

LAS CONTRIBUCIONES DEL PRIMER CÓNsul AL CÓDIGO CIVIL DE LOS FRANCESES

Jorge Mario MAGALLÓN IBARRA

RESUMEN: A 200 años de haberse promulgado el Código Civil de los franceses, el autor hace referencia a los esfuerzos de la Comisión Redactora del Código Napoleón, la participación que en ésta tuvo el entonces emperador de los franceses y la fecunda doctrina jurídica de la Escuela de la Exégesis que se originó a partir de la promulgación de dicho ordenamiento.

ABSTRACT: *Two hundred years after enactment of the Civil Code of France, the author makes reference to the efforts of the Napoleonic Code Drafting Commission, the participation of the then Emperor of France in that Commission and the fertile legal doctrine of the School of Exegesis that originated after the said ordinance was enacted.*

El 14 de julio de 1789 constituye una fecha en la que en Francia se cambian los signos temporales e ideológicos que imponen una modificación definitiva en las motivaciones y en los perfiles de la actividad humana, para dejar señalado que nada reemplaza en su existencia, al valor de la libertad.

En esta ocasión no haremos un recuento de las acciones, que parecían concluir con la labor que ejecutaba la guillotina, al cortar las cabezas de quienes reinaban en Francia, pues los desórdenes se encontraban desbordados, y quienes aparentemente gobernaban: el Directorio, el Consejo de los Ancianos y el Consejo de los Quinientos, resultaban notoriamente impotentes para oponerse al terror que azotaba inmisericorde y bárbaramente la vida de Francia, que se encontraba al borde de la guerra civil. La región del Medio Día se había insurreccionado en contra de la Convención, y después de haber vencido las resistencias en Avignón, Niza y Marsella, en 1793 los rebeldes habían sitiado el puerto de Tolón y llamado en su auxilio a la flota inglesa que cruzaba por el Mediterráneo occidental. En esas circunstancias, el joven capitán, Napoleón Bonaparte —con uniforme de artillero— había llegado a Niza, y se dirigió al cuartel general a cargo de Beausset, con el propósito de visitar a su compatriota, Saliceti, encontrándose con que el jefe del batallón, Dommartin, que era el comandante de su artillería, acababa de ser herido gravemente. Tal acontecimiento permitió a Saliceti recomendar que la plaza del herido le fuera asignada a su coterráneo, el experto capitán Bonaparte, abriendo así a éste, la puerta de la acción que le permitió entrar a la historia.¹

Las efemérides de aquellos tiempos permiten constatar que cada vez que visitaba una ciudad, el joven Bonaparte empleaba su tiempo en examinar las fortificaciones que se encontraban en esos lugares, manteniendo siempre sus ojos de soldado bien abiertos; su cerebro de artillero anota la dimensión de las fortificaciones. Tal acción la llevó a cabo en su primera visita a Tolón, en la que constató su topografía y los sistemas de su defensa. Ello le decidió —no por intuición, sino por razonamiento— escoger en las alturas el punto estratégico del cual debía apoderarse, que era el fuerte denominado l'Eguillete (la agujilla), que se alzaba en el promontorio del Caire, en la unión de la rada mayor y la menor. En él, propuso, debía colocarse la artillería, al considerar que era el lugar desde el

¹ Bainville, Jacques, *Napoléon*, París, Arthème Fayard, 1931, pp. 42-44.

cual se dominaba la rada; sujetando a los navíos ingleses y sus aliados españoles bajo el fuego de los cañones que él dirigiría, y no tendrían otro camino más que huir. La ciudad se rendiría y esto es lo que en efecto sucedió el 17 de diciembre de 1793, al acaecer los acontecimientos tal como el estratega lo había anticipado. Bonaparte —que había colocado— fue recompensado con el nombramiento de general de brigada.²

La victoria francesa le concedió al nuevo general el inicio de un prestigio ante las fuerzas militares, que eran muchas; aunque debe advertirse que en la carrera de Bonaparte, la victoria de Tolón fue apenas un primer escalón en un episodio de la guerra civil, en la que los hechos bélicos abundaban.³

Seis años después, el general Bonaparte se encontraba en El Cairo. La escuadra inglesa del almirante Nelson estaba alerta y había destruido a la francesa, manteniendo bloqueada la costa. Las campañas de Egipto y Siria habían fracasado, no obstante la gran victoria de Abukir, en la que su ejército rechazaba hasta el mar un ataque turco de setenta mil hombres. Sus tropas se encontraban extenuadas, y hacía seis meses que carecían de noticias de Francia, ya que vagamente se hablaba de una guerra desastrosa, que le llevaba al borde de la ruina. De pronto y por casualidad, unas gacetas cayeron en sus manos, y por ellas se enteró de que su país estaba a un paso de la ruina: dentro de Francia crecía la insurrección; fuera de ella, la afligía la guerra. El ejército del Rhin se encontraba derrotado, lo mismo que el de Italia. Su Italia estaba perdida. Sin embargo, en esos momentos —repentinamente— sintió que una súbita luz del destino le iluminaba y permitía ver claro adónde le llamaba. Con ese impulso, el 19 de agosto de 1799 —sin que nadie lo supiera— salió de El Cairo, y el 9 de octubre pisaba tierra francesa. Esa misma tarde partió para París. A su paso la gente se apiñaba, lo aclamaba y pedía ¡la paz!, ¡la paz! Así se generaba la versión de una supuesta conjura terrorista contra la patria y la libertad.

El golpe de Estado sobrevino el 18 de Brumario del año VIII (10 de noviembre de 1799), que culmina con su designación como comandante en jefe de la zona de París. Al hacerse cargo de esa función, sustituyó al directorio que gobernaba, con un consulado compuesto por tres perso-

² *Ibidem*, pp. 44-46. Cfr. Merejkovsky, Dimitri, *Vida de Napoleón (1769-1821)*, 10a. ed., Madrid, Espasa-Calpe, 1971, pp. 38-42; Tarlé, E., *Napoleón*, Buenos Aires, Futuro, 1961, pp. 19 y 20.

