al viudo o viuda que en relación con el patrimonio del cónyuge fallecido aparece como pobre. Cuando no hay descendientes legítimos se calcula la porción conyugal como una deducción previa, en la forma que lo determina el artículo 959 y asciende a la cuarta parte del acervo del causante que ya ha sufrido las deducciones anteriores enumeradas en dicho artículo. Si hay descendientes legítimos, el cónyuge se cuenta como si fuera uno de ellos, viniendo a recibir en todo caso la legítima rigorosa de un hijo. Si el viudo o viuda tiene bienes, pero no de tanta consideración como los que pudieran corresponderle a título de porción conyugal, tendrá derecho a recibir una porción conyugal complementaria. Si quiere recibirla íntegra, deberá abandonar los propios bienes.

Las normas dadas en orden a los albaceas, a la aceptación y repudiación de las asignaciones, a las diversas clases de legados, etc., son precisas y minuciosas, sin que reúnan novedades dignas de mención.

Las reglas de la partición de bienes, en cambio, son interesantísimas. El Código simplificó noblemente el antiguo régimen particional español y mejoró el sistema escogido por el Código francés. Aunque estas reglas particionales se contienen

al término de las sucesiones, son ellas aplicables no únicamente a las herencias sino además a la liquidación de las comunidades, de la sociedad conyugal, y en general a cualquier patrimonio indiviso. El principio básico está en el horror con que la ley mira a la indivisión. Juzga útil la división y la favorece. Quiere el legislador que las propiedades se dividan y en lo posible que cada comunero reciba su hijuela. De ahí arranca, y de una manera natural, el fraccionamiento creciente de la propiedad territorial en Chile.

Siguiendo al Código francés, que sirvió de modelo, Bello colocó al final del Libro III un título entero destinado a las donaciones irrevocables o entre vivos. Aunque se trata de un auténtico contrato tiene la donación entre vivos tantas concomitancias con la sucesión que se justifica esa colocación.

El principio que domina e informa todo el Libro IV que se ocupa de las obligaciones y contratos es el principio llamado de la autonomía de la voluntad. Todo contrato legalmente celebrado, nos dice el artículo 1545, es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por consentimiento mutuo o por causa legal.

Queda fuera de dudas que para el autor del Código Civil era la iniciativa privada la fuente de la riqueza y de la prosperidad y procuró favorecerla por todos los medios lícitos a su alcance. Pero su sagacidad no le permitía desconocer la conveniencia de dotar al legislador de un freno que le permitiera detener o destruir aquellos contratos que se apartaren manifiestamente de sus normas supremas. Por esta causa sólo reconoce plena validez, valor de ley, al contrato legalmente celebrado, es decir, al contrato que en su fondo y forma se ajusta a la ley. Los requisitos fundamentales que el legislador exige para la validez de cualquier acto o contrato son: 1) La capacidad legal para celebrarlo; 2) El consentimiento libre y no viciado; 3) El objeto lícito; 4) La causa lícita. Pues bien, tomándose pie de la licitud del objeto y de la causa el legislador colocó algunas vallas que los particulares no pueden saltar. Así, todo lo referente al orden público y a las buenas costumbres, nociones esencialmente utilizadas por todas las legislaciones del mundo. Nos parece que dentro de la ideología de Bello el orden público señalado en el Código Civil no puede ser otro que el régimen republicano y autoritario consagrado en la Constitución Política de 1833, y que las buenas costumbres son las consideradas como tales por una sociedad cristiana. Cierto es que el propio Código Civil cuidó en algunas de sus disposiciones de hacer referencias expresas al orden público y a las buenas costumbres. Así, tratándose del objeto ilícito nos dice en su artículo 1462 que lo hay en todo lo que contraviene al Derecho Público chileno, y en el artículo 1466 considera como objeto ilícito la venta de las estatuas obscenas, de impresos inmorales, etc. Pero estas dos nociones tan amplias de orden público y de buenas costumbres sirven, en todo caso, de llaves a los tribunales para dar paso a la moralización de los contratos.

Las obligaciones y sus diversas especies están tratadas al modo clásico; algo análogo podemos decir de los contratos. El legislador puso empeño encomiable en simplificar aquellos contratos que adolecían de confusión. Tal ocurre con la hipoteca, y en mayor grado con la prelación de créditos. Tratándose de los censos dijimos ya que si se mantenían en el Código Civil era porque no dañaban a la circulación libre de las propiedades afectadas por ellos. De acuerdo con los principios entonces en boga el legislador chileno dejó para un Código de Comercio

el estudio de los contratos mercantiles y solamente de una manera ligera se ocupó del importantísimo contrato de trabajo.

En el título consagrado al arrendamiento se destinaron algunas disposiciones al arrendamiento de servicios y en particular al contrato de criados domésticos. Es curioso que Bello, tan profundo conocedor de las viejas leyes españolas, diera tan escasa importancia al contrato de trabajo. En descargo suyo podría decirse que a la época en que fue redactado el Código Civil, y sobre todo aquí en la América del Sur, la cuestión social no revestía la importancia que después adquirió; y que, consecuencialmente, el contrato de trabajo no recibía una aplicación considerable. Mas es lo cierto que habiéndose adelantado a su tiempo en muchas materias legales, en ésta no merece igual elogio. Lo más probable, a nuestro juicio, es que dejara esta cuestión para leyes especiales posteriores que no llegaron a dictarse mientras él vivió.

Por último, el Código Civil se ocupa de la prescripción adquisitiva y extintiva a la vez en un título completo que finaliza el Libro IV. Hubiera podido dictar las normas de la usurpación en el libro de los bienes, ya que se trata de un modo de adquirir, y haber reservado el Libro IV para la sola prescripción liberatoria, pero prefirió tratarlas en conjunto por tener algunas normas comunes y por el enlace manifiesto que en muchos casos hay entre ambas clases de prescripción.

Tal es el cuadro sinóptico que puede hacerse del Código Civil. Examinaremos ahora, y siempre de una manera rápida, el clasicismo que impera en él, la influencia que ha tenido en América y las reformas que ha sufrido, para cerrar esta introducción con algunas consideraciones sobre su valor actual.

. . .