³ Cfr. Bainville, Jacques, *op. cit.*, nota 1, p. 46.

nas: el primero de ellos Bonaparte; Sieyès y Roger-Ducos los otros dos. Con ello apareció una nueva era: el poder a cambio de la paz. Para lograrla era indispensable reconquistar Italia.⁴

El 6 de mayo el primer cónsul dejaba París y empezaba la audaz ascensión de los Alpes, buscando las asperezas por el angosto desfiladero constitutivo por el macizo de San Bernardo. Ello le permitió —apenas veintiún días después— entrar a los valles de Lombardía. Esa maniobra militar le confirió una gran superioridad estratégica sobre el ejército austriaco, que sorprendido en una posición anormal se encontraba aislado de su base; dando la espalda a Francia y la cara a Lombardía. Sin embargo, el jefe de su ejército se concentró en las llanuras de San Giulano y de Marengo, con el propósito de atacar y destruir a Bonaparte en el centro de su línea. En esas condiciones, al llegar el alba del 14 de junio se inició la gran batalla que habría de decidir la suerte de Italia, de Austria, de Francia y, entonces, de toda Europa. Ahí, al mirarlo sus soldados, aparece en el rayo el rostro de Napoleón como el hombre del destino. El ejército austriaco capitula, y con la rendición de Piamonte y Lombardía se recupera Italia. En ese momento la batalla de Marengo es la victoria de las victorias y... ¡la victoria es la paz!⁵

De ahí, con Austria se pacta el 9 de febrero de 1801; en Amiens, con Inglaterra el 25 de marzo de 1802. Las guerras de la revolución, que duraban desde hacía diez años, se habían acabado. Bonaparte había cumplido el pacto: había tomado el poder y había logrado hacer la paz.

Llevando adelante el mismo designio, el 15 de julio del mismo año —1802— firma el Concordato con la Santa Sede. Al referirse a él, el general victorioso afirmaba: “me ha costado más trabajo restaurar el ejercicio del culto que ganar batallas”.

Más tarde confesaba el primer cónsul —que era un hombre que necesariamente sabía el valor del orden— que éste era sinónimo de igualdad y reconocía que el desorden que agobiaba a Francia provenía de la ausencia de leyes, pues hasta el inicio del movimiento revolucionario no existía en Francia el derecho bien establecido, aun cuando se había reconocido su necesidad, pero al cabo de once años de lucha fratricida aún no se había hecho nada para establecerlo.

⁴ Cfr. Lefebvre, Georges, *Napoleón*, París, Presses Universitaires de France, 1965, pp. 74 y 75.

⁵ *Ibidem*, pp. 96-98.

No obstaba para ello que en el preámbulo de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano se declarara: “El fin de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Tales derechos son: la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión”.

Por eso, su segunda obra de paz fue la elaboración y promulgación del Código, y pensando en él desde el mismo día siguiente del golpe de Estado, Bonaparte invitó a dos comisiones para emprender el estudio del ordenamiento que más tarde llevaría su nombre. El Corzo conocía bien el alma humana, de manera que su facultad de abstracción le permitía reducir los hechos a teorías de orden general e inspirarse directamente en los principios de la Revolución.

Ese Código —que mantiene su vigencia en Francia— reiteraba los postulados que hicieron surgir —de entre el caos de las ideas nuevas— el derecho de gentes. Su eficacia radica en su sencillez, en su claridad, en su precisión, en el sentimiento de la medida. Es, a la vez, una de las obras legislativas más valiosas que hayan salido de las manos de los hombres. Ahí, los analistas encontraban el supuesto cuadrado del genio.⁶ Ello le permitió introspectivamente —dentro de su propia convicción— destacar el valor de su labor legislativa, al afirmar en Santa Elena: “...mi verdadera gloria no está en haber ganado cuarenta batallas. Waterloo será la sombra en el recuerdo de tantas victorias. Lo que nada borrará, lo que vivirá eternamente es mi Código Civil. Que es el ancla de salvación que salvará a Francia, mi título a las bendiciones de la posteridad”.⁷

De acuerdo con lo que explican Planiol y Ripert, al formar la comisión a la que le encargaba la preparación del Código, con su decreto del 24 Termidor del año VIII (12 de agosto de 1800), dispuso que el Ministerio de Justicia debía reunir cuatro juristas, que serían presididos por:

Tronchet, que fungía como presidente del Tribunal de Casación, *que era un hombre* con una firme experiencia profesional, que había destacado por sus dotes como jurisconsulto, por haber actuado como antiguo abogado del Parlamento de París y ser un hombre experimentado en los negocios, ya que también se le atribuía haber defendido en una discusión a Luis XVI. En su mo-

⁶ Merejkovsky, Dimitri, *op. cit.*, nota 2, pp. 67-91. Véase Tarlé, E., *op. cit.*, nota 2, pp. 67 y 68.

⁷ *Idem.*

mento, el primer cónsul consideraba que era el alma de las discusiones en el Consejo de Estado.

Bigot Prémeneu, que fungía como comisario del gobierno, adscrito a la Corte de Casación.