En su conocido libro sobre el Romanticismo Jurídico, Julien Bonnecasse señala como elementos que dan valor clásico a una obra de derecho estos cuatro: primeramente, el culto por la norma, o sea, el respeto al texto legal o fuentes reales jurídicas. Luego, el elemento racional. La razón ha de primar y sofocar los sentimientos que pudieran perturbarla. El jurisconsulto que diera rienda suelta a sus afecciones perdiendo de vista el interés general realizaría una tarea romántica, en ningún caso una labor jurídica provechosa. Una tercera característica del clasicismo es el temor reverencial a los antiguos. De una manera más o menos franca o embozada los juristas de corte clásico siguen a los autores romanos y a los que vinieron después de ellos. Han observado los tratadistas franceses que para los redactores del Código Napoleón, todos ellos imbuidos de ideas clásicas, las opiniones de Domat y de Pothier eran sagradas. Separarse de ellas constituía un esfuerzo que únicamente podían justificar razones supremas. Y finalmente, es una muestra inequivoca de clasicismo jurídico el afán de ordenar las materias y clasificarlas. De ello brotan, como las aguas de una fuente, las sistematizaciones, los distingos, las definiciones.

Hemos presentado un cuadro esquemático de la concepción clásica del Derecho. Frente a él las doctrinas románticas aparecen como vagas, desordenadas, sentimentales. No aceptan estas doctrinas con facilidad las normas establecidas y pugnan en muchos casos por destruirlas y superarlas. Dan una mayor importancia al

sentimiento, liberándolo de trabas y empujan con ímpetus pasionales grandes reformas. Abominan, como de enemigos que es necesario destruir, de las ficciones legales, de las categorías jurídicas y en general de los conceptos y de sus consecuencias. Quisieran captar la realidad viva de un modo directo. Les parece a los juristas de temple romántico que toda la clásica armazón técnica es una especie de andamiaje con el que se quiere ocultar la vida y procuran recogerla en preceptos vagos que dejan a los jueces en aptitud para adoptar decisiones cambiantes. Carecen ellos del temor que tiene el jurista clásico de romper el dique infranqueable de la norma: un amor exagerado a la justicia —a lo menos a la justicia localizada en un caso concreto— les hace olvidar aquella relatividad de la ley que alcanzó a vislumbrar el genio de Sócrates.

Envolvería una injusticia el negar la influencia que estos vientos románticos han tenido en la evolución del Derecho. Nos podríamos contentar con recordar que toda la moderna legislación social nació y tomó carta de ciudadanía gracias a su soplo. Sin los alientos pasionales de simpatía hacia los débiles, sin el movimiento colectivo de generosidad y de sacrificio que esas leyes despertaron, su implantación o hubiera demorado mucho o hubiera sido efímera. Innecesario parece agregar que estas fuertes corrientes románticas nacen y crecen en épocas relativamente tranquilas y sedentarias. Por el contrario, cuando las aguas sociales han tenido convulsiones y subidas, buscan de una manera natural volver a su nivel y prepondera entonces la concepción clásica del Derecho. El ejemplo del Código francés nos parece decisivo. Al frenesí revolucionario tenía que suceder una equilibrada reacción clásica. Los hombres que la emprendieron bajo la égida de Bonaparte eran jurisconsultos y magistrados del antiguo régimen. No en balde dijo el Primer Cónsul al clausurar las sesiones preparatorias del Código Civil que el romance de la Revolución había concluido.

No fue éste, exactamente, el caso de Bello en Chile. Su Código Civil, empapado de clasicismo jurídico, no vino a sustituir a una legislación revolucionaria. Casi por el contrario, pasó a ser él mismo revolucionario en la medida que acogía instituciones y novedades que desconocía la vieja ley colonial. Su carácter clásico no pierde una tilde con esto. El fruto maduro que llega a la vida jurídica a su debido tiempo, cuando retardarla hubiera sido mengua.

De los elementos característicos del clasicismo jurídico que hemos señalado, todos ellos, cual más, cual menos, se encuentran en el Código Civil chileno. Podemos decirlo con palabras ya consagradas. Hay en él una pasión tal por el orden
y por el equilibrio, por lo que es razonable e imperecedero, que aparece como
una obra absolutamente impersonal en la cual no se transparenta el más leve
movimiento de pasión o de voluntad individual. Desde su artículo primero que
tiene la sobria majestad de los preceptos de las Institutas hasta el último, sopla
a través del Código un aire de respeto a la ley, a la norma escrita, a la voluntad
humana libremente ejercitada que es de la más pura esencia clásica. Reina en él
una pasión por el orden que se manifiesta en la distribución de las materias, en
su preocupación por dar definiciones y en poner de manifiesto continuamente
que, a pesar de su importancia, el Código Civil es sólo una parte del edificio jurídico completo. En su primer artículo nos remite ya a la Constitución Política
del Estado; antes de tener existencia habla poco después de los Códigos de Comercio, de Minería, del Ejército y de la Armada. No escasean las referencias al

Derecho Internacional ni al Derecho Canónico ni al ansiado Código de Enjuiciamiento.

El culto a la ley escrita, el respeto a la norma dada impidieron a Bello dar acogida a las modernas y románticas ideas del llamado Derecho Libre. Para el legislador chileno el juez tiene casi siempre un texto que aplicar. No puede echar mano de preceptos generales que le dieran facilidad de movimiento: sus facultades discrecionales son escasas. Las categorías legales podrán parecerle rígidas y estrechas, pero tienen valor supremo. Frente a ellas no caben las interpretaciones audaces ni abren cauce para creaciones jurídicas novedosas. Bello quiso evitar esto, no porque desdeñara a la magistratura sino porque estaba imbuido de la idea que era preciso descartar todo lo personal y atrabiliario. En su mente, la ley y el Supremo Gobierno sustituyeron al Rey.

Flota a lo largo de todo el articulado del Código una tendencia innegable a sistematizar, a presentar cuadros de clasificaciones y subclasificaciones. Ejemplos característicos de esta norma clásica nos lo dan los artículos 1437 y 2284 que clasifican las fuentes de las obligaciones y dan en ellas cabida a los cuasicontratos, más que por su importancia, a nuestro juicio, por ser compañeros simétricos de los contratos. La distinción entre delitos y cuasidelitos civiles puede, tal vez, obedecer a este mismo deseo. El título de la Prescripción, colocado acertadamente al final del cuerpo de leves, demuestra esta misma tendencia. Prefirió Bello mantener la unidad en instituciones tan diferentes como son la usucapión y prescripción liberatoria para poder presentar de una manera ordenada sus puntos de contacto y sus elementos de comparación. Aborda tímidamente lo que ahora denominamos caducidad, mas no quiso ahondar en su estudio juzgando con acierto que no estaba aun bien madurada. Es curioso: un notable sentido que llamaríamos de perspicacia jurídica le hizo evitar a Bello el desarrollo de nociones jurídicas difíciles y de escasa aplicación práctica. Se contenta, por eso, con una ligera referencia; es lo que ocurre, verbi gratia, con el comodato precario, con el enriquecimiento injusto.

Que amaba Bello los escritores clásicos es algo que no requiere demostración. Su afición al Derecho Romano y al viejo Derecho Español está de sobra acreditada en sus escritos. No podría decirse que los abandonó al componer el Código Civil, pues los sigue en todo aquello que conserva aplicación y de preferencia cogió su espíritu; pero podría sin empacho asegurarse que de todos los elementos que dan carácter a una obra jurídica clásica es éste, el del culto a la antigüedad, el que una menor importancia tiene en su trabajo. Por una maravillosa complexión de su cerebro, Bello supo utilizar lo antiguo y lo nuevo. El lema universitario de Nova et Vetera parece haber sido compuesto por él. Toma del Derecho Romano y de sus comentadores cuanto estima provechoso al país naciente; mantiene, de la misma manera, la parte viva de la vieja legislación castellana y de la más reciente legislación indiana; pero atrevidamente incursiona por el derecho francés, por el derecho inglés y aun por el variado derecho alemán para atraer a su huerto jurídico las plantas que convenía trasplantar. Su formidable espíritu ecléctico pudo, así, componer con materiales diversos una obra dotada de fuerte unidad. Y adelantándonos a quienes nos digan que su modelo fue el Código francés les contestaremos que ello es efectivo en materia de obligaciones y contratos, pero no ciertamente en materia sucesoria ni en la constitución de la familia. Aun tratándose del régimen de la propiedad, la creación del régimen de la inscripción tomada de viejas leyes alemanas envuelve un adelanto que todavía no ha logrado acogida plena en Francia. Seguir en sus notas el recorrido de su espíritu es algo admirable: tan pronto lo ha impresionado una ley de las Partidas como un comentario de Blackstone; una nota exegética de un autor francés de su predilección, Delvincourt o Pothier, lo decide en una cuestión que agitaba a los jurisconsultos romanos; una ley sarda o prusiana puede con él tanto como una Lev del Digesto. Lo que era nuevo en su tiempo le apasionaba también: quiso estar siempre al día en publicaciones jurídicas y de ahí su empeño por obtener el Provecto de Código Civil de García Goyena y los últimos libros de Troplong.

Se ha podido, así, adornar a Bello con todas las prendas de los juristas clásicos y además con el ardor de los juristas. Sus conocimientos gramaticales y lingüísticos y —¿por qué no decirlo?— su fino instinto literario le sirvieron para dar realce a su obra. Mucho hubiera perdido en belleza el Código Civil si a la solidez y equilibrio de sus disposiciones no hubiera correspondido la propiedad y elegancia del lenguaje. Si Stendhal lo hubiera conocido, lo hubiera elogiado con más propiedad que al Código francés. Entre la lengua sabrosa pero difusa de las Partidas y la seca concisión del Código alemán, la lengua de nuestro Código Civil queda en una dorada medianía, en un término medio correcto y elegante a la vez, ligeramente persuasivo.

* 6 5

Lo que se ha dicho justifica sobradamente el aplauso con que fue recibido el Código Civil de Bello no sólo en Chile sino en los restantes países iberoamericanos.

Guardando las distancias podríamos afirmar que su influencia en América, en la segunda mitad del siglo XIX, fue comparable a la que tuvo en Europa el modelo francés. En efecto, el Código Civil Chileno recibió el honor de ser adoptado por otros países, con ligeros retoques, y de servir de pauta a la preparación de cuerpos de leyes similares.

Por ley de 18 de octubre de 1858 el Estado de Santander de Colombia, lo adoptó literalmente y un año después hizo lo mismo el Estado de Cundinamarca, lográndose más adelante que Colombia entera lo hiciera suyo, haciéndole sufrir, como es natural, algunas modificaciones. Igual distinción le dispensó Ecuador. En los demás países iberoamericanos gozó igualmente de merecido prestigio y vemos, así, que se le cita de una manera particular en los textos y en las actas que struteron para preparar el Código Civil Mexicano en 1870 y el posterior de 1884; el Código Civil Uruguayo de 1868, el Nicaragüense y el Argentino. El autor de este último, el ilustre jurista Vélez Sársfield, reconoció con hidalguía que mucho le había servido "el Código de Chile que tanto aventaja a los Códigos europeos".

En verdad, cuando se dictó este Código vino a colmar una necesidad muy honda, como lo hemos indicado al comienzo de esta Introducción. Querían todas las nuevas repúblicas tener su legislación civil propia y no acertaban a encontrar el justo medio entre el misoneísmo tradicional y el progreso delirante. Chile, por intermedio de Bello, le presentaba un conjunto armonioso de leyes civiles que admitía, por una parte todos los adelantos de la ciencia jurídica europea, pero que respetaba, por otra, las peculiaridades criollas y la innegable tradición hispana. Su admirable eclecticismo constituía, además, un ejemplo incitador. Era posible coger del modelo francés todo lo aprovechable y sin desdeñar, por ello, otras fuentes menos prestigiosas. Los avances y sus consiguientes reformas podían y debían emprenderse, mas no de una manera precipitada y contrariando legítimos derechos adquiridos. Es indudable que ayudó también al prestigio del Código el renombre de que gozaba Chile: había tenido la fortuna de salir del torbellino revolucionario antes que los países hermanos, consolidando sus instituciones y desenvolviéndolas en un ambiente de orden y de paz.

Viniendo a Chile ha de reconocerse, asimismo, que el Código Civil contribuyó mucho a mantener el ambiente de respeto a la ley y a la autoridad que tanto propició Bello.

Resultó, deade luego, ajustado al país y a sus costumbres, primer timbre de calidad de una buena ley. Esto se demuestra advirtiendo que durante setenta años de vigencia sólo sufriera ligerísimas enmiendas, menores en número y en importancia a las que debió recibir la Carta Fundamental de 1833. No en balde había demorado un cuarto de siglo su preparación y había sido sometido al estudio y revisión de diversas comisiones.

Con todo, es justo reconocer que el Código Civil en varios aspectos se adelantó a su tiempo. Establecía, por ejemplo, la perfecta igualdad civil y otorgaba a todos los habitantes iguales posibilidades, al paso que esa igualdad no existía en el campo político ni mucho menos podía existir en el terreno cultural y en el económico. El Código oculta pudorosamente la existencia de indígenas en la región de la antigua Araucanía y oculta también la de analfabetos. Como suprimió los pregones y sólo habla de carteles y de avisos en los periódicos pudo creerse que todos los chilenos de la época sabían leer y escribir, lo que distaba mucho de la realidad. El sentido de decoro de Bello le dio, a veces, un tinte ligeramente europeizante.