Portalis, veinte años menor que Tronchet y culto, además de jurista, poseía un espíritu amplio y moderado en sus ideas. Se le consideraba como el filósofo de la Comisión; ya que había inspirado y participado en el sostenimiento de las principales doctrinas para el diseño del Código y a quien se designó para redactar el discurso preliminar correspondiente. Hombre culto, de espíritu amplio; era moderado en sus ideas y —a la vez— actuaba como comisario del Consejo; incluyendo a

Maleville, que era miembro del Tribunal de Casación, a quien se comisionó como secretario redactor. En el seno de las discusiones que surgían en sus reuniones, destacaba cuando se hablaba del derecho romano —que excluía al consuetudinario—, resultando notorio que en ese debate, la voz de Portalis no se escuchaba, no obstante el papel de protagonista que le correspondía.⁸

La comisión así integrada había calculado que el proyecto debía ser presentado al Consejo en la última decena del Brumario del año IX (12 de diciembre de 1800) y sus miembros se reunían en las oficinas o en la casa de su presidente, habiéndose dividido el estudio de las materias entre sus miembros y encargándose a cada uno de ellos el redactar y proponer una parte del proyecto. La labor así distribuida se comunicaba al Tribunal de Casación, cuyos comentarios y observaciones contribuyeron oportuna y útilmente a la preparación del texto definitivo, que constaba de 36 leyes, que fueron votadas y puestas en vigor —una después de otra— desde marzo de 1803, hasta marzo de 1804, las que por disposición de 30 de Ventoso del año XII (21 de marzo de 1804) fueron reunidas en un solo Código, integrado por 2281 artículos, que es la composición del ordenamiento que se reconoce bajo el nombre de Código Civil de los franceses.⁹

Debe señalarse —como lo reiteran Planiol y Ripert— que cuando se discutía el proyecto, el mismo primer cónsul —que entonces apenas contaba con treinta y dos años de edad— resultaba ser el más joven de los

⁸ Planiol, Marcel, con la colaboración de Georges Ripert, *Tratado elemental de derecho civil. Introducción, familia, matrimonio*, trad. de la 12a. ed. francesa por José M. Cajica Jr., Puebla, Editorial José M. Cajica, 1945, pp. 52, 53, 59 y 60.

⁹ *Ibidem*, p. 55.

colaboradores, aun cuando siempre se mostró como jefe. La inteligencia que desplegaba hacía que su participación fuera notable al dirigir a la perfección los debates, que frecuentemente él resolvía con una sola palabra. Sus expresiones y bromas con frecuencia eran vivas y todas de carácter militar. Su influencia quedó marcada en varias partes del ordenamiento, a saber:

1o. Obtuvo que se reglamentara con detalle el estado civil de los militares y marinos, ya que constituían lagunas que la legislación no había podido saturar, al no haber encontrado colocación anteriormente;

2o. Se mostró hostil a los extranjeros, por quienes no sentía simpatía; negándoles en un principio el goce de los derechos civiles, lo que permitía que se les declarara incapaces de heredar y, consecuentemente, de recibir donaciones o legados;

3o. Por su influencia e interés personal, logró que se admitieran en el ordenamiento dos instituciones: la adopción y el divorcio por mutuo consentimiento.¹⁰

En la discusión del Código Civil, el primer cónsul mostraba el poder de atención y la sagacidad de análisis —si su explicación lo exigía— que le permitían la capacidad de concentrarse durante veinte horas seguidas sobre un mismo asunto; sin mezclar ninguno otro y sin que el recuerdo de la discusión que acaba de concluir o la preocupación que anticipaba la que iba a seguir le distrajeran en lo más mínimo del tema en el que se hallaba actualmente ocupado. No solamente centró su atención en el examen de treinta y siete leyes, sino que planteaba los problemas más diversos. ¿Cómo nos procuraremos pan, dinero?, ¿cómo afirmaremos la seguridad del Estado? Sin embargo, se manifestaba respetuoso ante la inteligente lógica del viejo Tronchet. Éste —a su vez— admiraba el apretado análisis y el sentido de la justicia que caracterizaba al joven cónsul, que a cada decreto nuevo preguntaba: “¿es justo esto?”, “¿es útil?”. Sin dejar de informarse de las soluciones anteriores y de lo que los romanos y Federico el Grande tenían por equitativo.

El análisis de las actividades que realizaba Bonaparte nos permite expresar la convicción de que llevaba siempre en la premisa inicial de su labor la certeza de que ella era la expresión conjunta de una convicción,

¹⁰ *Ibidem*, pp. 60 y 61.

de una esperanza y de una ambición, que evidentemente era las resultantes de una formación intelectual, en la que, como lo ha señalado Rudolf von Ihering en su maravillosa obra *La lucha por el derecho*, éste no puede ser visto como dado, sino como un producto de la voluntad, del esfuerzo y del sacrificio humano.¹¹

En su participación —como lo hubiere reclamado un general romano— Bonaparte conjugaba el poder absoluto en el Estado, no porque fuere el más fuerte, sino porque se sentía el más capaz, y ese poder no quería recibirlo de los soldados que le amaban, sino del pueblo. Quería ser un tirano a la manera de los antiguos y del rey de Prusia; un tirano democrático que resultara elegido por el pueblo, que así le transmitiría su soberanía. Con ello imponía el espíritu de la época, y se amparaba en el principio de la Revolución, que exigía que el poder se confiara únicamente al talento y que se le otorgara el poder a cambio de la paz.¹² En realidad, Bonaparte había conseguido en menos de cuatro años el proveer a Francia su primera codificación de derecho civil, compuesta por treinta y seis títulos del Código, que incluían el preliminar, habiendo logrado lo que no había sido posible para el rey ni para la Revolución, pues aun cuando no había recibido en su existencia ninguna formación jurídica, las orientaciones de su criterio siempre fueron sensibles, particularmente en la normatividad que correspondía al ámbito de la familia, puesto que había sido educado en Córcega, en un estricto ambiente de tradición patriarcal, lo que le inspiraba la convicción de corresponder a la cabeza de la familia una autoridad de gran significación.¹³

En las observaciones que Bonaparte formulaba, clamaba: “¡no más títulos hereditarios!”. Partidario del orden —como hombre de Estado— se ocupaba de proteger la vida familiar. La mujer adúltera debería ser castigada por una ley, aun cuando no lo estuviese por el divorcio. Los hijos tienen derechos iguales a la herencia; todos los padres están obligados a satisfacer las necesidades de sus hijos; no más medidas excepcionales. El matrimonio civil y la posibilidad de romperlo para todos. Introduce la se-

¹¹ Ihering, Rudolf von, *El espíritu del derecho romano. Abreviatura* por Fernando Vela, 2a. ed., Madrid, Revista de Occidente, 1962, pp. 442-448.