Las críticas marxistas podrán decir ahora que se trataba de un código de propietarios y que desdeñaba a la masa proletaria. Algo de verdad hay en ello, pero cabe observar que cualquier código civil, incluso el soviético, supone una cierta elevación cultural y económica y que si se compara el Código de Bello con los que regían en su tiempo en Europa, es avanzado y sanamente democrático.

Sus normas tendientes a dividir la propiedad territorial de una manera lógica y por efecto de la sucesión hereditaria fueron provechosísimas y ha contribuido a estabilizar la propiedad. La ordenación misma del régimen sucesoral favoreció el adelanto democrático de un modo paulatino y útil. Por otra parte los principios de respeto a la propiedad privada y a la autonomía contractual, que en su época no sufrían eclipse alguno, ayudaron también de una manera vigorosa al desarrollo agrícola, industrial y comercial de Chile.

Las deficiencias en punto a legislación del trabajo no se vinieron a sentir sino en estos últimos años. En los comienzos de su vigencia las críticas sólo se formularon, y tímidamente, en el terreno gramatical. Basta leer el trabajo del profesor Sr. José Bernardo Lira, sobre "Revisión del Código Civil". Ello no ha bastado para negarle sus innegables méritos a la obra de Bello. Desde su publica-

ción ha vivido rodeado de una atmósfera de veneración y de intangibilidad no igualada. Tan sólo recientemente las transformaciones sociales que ha traído el progreso técnico han sido capaces de trizar esa intangibilidad como lo veremos a continuación.

El transcurso de los años con su inevitable cortejo de cambios iba a traer necesariamente algunas reformas al venerable Código Civil. No se le había ocultado esta exigencia a la sagacidad de su autor. Con tiempo nos había prevenido que "las transformaciones del orden político, y en el sucesivo incremento del pader y de la riqueza influyen sobre las costumbres como las costumbres sobre el derecho civil, que es en todas partes su imagen" y que, como secuencia de ello "el derecho de una nación, semejante a su lengua, no está nunca fijo y su existencia es una serie continua de alteraciones y mudanzas".

Apenas transcurrido un cuarto de siglo desde la fecha en que comenzó a regir el Código Civil, una agitada campaña política alcanzó la primera etapa de laicización en el Derecho Privado: la ley de 10 de enero de 1884 tuyo por principal objeto establecer el matrimonio civil arrancándole a la Iglesia Católica el conocimiento y decisión de las cuestiones matrimoniales. En lugar del sistema reconocido por el Código que daba valor legal al matrimonio religioso -sin perjuicio de admitir la existencia de matrimonios disidentes- se creó el matrimonio civil, única forma válida admitida por el legislador. La misma ley fijó los impedimentos dirimentes que son un obstáculo para el matrimonio y reglamentó de una manera muy análoga al Derecho Canónico las causales de nulidad, las causales de divorcio perpetuo o temporal y en general los requisitos de validez del matrimonio. Una que otra disposición del Código mismo vino a ser derogada, mas ya no fue necesario recurrir al Derecho Canónico para estudiar lo fundamental en la materia, sino consultar la nueva ley. En ese mismo año se creó el Registro Civil, poniéndose término a la intervención de los párrocos como ministros de fe pública cuando asentaban en los libros parroquiales los hechos constitutivos del estado civil de las personas. Naturalmente, y a virtud del principio elemental de la irretroactividad, se admitió la validez de los matrimonios religiosos y de las partidas que fueron celebrados o asentados con anterioridad a la vigencia de las leyes que establecieron su laicización.

Muchos años después, en 1925, vino a dictarse el Decreto-ley Nº 328 que modificó las disposiciones relativas a la capacidad legal de la mujer. Esta ley, inspirada innegablemente en un noble propósito, alteró los preceptos del Código Civil sobre la materia, pero sin derogarlos de una manera expresa, de tal forma que su aplicación no fue sencilla. Poco más tarde la ley Nº 5521 de 19 de diciembre de 1934 ordenó refundir las reformas a que se ha aludido e inició la provechosa costumbre de trasladar los cambios al texto mismo del Código Civil, sin alterar la enumeración de su articulado. Fue esta la primera ley reformatoria de extracción universitaria, y por ende, más cuidadosa de no romper con el sistema establecido en el viejo Código. Sobre ella volveremos pronto.

Cabe decir, entretanto, que poco después se dictaron diversas otras leyes que cambiaron necesariamente algunos preceptos del Código Civil o los tocaron, aunque fuera de un modo indirecto. Tal ocurrió con la ley de Protección de Menores, con la nueva ley de Registro Civil y en particular con la ley modificatoria del Título XXXIII del Libro I del Código Civil que suprimió las trabas que dificul-

taban la posesión y el dominio de los inmuebles pertenecientes a corporaciones y fundaciones de Derecho Privado ¹.

La ley antes citada Nº 5521 de 19 de diciembre de 1934 y cuya iniciativa correspondió al entonces Decano don Arturo Alessandri Rodríguez, inaugura, como se ha dicho, la serie de reformas que podríamos denominar orgánicas. En efecto, esa ley, como las que han seguido 2, han tenido por objeto tratar una determinada materia a través de todo el Código Civil y modernizarla, sin alterar la numeración de los artículos y sin romper en lo posible, con el mecanismo. Así, por ejemplo, la referida ley Nº 5521 quiso mejorar la situación legal de la mujer casada y a este efecto derogó, modificó y sustituyó diversos preceptos del primitivo Código. Otra ley, la Nº 6162 completada por la ley Nº 7612 se propuso reducir a la mitad los plazos de prescripción señalados en el Código.

Para facilitar la exposición de las materias que han sido objeto de las reformas preferimos ocuparnos sucintamente de ellas y no en particular de cada una de las leyes que las han tratado. Por lo demás, juzgamos que el estudio detallado de tales reformas y de algunas otras accidentales escapa a la finalidad que se propone esta Introducción. Quienes deseen conocer a fondo el alcance de tales reformas deberán consultar los libros y los estudios que sobre el particular se ha publicado en Chile.

Las principales de esas leyes reformatorias se han propuesto mejorar la situación legal de la mujer.

Puede, ahora, ser tutora o curadora, salvo en casos excepcionales; puede ser testigo en testamentos solemnes otorgados en Chile y puede tener la patria potestad sobre los hijos legítimos no emancipados. La mayor edad ha sido fijada a los 21 años, en lugar de los 25 años que exigía el Código, y ha sido suprimido por innecesario el beneficio de la habilitación de edad del cual podían gozar ciertos menores.