¹² Merejkowski, Dimitri, *op. cit.*, nota 2, p. 87.

¹³ Cfr. Mazeaud, Henri, Leon y Jean, *Lecciones de derecho civil. Parte primera*, trad. de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1959, vol. I, pp. 69 y 70.

paración de cuerpos y de bienes, una vez que haya sido convenida entre esposos. La edad legal del matrimonio —que había sido fijada por la Revolución de los trece a los quince años— es cambiada por la de quince a los veintiuno, respectivamente. El hombre tendrá que reconocer al hijo nacido en el hogar, salvo en el caso de que se hallase ausente de su casa desde quince meses antes del nacimiento. En cuanto exista la posibilidad de que el hijo sea del marido, el legislador debe taparse los ojos con la mano. El hijo debe ser considerado como un tercer interesado; no se trata aquí del interés de la mujer, sino el del niño.¹⁴

Se opone a la reducción de la pensión de los hijos mayores. “¡Queréis que un padre pueda arrojar de su casa a una muchacha de quince años!” Un padre que tuviese sesenta mil francos de renta podría, pues, decir a su hijo: “estás gordo y bien alimentado, ¡ve a trabajar!”. Un padre rico o acomodado debe siempre a sus hijos el pan paterno.¹⁵

¿Qué es la adopción? Una imitación por la cual la sociedad quiere remedar a la naturaleza. Es una especie de nuevo sacramento... El hijo de la carne y de la sangre pasa, por voluntad de la sociedad, a la carne y la sangre de otro. Es el acto más grande que pueda imaginarse. Da sentimientos filiales a quien no los tenía y, recíprocamente, da sentimientos paternos. ¿De dónde debe, pues, emanar este acto? De lo alto, como el rayo.¹⁶

En el terreno del estilo de la codificación, Mazeaud aprecia que es de notable precisión y que sus cualidades de fondo no son menos ciertas, y destaca que los redactores del Código cuidaron reservarse los principios filosóficos que profesaban, aun cuando filtraban sus convicciones sobre el derecho natural, al aceptar que era la síntesis de la idea de la justicia, puesto que sus principios son sencillos, puesto que dos o tres verdades rigen el mundo, que constituye la fuente de todas las leyes positivas. A mayor abundamiento, los mismos Mazeaud —al referirse al retrato escrito que de Bonaparte trazó René Savatier— destacaban la formidable elocuencia que surgía de sus frases límpidas, siempre cortantes, que presentaban a quien lo escuchaba, la imagen que habla, que vive y que por su espíritu lanza dardos de fuego, apreciando que al leerlo se creería escu-

¹⁴ Ludwig, Emil, *Biografías. Obras completas de*, Barcelona, Juventud, 1955, pp. 155 y 156.

¹⁵ *Ibidem*, pp. 156 y 157.

¹⁶ *Ibidem*, p. 157.

charlo y se adivinaban sus gestos y fisonomía que acentuaban aún más la personalidad del verbo. El Corzo empleaba constantemente la frase “ser necesario”; la palabra “deber”, siempre con una concepción totalmente cesariana de la autoridad. Su brevedad entrañaba el tono del mando; culminando tales observaciones al apreciar que al reunirse la autoridad con la seducción y con la inteligencia brotaba algo impresionante en la palabra de ese joven apasionado e imperioso.¹⁷

Marcel Planiol observaba como caracteres dominantes del Código Civil de los franceses su espíritu de moderación y de sabiduría que aseguró su vigencia, pues había surgido de la Revolución y había conservado su espíritu igualitario.¹⁸

Tenida cuenta que la Revolución había secularizado la familia y el matrimonio, la redacción de las actas que acreditan el estado civil de las personas ya no resultaba competencia de los ministros de los diferentes cultos. El responsable es el Estado. De ello se sigue —a la vez— que el matrimonio es considerado estrictamente como un contrato civil. En el régimen jurídico de la propiedad mantiene el principio revolucionario de la igualdad, suprimiendo las jerarquías de las personas y de las tierras. La libertad civil es salvaguardada al prohibir el arrendamiento de servicios, impidiendo con ello que la persona enajene su libertad para siempre, ya que los servicios sólo pueden prometerse por un tiempo determinado. A la vez, en el desarrollo de la inmensa labor legislativa mantiene las cualidades de su unidad, método, claridad y precisión. Sin embargo —como toda obra legislativa— siempre dejó lugar para las lagunas, que propician que quienes estén preparados y son estudiosos aporten sus análisis, interpretación y saturación.

La presentación del proyecto de Código Civil que el consulado había encargado a la comisión correspondió —como hemos señalado— a Jean Etienne Marie Portalis, a quien —como ya se ha dicho— se atribuía el haber sido su filósofo, el llevar adelante su exposición; advirtiendo que Maleville, como ministro de Justicia, los había convocado para reunirlos en su casa, a fin de comparar el orden seguido en la redacción de los proyectos de Código Civil que habían sido publicados hasta esa ocasión —24 del Termidor— en cumplimiento del encargo conferido el primero

¹⁷ Mazeaud, *op. cit.*, nota 13, pp. 70, 71 y 76.

¹⁸ Planiol, Marcel, con la colaboración de Georges Ripert, *op. cit.*, nota 8, pp. 60 y 61.

de Pluvioso del año IX, con las facultades que se les habían conferido para adoptar el plan que les pareciese más conveniente, así como para adoptar y discutir posteriormente las bases principales de la legislación en materia civil, siguiendo el deseo expresado por todas las asambleas nacionales legislativas. De ahí que como sus reuniones y conferencias habían ya concluido, reiteraba ante la patria y el gobierno las ideas que se habían formado con motivo de tan importante encargo, así como de la manera en que debían cumplirlo, teniendo presente que todos los pueblos históricamente habían buscado mantener los principios de su legislación civil, aun cuando lo humano resulta más cambiante que la dominación que proviene de las leyes, advirtiendo que la comisión de la que formaba parte encontraba que en su nación concurría una diversidad de costumbres, ya que semejaba una sociedad de sociedades en la que la patria se manifestaba común, y los estados como particulares y distintos. Así, el territorio era uno, aun cuando las naciones diversas.¹⁹

No obstante lo anterior, Portalis mencionaba que algunos magistrados concebían el proyecto de establecer una legislación uniforme, teniendo cuenta que la uniformidad es un género de perfección, pero ¿cómo dar las mismas leyes a hombres que aun cuando se encontraban sometidos a un mismo gobierno no vivían todos bajo el mismo clima y tenían hábitos tan diferentes?, ¿cómo extirpar costumbres a las que se estaba pegado como a los privilegios? Se hubiera temido debilitar o incluso destruir con medidas violentas los vínculos comunes de la autoridad y de la obediencia, pero de pronto se opera una gran revolución que arremete contra todos los abusos, se cuestionan todas las instituciones. Ello provocaba la consideración del retorno a la idea de la uniformidad en la legislación.²⁰

Portalis también observaba que si se presta atención a las leyes civiles, es menos para hacerlas más sabias o más justas, que para hacerlas favorables a aquellos a los que importa dar a paladear el régimen que pretende establecerse. Se derriba el poder de los padres; deja de respetarse la autoridad marital; se trastoca el sistema de sucesiones, y a cada instante los cambios surgen de los nuevos cambios y las circunstancias de las circunstancias. El espíritu revolucionario —exaltado de sacrificar violen-

¹⁹ Portalis, Jean Etienne Marie, *Discurso preliminar al Código Civil francés*, trad. de I. Cremades y L. Gutiérrez-Masson, Madrid, Civitas, 1997, pp. 27 y 28.

²⁰ *Ibidem*, pp. 28-30.

tamente los derechos a una meta política— está latente en esos momentos, y en ese momento el jurista no puede prometerse reglamentar tanto a las cosas como a los hombres, con la prudencia que requieren las instituciones duraderas y los principios de la equidad natural que todo legislador debe interpretar. En ese momento Francia respira, y la Constitución —que garantiza su descanso— le permite pensar en su prosperidad.

De lo anterior —en el mensaje de Portalis— se advierte que unas buenas leyes civiles son el mayor bien que los hombres pueden dar y recibir, ya que son fuente de las costumbres; el *palladium* (voz tomada del latín y derivada del griego *paladion*: objeto de veneración en que fundan las ciudades su defensa y conservación, con alusión a la estatua de Pálas que tenían los troyanos)²¹ se refiere a la propiedad y la garantía de toda paz pública y particular, que si bien no fundan el gobierno, sí lo mantienen y moderan el poder. Las mismas alcanzan a cada individuo; se mezclan con las principales acciones de su vida; le siguen a todas partes, y a menudo son la única moral del pueblo y siempre forman parte de su libertad.²²

Por las razones de las que damos cuenta, la redacción del proyecto de Código Civil captó el celo del héroe que la nación había establecido como su primer magistrado. Su genio todo lo animaba, creyendo siempre que trabajar era el medio para lograr su gloria.

A mayor abundamiento, la comisión redactora aceptó que las leyes no resultan ser actos puros de poder; también lo son de prudencia, de justicia y de razón. Que el legislador ejerce un sacerdocio, en el que no puede perder de vista que las leyes están hechas para los hombres, y no los hombres para las leyes. Que éstas deben adaptarse al carácter, al temple, a los hábitos, a la situación del pueblo para el que son hechas.

Como parte de las reflexiones que Portalis vertía, debe destacarse que le sorprendió el criterio que consideraba que para la redacción de un código civil bastaban algunos textos, que debían ser muy precisos sobre cada materia, y que la mayor de las artes era simplificar todo y prever todo. Simplificar constituía una operación que requería entenderse; pero prever era una meta imposible de alcanzar, ya que un gran Estado, como

²¹ *Diccionario francés-español y español-francés*, por M. Núñez de Taboada, 13a. ed., París, Casa de Rey y Belhatte Editores, Libreros de S. M. el Rey de Portugal, 1855, t. I, p. 680.

²² Portalis, *op. cit.*, nota 19, pp. 30 y 31.

lo era Francia —con un pueblo que se había elevado al más alto grado de riqueza y de civilización—, no sabría tolerar leyes tan simples. ¿Qué acaso Roma, *nacida para la grandeza y destinada a ser la ciudad eterna*, tardó en reconocer la insuficiencia de sus primeras leyes? La historia de la legislación de Roma es —más o menos— la de la legislación de todos los pueblos.²³

La Comisión redactora del Código Civil tenía en cuenta que en los Estados despóticos —en los que el príncipe es dueño de todo el territorio— todo el comercio se hace en nombre del gobernante y en su provecho. En un lugar semejante, los particulares no tienen libertad ni voluntad ni propiedad. En él, hay más jueces y verdugos que leyes; pero allí donde los ciudadanos tienen bienes que conservar y defender, allí donde tienen derechos políticos y civiles, allí donde el honor es tenido en algo, es preciso un cierto número de leyes para hacer frente a todo.

En razón del ideario considerado, la Comisión redactora no había creído tener que simplificar las leyes, hasta el punto de dejar a los ciudadanos sin regla ni garantía respecto a sus mayores intereses. Se había preservado de la peligrosa ambición de querer regular y preverlo todo. Hágase lo que se haga, las leyes positivas no sabrían nunca sustituir completamente el uso de la razón natural en los negocios de la vida. En un Código —por muy completo que pudiera parecer— apenas acabado, aparecerán miles de cuestiones inesperadas que se le ofrezcan al magistrado. Por ello, el oficio de las leyes debe ser el de fijar las máximas generales del derecho y establecer sus principios, sin descender al detalle de las múltiples cuestiones que pueden surgir de cada materia. De ahí que corresponda al mismo magistrado, así como al jurisconsulto, dirigir la aplicación de las leyes, reconociendo que sin duda sería deseable que todas las materias pudieran ser reguladas; pero en defecto del texto preciso sobre cada materia deben remontarse a los principios del derecho natural, puesto que si la previsión de los legisladores es limitada, la naturaleza es infinita.²⁴

Portalís enfatizaba que en las materias civiles, el debate existe siempre entre dos o varios ciudadanos. Unos discuten cuestiones de propiedad que no pueden quedar indecisas. Ahí está presente el magistrado público como árbitro clarividente e imparcial, y frecuentemente encuentra que la

²³ *Ibidem*, pp. 32 y 33.