A la mujer casada que trabaja independientemente de su marido, se le ha dado una poderosa arma al establecerse la institución de los llamados bienes reservados. Por lo general, ahora, cualquier mujer casada puede trabajar sin contar con el consentimiento expreso de su marido, a menos que el juez lo prohiba. El producto de ése, su trabajo, lo maneja la mujer como si fuera plenamente capaz, salvo si se tratara de una mujer menor, en cuyo caso queda sujeta, mientras dure la minoridad, a ciertas trabas. Los actos y contratos que la mujer casada celebra en el manejo de sus bienes reservados sólo obligan a esos bienes y no a los del marido, con arreglo al artículo 161. Una vez disuelta la sociedad conyugal, la situación de los bienes reservados varía según cual fuere la actitud que adopte la mujer con respecto a los gananciales; si renuncia a los gananciales, conserva ella sola sus bienes reservados; pero si los acepta, entran los bienes reservados

¹ La Ley de Protección de Menores lleva el Nº 4.804 y es de 23 de octubre de 1928. La ley de Registro Civil que sustituyó la del año 1884 lleva el Nº 4.808 y es de 1º de febrero de 1930. La ley que modificó el Título xxxIII del Libro 1 es la Nº 5.020 de fecha 30 de diciembre de 1931.

 $^{^2}$ Leyes № 5.680 de 13 de setiembre de 1935, № 5.750 de 2 de diciembre de igual año, № 6.162 de 28 de enero de 1938, № 6.985 de 8 de agosto de 1941, № 7.612 de 21 de octubre de 1943, № 7.825 de 31 de agosto de 1944 y № 10.271 de 2 de abril de 1952.

a formar parte de la masa de gananciales que se dividirá por igual entre ambos cónyuges.

La mujer casada goza, ahora, del favor de poder pactar la separación completa de bienes durante el matrimonio y sin tener que justificar tal medida. Basta que cuente con la voluntad concordante del marido y recupera, de esta suzrte, su plena capacidad. Mediante la celebración de capitulaciones matrimoniales puede convenir, asimismo, la separación total de bienes, y se le ha autorizado recientemente para lograr tal beneficio al momento mismo de celebrarse el matrimonio. En todo caso, sea que la separación total de los bienes la consiga antes de casarse, o al momento de casarse, o después de casada, sea que la obtenga por acuerdo del marido o por resolución judicial, lo cierto es que una vez producida tal separación la mujer pasa a tener igual capacidad que la que tiene la mujer soltera mayor o la divorciada perpetuamente.

Se ha dicho ya que la viuda pasa a tener los derechos de la patria potestad sobre los hijos legítimos no emancipados en caso de faltar el padre. Constituía, sin duda, una injusticia el privar de tal facultad a la madre viuda. Lo era, también, el privarla del manejo de los intereses de su hijo póstumo. El Código exigía que se nombrara en ese evento un guardador, mas ello ocurre ahora sólo en el caso de que no corresponda a la madre la patria potestad.

La reciente ley Nº 10.227 ha conferido a la mujer casada sujeta al régimen de sociedad conyugal, un derecho que no le otorgaba el primitivo Código: el marido, administrador de los bienes sociales, no puede, ahora, enajenarlos ni gravarlos, ni arrendarlos por más de cinco u ocho años, según fueren muebles o inmuebles, sin el consentimiento de su mujer.

Tratándose de filiación las reformas han sido sustanciales.

Ha sido totalmente suprimida la categoría de hijos de dañado ayuntamiento pasando todos ellos a ser hijos simplemente ilegítimos y entre éstos se cuentan los naturales. Frente a los hijos ilegítimos están sólo los legítimos y son éstos los concebidos durante el matrimonio verdadero de sus padres o durante el matrimonio nulo en los casos del artículo 122. Son también legítimos los legitimados por el matrimonio de los padres posterior a la concepción. Se ha simplificado notablemente el procedimiento de la legitimación. Se ha velado por la situación peculiar en que se encuentran los hijos legítimos habidos en matrimonios anuíados, aplicándoseles las normas señaladas en el Código para los hijos de padres divorciados perpetuamente.

La ley Nº 5760 en el deseo legítimo de favorecer la posición de los hijos abandonados, abrió las puertas de la investigación de la paternidad y extendió esas facilidades la reciente ley Nº 10.271. El actual artículo 280 del Código Civil contiene muchos casos de reconocimiento de la paternidad, si bien los efectos de tal reconocimiento no se extienden más allá de la obligación alimenticia.

Pero el sistema mismo de los hijos naturales ha recibido notable cambio. Ya no obtiene únicamente tal estado de hijo natural por el reconocimiento voluntario del padre o de la madre o de ambos: ahora hay casos de reconocimiento forzado y se aplica a este estado la noción de posesión notoria que parecía antes propia del parentesco legítimo. Los hijos naturales han mejorado además su posición en materia sucesoral, como lo veremos pronto.

Para seguir la ordenación del Código digamos, entre tanto, que constituía una anomalía el que las personas jurídicas que persiguen fines de lucro, vale decir, las sociedades, gozaban en el primitivo Código de todos los favores de la leỳ, al paso que las jurídicas de fines ideales, cuales son las corporaciones y fundaciones, estuvieron sujetas a muchas limitaciones, teniéndoselas por incapaces. Se ha suprimido tales limitaciones y tal incapacidad. Ya no se cuentan entre los incapaces relativos las corporaciones y fundaciones, como tampoco se cuentan los religiosos, pues se abolió la muerte civil.

Con el propósito de favorecer a los hijos naturales y de simplificar algunas instituciones, se han reformado no pocos preceptos del derecho sucesoral.

Desde luego, se ha hecho pasar a los hijos naturales antes de los hermanos legítimos en las sucesiones intestadas. A los dichos hijos naturales se les hace ahora concurrir con los hijos legítimos en el primer orden de sucesión, si bien otorgándoles la mitad de la porción hereditaria. Han sido llamados a la cuarta de mejoras, la cual dejó de ser patrimonio exclusivo de los descendientes legítimos, como ocurría en el Código primitivo. Como consecuencia de la ampliación que ha sufrido el reconocimiento de los hijos naturales se ha restringido la calidad de legitimario únicamente a los padres naturales que hubieren reconocido voluntariamente a sus hijos, no a los que fueron forzados a tal reconocimiento.

La porción conyugal ha sido alterada: su monto se eleva al doble, en el caso de concurrir el cónyuge sobreviviente con hijos legítimos, pero si hay un único descendiente legítimo recibirá tan sólo la legítima rigorosa. Se ha dispuesto, también, que el cónyuge sobreviviente con derecho a recibir porción conyugal pueda acumularla con cualquiera donación o asignación testamentaria que haya de percibir en la sucesión del causante.