²⁴ *Ibidem*, pp. 36 y 37.

ley es clara, por lo que debe seguirla; cuando es oscura debe profundizar en sus disposiciones. Si se carece de ella, debe consultar la costumbre o la equidad, que propician el retorno a la ley natural, ante el silencio, contradicción u oscuridad de las leyes positivas, debiendo reconocerse que comprobar una costumbre y aplicarla a una controversia es producir un acto judicial y no un acto legislativo.

La Comisión redactora del Código Civil reconocía que existe una ciencia para los legisladores y otra para los magistrados. La de aquéllos consiste en encontrar en cada materia los principios más favorables para el bien común; la de éstos debe poner en movimiento, ramificar y extender aquellos principios, mediante la aplicación sabia y razonada de las hipótesis.²⁵

Por otra parte, es preciso que el legislador vele por la jurisprudencia, que es necesario que exista, pues a ella se abandonan los casos raros y extraordinarios, ya que los códigos de los pueblos se hacen con el tiempo, pero hablando con propiedad no se hacen.²⁶

A la comisión le pareció razonable iniciar sus trabajos por un libro preliminar, en el que se establecieran los principios *del derecho y de las leyes en general*. Los principios constituyen la razón universal y suprema, fundada en la naturaleza misma de las cosas. Las leyes reducen el derecho a reglas positivas y a preceptos particulares.²⁷

El Código Civil francés se encontró bajo la tutela de las leyes políticas, por lo que reconoció era indispensable ajustarse a ellas. Se encuentran determinadas las distintas consecuencias de la ley: ya sea que permite o prohíbe; ordena, establece, corrige, castiga o recompensa; obliga indistintamente a todos los que viven bajo su imperio. Lo que no es contrario a las leyes, *es lícito*; pero lo que les es conforme no siempre resulta honesto.²⁸

Después de haber redactado el libro preliminar, la Comisión redactora procedió a reconocer los objetos que las leyes civiles se encargan de definir y de regular.

²⁵ *Ibidem*, pp. 44 y 45.

²⁶ *Ibidem*, p. 45.

²⁷ *Ibidem*, pp. 45 y 46.

²⁸ *Ibidem*, pp. 47 y 48.

El matrimonio, el gobierno de las familias, el estado de los hijos, las tutelas, las cuestiones del domicilio, el derecho de los ausentes, la distinta naturaleza de los bienes, los diferentes modos de adquirir, de conservar o de aumentar su fortuna, las sucesiones, los contratos, todos ellos, en conjunto, constituyen los principales objetos de un código civil.²⁹

En los tiempos que precedieron a la codificación, se tenían ideas precisas sobre el matrimonio. La mezcla de las instituciones civiles con las religiosas había oscurecido las primeras nociones. Algunos teólogos sólo veían en la unión conyugal al sacramento. La mayoría de los jurisconsultos sólo veían en él un contrato civil. La ley natural no era tenida en cuenta para nada en el primer y mayor acto de la naturaleza. Había siempre conflicto entre el sacerdocio y el imperio, cuando se trataba de hacer leyes o dictar sentencias sobre esta importante materia. Se ignoraba lo que es en sí el matrimonio; lo que las leyes civiles han añadido a las naturales y lo que las religiosas han añadido a las civiles, y hasta dónde podía extenderse la autoridad de esas normatividades.³⁰

El acercamiento de los dos sexos, que la naturaleza ha hecho distintos sólo para su complementación, pronto tiene efectos sensibles. La mujer se convierte en madre, y la educación de los hijos exige durante un largo transcurso de años los cuidados comunes de los autores de sus días; que deben protegerlos desde la cuna, para después inculcarles educación. La publicidad y solemnidad de las uniones conyugales son preventivas de uniones vagas e ilícitas, que resultan poco favorables a la propagación de la especie. Por tanto, la Comisión consideraba que las leyes civiles debían interponer su autoridad entre los cónyuges y entre los padres y los hijos, para regular el gobierno de la familia.³¹

Al admitir el divorcio, el legislador entiende que no contraría en absoluto el dogma religioso de la indisolubilidad, y que no decide un punto de conciencia, considerando los distintos criterios que se esbozan en contra de y a favor de él. Ante esa perspectiva, se consulta: ¿qué debe hacer el legislador? Para la respuesta admite que debe consultar las costumbres, así como el carácter, la situación política y religiosa de la nación, dado que no se trata de saber si el divorcio es bueno en sí, sino si es

²⁹ *Ibidem*, p. 53.

³⁰ *Ibidem*, pp. 53 y 54.

³¹ *Ibidem*, pp. 56-58.

conveniente que las leyes intervengan en él. En nuestro tiempo —y en aquel tiempo— son las doctrinas religiosas las que han influido en contra de las leyes del divorcio, que era admitido entre los romanos. En tiempos del consulado francés, la libertad de cultos es ley fundamental. La facultad de llevar adelante el divorcio está ligada —en Francia— a la libertad de conciencia, puesto que si los ciudadanos podían profesar diversas religiones, resultaba indiscutible que necesitasen leyes para todos. De ahí que se reconociera que el matrimonio es una sociedad; pero la más natural, la más santa, la más inviolable de todas, puesto que es necesaria. Los otros contratos de sociedad no lo son.³²

Después de haberse ocupado de implementar las cuestiones determinantes del estado civil de las personas, la comisión se introdujo en los detalles del gobierno de la familia, cuya cabeza le corresponde al marido, cuya administración debe ser sabia, y su vigilancia moderada. La influencia de él se resuelve más en protección que en autoridad; es el más fuerte el que es llamado a defender y a sostener al más débil; pero un imperio ilimitado sobre las mujeres repugnaría tanto al carácter de la nación como a la equidad de las leyes.³³

Los hijos deben estar sometidos al padre, cuyo poder cesa con la mayoría de edad de aquéllos. En el curso de la Revolución, la mayoría se fijó a los veintiún años.³⁴

La tutela es considerada en el gobierno doméstico como una especie de magistratura subsidiaria, de la cual determinan su duración y funciones.³⁵

El domicilio civil no tiene nada en común con el político. El uno puede existir sin el otro, y uno puede cambiar de domicilio cuando quiera.³⁶

La ausencia es una situación momentánea. Se puede estar ausente por propio interés o por el de la república.

Después de haberse ocupado de las personas, la comisión dirige su atención hacia los bienes, sus especies, maneras de adquirirlos y disponer de ellos. En el antiguo régimen se distinguía entre personas privilegiadas y no privilegiadas; nobles y plebeyos. Había bienes feudales y no

³² *Ibidem*, pp. 60 y 62-73.

³³ *Ibidem*, p. 83.

³⁴ *Ibidem*, p. 84.

³⁵ *Ibidem*, p. 85.

³⁶ *Ibidem*, pp. 85 y 86.

feudales; sirvientes y libres. Todo eso ha dejado de existir; manteniendo las servidumbres urbanas y rústicas. Los contratos y las sucesiones son los grandes modos de adquirir aquello que uno no tiene todavía, así como de disponer de lo que se tiene. El derecho de propiedad es, en sí, una institución directa de la naturaleza, y la manera en que se ejerce es un accesorio, un desarrollo, una consecuencia del derecho mismo; pero la propiedad se extingue con la muerte, y es indispensable dar y garantizar a alguien el derecho a suceder, como preciso es fijar el modo de su partición. En los últimos tiempos se había hablado mucho contra la facultad de testar, concluyendo que la sucesión no es un derecho natural, puesto que no es más que un derecho social, enteramente regulado por la ley política o civil, que no debía contrariar a las otras instituciones sociales.³⁷

Resulta evidente que en el resumen de los temas que hemos considerado en este acto se encuentran las bases principales de las que los miembros de la Comisión partieron para la redacción del proyecto de Código Civil. Su propósito había sido ligar las costumbres con las leyes y propagar el espíritu de familia, declarando que es por la pequeña patria, que es la familia, por la que uno se adhiere a la grande, ya que son los buenos padres, los buenos maridos, los buenos hijos, los que forman los buenos ciudadanos, reconociendo que pertenece esencialmente a las instituciones civiles sancionar y proteger los honestos afectos de la naturaleza.

LA ESCUELA DE LA EXÉGESIS

Al promulgarse el Código Civil de los franceses, que tres años después se llamó Código Napoleón, surgieron las reflexiones, análisis académicos y culto a la legislación civil generada por la llamada Escuela de la Exégesis, que en sus análisis se ocupaba del examen, explicación e interpretación del Código. En tal labor se hizo presente vivamente la notable hegemonía de la Francia, que no sólo era política, sino también cultural, que fortalecía su visión al considerar al Código como fuente de un derecho uniforme. Sin temor a equivocarnos, podemos aseverar que la dimensión jurídica que se concedió a la legislación civil napoleónica fue resultado de la labor de sus comentaristas, que fecundaron con sus apor-

³⁷ *Ibidem*, p. 88.

taciones académicas y jurisprudenciales la obra de codificación que nos ocupa.

La exposición más amplia —que ha llegado a nosotros— de la labor doctrinal de la llamada Escuela de la Exégesis, cuyo rasgo distintivo lo constituyó la orientación destinada a destacar el culto al texto de la ley, la debemos fundamentalmente a Julián Bonnecase, en la obra que le ha dedicado, a la que —en su cronología— divide a los comentaristas en tres periodos: el primero, de su formación, que pertenece a los años de 1804 a 1830.³⁸

Entre los primeros comentaristas aparecen los nombres del propio Maleville, con su obra expuesta en cuatro volúmenes, denominada *Análisis razonado de la discusión del Código Civil* —1809-1825—. Le sigue Ch. B. Toullier, que era profesor en Rennes, a quien Marcel Planiol le atribuye ser más notable por la forma que por la rectitud de las decisiones, considerando que la mejor parte de su labor es la que se contrae al examen del régimen jurídico de las obligaciones. El mismo Planiol precisa que —en realidad— le corresponde a este autor haber sido el primer comentarista, puesto que Maleville había sido el presidente de la comisión redactora. Toullier dejó incompleto el *Tratado* que escribió compuesto de catorce volúmenes, cuya publicación se inició en 1811, habiendo continuado dicha obra Duvergier.³⁹

Cl. Delvincourt era el decano de la Facultad de Derecho de París. Su obra elemental fue el *Curso de derecho civil*, expuesto primero en dos y después en tres volúmenes, publicada en cinco ediciones de 1813 a 1824. Merlin contribuyó notoriamente al engrandecimiento de la Escuela de la Exégesis con su *Répertoire*, que contiene un diccionario enciclopédico de la ciencia jurídica y que es muy conocido en nuestros días en razón de la explicación de su teoría sobre los derechos adquiridos y las expectativas de derecho que caracterizan la doctrina de la irretroactividad de las leyes, que es la que ha recogido nuestra jurisprudencia.⁴⁰

Pertenecientes al segundo periodo cronológico correspondiente a la clasificación, que los ubica como los grandes comentaristas del Código Civil —dentro del periodo llamado del apogeo de la Escuela de la Exé-

³⁸ Bonnecase, Julián, *La Escuela de la Exégesis en derecho civil*, trad. de José M. Cajica Jr., Puebla, Editorial José M. Cajica Jr., 1944.