La continua desvalorización de la moneda ha sido causa de que se haya aumentado la cuantía fijada para ciertos actos: así, exigía insinuación la donación superior a mil pesos y ahora la exige la donación irrevocable superior a veinte mil pesos. Utilísima ha sido asimismo la reforma que tuvo por fin suprimir la anacrónica institución de los carteles, estando suficientemente garantizada la publicidad con los avisos de prensa.

Para poner a tono el Código Civil con los adelantos y necesidades de nuestra época debieron reducirse los plazos de prescripción a la mitad, a lo menos, en la generalidad de los casos. Constituía un anacronismo, sin duda, seguir computando plazos de veinte y de treinta años. El plazo máximo, sea de prescripción o de espera para la realización de una condición, ha quedado ahora fijado en quince años. Como una novedad que no existía se ha colocado un plazo breve de tres años para la prescripción de acciones provenientes de toda clase de impuestos, sea que se esgriman a favor o en contra del Fisco y de las Municipalidades.

En materia de declaración de muerte presunta por desaparecimiento han sufrido igualmente reducción los plazos contemplados en el primitivo Código y se ha simplificado, en lo posible, el procedimiento pertinente.

Al entrar no ha mucho en vigencia el Código de Aguas quedaron expresamente derogadas en el Código Civil las disposiciones que se trasladaron al nuevo cuerpo de leyes y que tratan del derecho de aguas, sea al hablarse de acciones posesorias, sea al ocuparse de las servidumbres.

Estas han sido las principales reformas que ha venido sufriendo el Código Civil y de una manera directa. No se ha juzgado prudente hacer una relación prolija de todas las reformas, aun de las pequeñas o que sólo atañen a un precepto exclusivo, para no darle una extensión desmesurada a este trabajo.

Mas no se piense, por lo que va dicho, que el Código Civil ha sufrido reformas orgánicas y directas, como las que se han indicado. No han escaseado las leyes que han venido a reformarlo de una manera indirecta, si cabe expresarnos así. Algunas ya se han mencionado y entre las últimas aparecidas merecen ser citadas la ley que estableció la llamada propiedad horizontal de pisos, no conocida en el primitivo Código; la que autorizó a los Bancos para fundar departamentos llamados de Comisiones de Confianza, tocándose con dicha ley los preceptos relativos a albaceazgos, a guardas y a asignaciones modales y aun a asignaciones forzosas; y por fin, las diferentes leyes que han consagrado el principio que, como se comprende, ha de afectar a la patria potestad, al estado civil y al régimen sucesoral ³.

. . .

Nos parece que las reformas introducidas al texto del Código Civil y que, en general, han sido necesarias, no han alterado fundamentalmente su estructura. En todo caso, siguiendo el ejemplo de Francia, no se ha tocado la fachada del majestuoso edificio; sólo se han modernizado algunas habitaciones interiores. Una conducta análoga han tenido Colombia y Ecuador.

Bien posible es que el Código Civil de Bello continúe recibiendo algunas otras cautelosas reformas. Ellas no le harán perder su valor como no lo ha perdido con los cambios sobrevenidos.

Las bases jurídicas que le sirvieron de cimiento conservan su perennidad. Así el matrimonio monógamo sigue constituyendo la piedra angular de la familia y las leyes posteriores que le han debilitado a él y a la descendencia legítima han de mirarse como consecuencia triste de las costumbres que han favorecido la relajación del vínculo matrimonial. Si bien teóricamente no se ha admitido el divorcio vincular ha sido él suplido, y tal vez con creces, por el procedimiento bastardo de la nulidad del matrimonio. La evolución que en esta materia de familia ha sufrido la legislación soviética nos permite esperar que no se continuará en ese camino; a la negación brutal que las leyes rusas del año 1918 hacían del matrimonio y de la familia han venido sucediendo varias medidas tendientes a vigorizar la célula social por excelencia.

La propiedad privada no ha desaparecido en la vorágine jurídica que comenzó en el año 1914. Se la ha podado, por decirlo así, de las ramas que constituían un privilegio o un exceso, pero sigue siendo ella el núcleo central de los derechos reales. Por la vía indirecta de los impuestos y de las leyes sociales el legislador ha favorecido la llamada propiedad humana, asiento necesario de la familia y de su normal desenvolvimiento.

³ La Ley de Pisos lleva el Nº 6.071 y es de 16 de agosto de 1937. La Ley de Comisiones de Confianza de los Bancos tiene el Nº 4.887 y es de fecha 17 de febrero de 1930. La primera Ley de Adopción es del año 1934 y fue sustituida por la ley Nº 7.613 de 21 de octubre de 1943 y acaba de ser parcialmente modificada por la ley Nº 10.271 de 2 de abril de 1952.

Tampoco ha desaparecido el derecho sucesorio.

Ha sufrido, como es natural, algunas útiles simplificaciones, mas continúa siendo la consecuencia del reconocimiento de la propiedad privada. Es curioso que el propio Código Civil soviético lo admita en una extensión muy superior a la que pudo preverse.

En su Código Civil se adelantó mucho Bello a las ideas dominantes en su tiempo en materia sucesoral. Mientras en el modelo francés los colaterales eran llamados a la sucesión intestando hasta el undécimo grado, la ley chilena redujo su participación al sexto grado, lo que ha sido conseguido en Francia por leyes especiales modificatorias. Ya al mediar el pasado siglo habla el Código Civil chileno de impuestos de herencia, no limitándolo al impuesto sobre la asignación aislada sino extendiéndolo además a toda la masa hereditaria. En el crecimiento de dicho impuesto de herencia y en la intervención de los organismos fiscalizados reside el mayor cambio sobrevenido en el derecho sucesorio. El avance del socialismo en esta rama del Derecho se ha hecho sentir precisamente en este punto. De más está decir que el principio igualitario de la participación de bienes y en forma forzosa se mantiene en el Derecho contemporáneo tal como figuró en el Código. Sin lugar a duda es un instrumento democrático eficacísimo.

La estructura del derecho de Jas obligaciones se ha mantenido casi inalterable en los modernos cuerpos de leyes, pero el espíritu que animaba a las instituciones contractuales ha perdido en gran parte su frescura. Poco importa que el Código Civil de Bello carezca de disposiciones especiales que consideren el abuso del derecho o la imprevisión, para señalar ejemplos que fueron novedades a comienzos de este siglo; lo que verdaderamente importa es que sus textos básicos sean lo suficientemente flexibles como para dar cabida al desarrollo de las transformaciones sociales. Los preceptos relativos al principio de la autonomía de la voluntad, de los requisitos de los contratos, y de la nulidad no han necesitado cambios a pesar de haber variado mucho el espíritu que informa todo el derecho contractual. Es evidente que la intervención estatal ha hecho un avance considerable. Los contratos administrativos propiamente tales y los contratos dirigidos han alcanzado o han sobrepasado a los contratos que denominaremos particulares. La libertad no goza, ahora, de las franquicias que tuvo hace un siglo y por doquier aparecen las trabas que limitan su acción en toda clase de contratos.

Más grave aún que lo anteriormente expuesto es el crecimiento de la abundante legislación del trabajo que ha debido prescindir del Código Civil. Su continuo desarrollo con el desarrollo anexo de las leyes de previsión social ha hecho perder mucho de su importancia al viejo Código.

Con todo, puede colegirse de lo expuesto que el Código Civil elaborado por Bello no retarda ni estorba el adelanto jurídico. El estudio constante de que ha sido objeto y las decisiones de la jurisprudencia encaminadas a fijar el verdadero sentido de algunas de sus disposiciones discutidas concurren a hacer más fácil su manejo y su aplicación.

No queremos decir con esto que su bondad cierre el camino a nuevas revisiones y tal vez a su sustitución por un nuevo Código. Lo ocurrido recientemente en Francia es harto significativo y conviene que sea dilucidado con algún detenimiento. Reconocen, ahora, los juristas franceses que así como el Código Napoleón fue el modelo insustituíble en el pasado siglo, ha correspondido esa tarea, en el presente, al Código alemán. A nuestro parecer ello envuelve también un atraso, pues con posterioridad a la última guerra el modelo será el Código italiano. En el año 1945 se nombró por el Gobierno de Francia una Comisión de jurisconsultos, casa todos ellos profesores universitarios prestigiosos, encargada de estudiar la redacción de un nuevo Código Civil. Esta Comisión que preside el Decano de la Facultad de Derecho de París, Mr. Julliot de la Morandiere, ha publicado ya las actas correspondientes a los trabajos realizados en los años 1946 y 1947, y que hemos tenido a la vista.

Venciendo las primeras perplejidades, la Comisión decidió ir de frente al estudio de un nuevo Código Civil que deberá reunir, a lo menos, el material jurídico vaciado en el texto actual. Con esto se ha descartado la idea de admitir la fragmentación del Derecho Civil en diversos Códigos. Los trabajos realizados no permiten asegurar si estos propósitos unitarios van a alcanzar la extensión que se les dio en el modernísimo Código Civil Italiano. Lo que parece ser ya una realidad es que en el proyecto francés se tomarán muy en cuenta las ideas germanas de dividir el cuerpo de leyes en una parte general y en otra parte especial. En la primera irían las reglas de uso universal y en la segunda se reglamentarían las instituciones jurídicas clásicas.

Mucho ha influido en la Comisión el prestigio que el Código alemán ha tenido en los países extranjeros y particularmente en las naciones de la América hispana. En el detallado informe de Mr. Coste-Floret, secretario de la Comisión, se hace mención expresa de los Códigos Civiles de México y de Venezuela. En ellos, como en los modernos Códigos de Brasil y del Perú, ha hecho sentir su influencia el modelo alemán y habremos de convenir en que han significado un avance apreciable en la tarea legislativa americana. Pero cabe siempre preguntar: ¿han superado las crisis que afectan al Derecho Civil? ¿Podríamos asegurarles una duración centenaria como la que ha tenido la obra de Bello?

La verdad es que el problema que interesa ahora a un Código Civil es muy grave, como que se trata de la crisis del Derecho Civil en sí. Y conste que hablamos de crisis no en el sentido lastimero de agonía, sino en el de período convulsionado que precede a una transformación estable. Las vacilaciones y cavilaciones de los juristas franceses que componen la Comisión antes mencionada constituyen un indicio revelador. Admitiendo de antemano que logren dar término a su cometido no podríamos asegurar que su trabajo llegará a convertirse en ley. Las ideas políticas dominantes tienen repercusiones claras en muchos pasajes de un Código Civil y pueden ser un obstáculo infranqueable a su aprobación. El ejemplo de Argentina está continuamente en nuestra memoria: un proyecto de Código Civil minuciosa y hábilmente preparado por distinguidos profesores no alcanza todavía los honores de la ley. Y resulta curioso recordar que tanto el Código Civil napoleónico como el moderno Código Civil italiano, vieron la luz pública en regímenes autoritarios.

La transformación del orden industrial y económico que ha experimentado el mundo en los últimos cien años excede en mucho a la transformación que sufrió en el período que va de Julio César a Napoleón. Portales y sus colaboradores pudieron citar las leyes romanas como si hubieran sido vigentes. Casi diríamos

que su tarea principal consistió en darle forma de artículos a los preceptos romanos modernizados y cristianizados por Donat y Pothier.

En el tiempo de Bello la situación no había cambiado notablemente. Es verdad que ya había hecho su aparición la industria a máquina y que comenzaba a tomar cuerpo el problema social que va anexo a ella, pero la industrialización estaba en pañales, a lo menos en países como Chile. Las ideas económicas y políticas en boga no habían variado sensiblemente desde la promulgación del Código Civil francés a la promulgación del Código Civil Chileno. La libertad era la bandera de progreso, así en lo político como en lo económico. El individuo era el motor preponderante en la sociedad y el papel del Gobierno debía reducirse a guardar el orden y a hacer posible el libre juego de las fecundas iniciativas particulares. No existían aglomeraciones humanas ni se había producido, por tanto, la proletarización del pueblo. Esto explica —aun cuando no justifica— la ligereza con que Bello aborda el problema del trabajo en su obra. Esto explica también los resabios virgilianos que aparecen en algunos artículos del Código Civil donde habla de las abejas y de sus panales, del animal perseguido por el cazador y de los árboles que dejan caer sus frutos en la heredad vecina.

Las bases de la familia y de la sociedad parecían inconmovibles. Ellas han vacilado en el siglo que ha transcurrido desde entonces. Las ideas cristianas han sufrido debilitamiento considerable en muchos aspectos, si bien en otros han obtenido ganancias. El matrimonio, la familia, han tenido quebrantos. En cambio, la suerte de los trabajadores y de los desamparados ha mejorado, a lo menos en el terreno de la legislación que es el que aquí nos interesa. Puede el régimen democrático merecer las cáusticas burlas de Ripert y podemos aceptar con él que su influencia en el Derecho Privado ha sido vituperable en general, mas debemos admitir su tarea benéfica en la mejoría de las condiciones del pueblo. De las corrientes moralizadoras que han atravesado los espacios jurídicos es ésta la más importante, y podría decirse que toda la legislación social es un esfuerzo generoso para hacer efectivo el cristiano precepto del amor al prójimo.

Vengamos, empero, a nuestro tema. Las transformaciones que ha experimentado el mundo contemporáneo han dado nacimiento a nuevas ramas del Derecho que se han desprendido del viejo tronco civil. Tenemos así, como legislación separada, la abundante legislación del trabajo y las leyes industriales. Paralelamente a ellas han ido multiplicándose las variadas leyes tributarias y ha ganado en frondosidad el Derecho Administrativo. El crecimiento del Estado y de sus organismos alcanza tal magnitud que no pocos juristas se preguntan angustiados si el Derecho Privado dejó de existir ahogado por el Derecho Público cada vez más absorbente.

Estimamos exagerada tal apreciación, pero no podemos menos que reconocer que los viejos moldes jurídicos se han quebrado. Ocupándonos en particular del Código Civil, de Bello, diremos que por su ancho cauce corren ahora pocas aguas. Las corrientes caudalosas ocupan otros cauces cuales son los que albergan las leyes llamadas del trabajo y de la previsión, las leyes de impuestos y las numerosas leyes que regulan el control estatal del comercio y de la industria. El Código Civil va quedando de esta suerte reducido en su aplicación. No es problema de técnica jurídica el que ha creado este estado de cosas: es la transformación de la sociedad y del Estado. A la política, primero de individuos y luego de partidos,

ha sucedido la política de masas. El Estado ya no hace frente a los antiguos señores sino a las poderosísimas entidades que agrupan fuertes intereses económicos y gremiales, sean patronales u obreros. Los escritores políticos franceses hablan, así, con propiedad, del moderno feudalismo. Los señores feudales de nuestro tiempo no son personas naturales; son personas jurídicas que revisten las formas de federaciones sindicales, consorcios financieros o económicos, corporaciones de sabor gremial. Los miles y miles de individuos que engloban estos entes tienen casi en todos los aspectos de la vida jurídica un fuero propio. Hay leves especiales para los empleados particulares, leves especiales para los comerciantes, leves especiales para los agricultores, para los funcionarios y para toda suerte de empleos u oficios. Al Código Civil, sea éste de corte moderno o de corte clásico, no recurren estas personas sino en contadas ocasiones; para casarse, para testar y para uno que otro acto no reglado por una ley especial. El que quiere comprar una propiedad o arrendarla lo tiene ello previsto y reglamentado en ley propia. Igual cosa si desea celebrar un contrato de seguro o un contrato de transporte o realizar alguna operación bancaria.

Y si a todo esto se agrega que el aumento y difusión de los impuestos convierte a las leyes tributarias en las leyes de mayor aplicación, hemos de convenir en que la crisis del Derecho Civil no es una mera figura retórica. Sostiene un jurista de renombre que tres leyes fundamentales aceleraron en Francia la quiebra del Estado liberal: la ley sindical de 1884, la ley de libertad de asociación de 1901 y finalmente la ley del año 1914 que instauró el impuesto global y progresivo a la renta. Con muy ligeras variantes estas leyes han encontrado en nuestra América y en el mundo entero sus leyes gemelas. Los resultados en todos los países han sido los mismos. El Código Civil que ocupaba un gran espacio en el mundo jurídico del pasado siglo hace un pobre papel en nuestros tiempos, ahogado por multitud de leyes especiales.

El problema fundamental, pues, del moderno Derecho Civil no es otro que el de resolver si él puede ser de nuevo el derecho común o si admite la fragmentación creciente. Nos inclinamos a pensar que habría conveniencia, a cien años de distancia, en intentar repetir la empresa colosal de Bello dando cabida en un Código Civil renovado a las exigencias modernas, que andan dispersas por muchas leyes y cuerpos de leyes.

El reciente ejemplo italiano alienta estas esperanzas. Durante diez años consecutivos todas las Facultades de Derecho de las Universidades de Italia trabajaron con asiduidad en la formidable tarea de hacer un Código Civil que acogiera en su seno muchas de las instituciones jurídicas que estaban desparramadas. Estimaron los juristas italianos que no podían quedar fuera del Código Civil materias tan importantes y útiles como el contrato de trabajo en sus múltiples aspectos, la sociedad anónima, la empresa, el contrato de transporte y el régimen de las concesiones.

La experiencia no ha confirmado todavía la bondad de la medida. Se dejan oir ya voces que la critican y aun los defensores del nuevo Código Civil reconocen, con franqueza, que hubo cierta precipitación en el despacho de sus libros finales. Uno de los miembros más diligentes de las diversas Comisiones que intervinieron en la preparación de ese Código, el profesor Filippo Vessali, admite algunas de esas críticas en el interesante trabajo que ha publicado sobre el particular. Lo

cierto es que un Código Civil elaborado y promulgado en la era fascista se mantiene en el actual régimen republicano. Este solo hecho envuelve un encomio, que no cabe silenciar. No corresponde aquí hacer una relación menuda de lo que contiene este Código Civil del año 1942 ni poseemos elementos de juicio suficientes como para dar un pronunciamiento definitivo. Pero sí podemos asegurar que él señala un rumbo que no podrán desdeñar los futuros legisladores. En comparación con las novedades que él encierra, en su texto y en su estructura, las discusiones locales de problemas técnicos civiles nos parecen anticuadas y carentes de magnitud.

Por todas estas razones pensamos que mientras no se aquieten las corrientes que pugnan por darle una forma duradera al moderno Estado, encontrando un denominador común a sus muchas fuerzas divisoras no será prudente sustituir por entero la obra principal de Bello. No aparece ello tampoco como necesario, según lo hemos visto.

Cuando llegue esa hora, los jurisconsultos encargados de esa tarea —porque han de ser muchos los que puedan en conjunto reemplazar a Bello— tendrán el pulso necesario con que procurarán conciliar lo que es inmutable en el Derecho con lo que es contingente y movedizo.

Para lograrlo serán fieles al espíritu ecléctico, conservador y progresista a la vez, del ilustre venezolano, y en alas de ese espíritu podrán aprovechar gran parte del material jurídico tan hábilmente empleado por él. De continuo recordarán las palabras sabias con que hace un siglo el maestro de América los alentó: "Se hace necesario —dijo— refundir esta masa confusa de elementos diversos, incoherentes y contradictorios, dándoles consistencia y armonía y poniéndolos en relación con las formas vivientes del orden social".

Introducción al tomo XII Código Civil de la República de Chile, de las Obras Completas de Andrés Bello, editadas por el Ministerio de Educación de la República de Venezuela. Caracas, 1954.