³⁹ Cfr. Planiol, Marcel, con la colaboración de Georges Ripert, *op. cit.*, nota 8, p. 78.

⁴⁰ *Idem*. Véase Bonnecase, Julián, *op. cit.*, nota 38, pp. 40 y 41.

gesis—, se reconoce a Carlos Aubry y Carlos Rau, profesores en la Facultad de Derecho de Estrasburgo y, más tarde, consejeros en la Corte de Casación. Su *Curso de derecho civil* ha sido calificado como la obra cumbre de la ciencia francesa del siglo XIX, inspirándose en el *Manual* escrito en alemán y publicado en 1808 por Carlos Salomón Zachariae, que era profesor en Heidelberg. Como característica singular de la extraordinaria labor de esos maestros, es notorio que su exposición no sigue el orden y método de la ley, lo que permite destacar un plan original y un método riguroso, al que se agrega una redacción precisa y segura. A partir del volumen sexto, su labor fue continuada por Etienne Martin.⁴¹

Dentro de la misma cronología localizamos a Demante y Colmet de Santerre, quienes escribieron en nueve volúmenes su *Curso analítico del Código Civil*, cuya primera edición data de 1849-1873. En el desarrollo de un simple programa del curso exponen opiniones personales y observaciones útiles.⁴²

Carlos Demolombe, decano de la Facultad de Caen, a pesar de haber escrito una obra muy extensa denominada *Curso de derecho civil*, constante de 31 volúmenes, no la concluyó, pues apenas pudo llegar al artículo 1386 de la codificación civil francesa, y Guillouard, miembro de la misma Academia, intentó finalizarla. El trabajo se encontró muy orientado en las necesidades de la práctica, descuidando poner su obra al corriente con los progresos de la jurisprudencia y de la doctrina; sin embargo, Marcel Planiol —en concordancia con el criterio de Julián Bonnetcase— advierte que dichos autores ejercieron una considerable influencia sobre la jurisprudencia por haber sido las dos más altas autoridades que los abogados pudieron invocar ante los tribunales.⁴³

Alejandro Durantón, calificado como el primer gran comentador, llevó adelante la obra completa de su curso de *Derecho civil siguiendo al Código*, que consta en veintidós volúmenes, publicados en cuatro ediciones de 1825 a 1844. En dicha obra, Durantón sigue la sistemática del propio Código, y correspondió a Marcel Planiol calificar el gran éxito que tuvo tal labor.⁴⁴

⁴¹ *Idem.* Planiol, Marcel, *op. cit.*, nota 8, p. 79; Bonnetcase, *op. cit.*, nota 38, pp. 45-48 y 54-56.

⁴² Planiol, *ibidem*, p. 80.

⁴³ *Ibidem*, p. 79.

⁴⁴ *Idem.*

Francisco Laurent, profesor en Gante, Bélgica, expone en 33 volúmenes su obra *Principios de derecho civil francés*. Planiol califica dicho trabajo como notable, vigoroso, siempre interesante y útil de consultar; lleno de ideas y de razonamientos nuevos, aun cuando, evidentemente, lo mucho que se escribió fue producto del auxilio de otras personas, lo que le da al trabajo una falta de madurez, con frecuentes contradicciones. En su método de interpretación, para él, el texto de la ley es todo.⁴⁵

N. Marcadé, abogado del Consejo de Estado, escribió, con la colaboración de Paul Pont, la *Explicación teórica y práctica del Código Napoleón*, expuesta en 12 volúmenes, publicándose los dos primeros en 1842 y el resto a partir de 1848. Destaca que su contenido fue escrito en una forma agresiva.⁴⁶

Troplong, que había sido presidente de la Cámara ante la Corte Real de Nancy, y que inició su labor denominada *El derecho civil explicado siguiendo el orden de los artículos del Código*, para continuar la labor de Toullier, a partir del artículo 1851 del ordenamiento civil francés. Su labor la dividió según los temas del Código y se encuentra impresa en 27 volúmenes, no obstante no haber estudiado derecho ni ser abogado.⁴⁷

El analista Julián Bonnacase culmina su labor destacando que hacia 1880 sobrevino el síntoma de declinación de la Escuela de los Comentaristas, en cuya labor participan Baudry-Lacantinerie con su *Resumen de derecho civil*, que se amplió a un *Tratado teórico y práctico de derecho civil*, compuesto de 29 volúmenes, publicado bajo su dirección y patronato en 1895. Debemos, de igual forma, destacar la notable presencia de Guillaouard, con 15 volúmenes en la continuación de la obra de Demolombe; Huc, que había sido profesor en la Facultad de Derecho de Tolosa, colabora también con quince volúmenes de su *Comentario teórico y práctico de derecho civil*; Boufnoir, con brillantísimas enseñanzas en la Facultad de Derecho de París. Labbé, profesor también en la misma Facultad antes señalada, publicó una compilación de Sirey, con penetrantes notas. La fecunda labor de la Escuela de los Comentaristas —después de Raymundo Saleilles— toca a su decadencia con el programa de renovación de Francisco Gèny.⁴⁸

⁴⁵ *Ibidem*, p. 80.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 79.

⁴⁷ *Cfr.* la referencia vertida por Planiol y Ripert, *loc cit.*

⁴⁸ Planiol, *op. cit.*, nota 8, pp. 27-63 y Bonnacase, *op. cit.*, nota 38, pp. 56-66.

Al tener en cuenta la fecunda labor académica que con la promulgación del Código Napoleón resultó de los integrantes de la mencionada Escuela de la Exégesis, con las aportaciones que hicieron todos y cada uno de sus miembros, podríamos resumir la importancia y trascendencia que tuvo la obra del gran cónsul; independientemente de las corrientes doctrinales que fueron surgiendo de ella, hasta el momento de la decadencia que propició la obra de François Gèny sobre el *Método de interpretación y fuentes del derecho privado positivo*, con los nuevos surcos que ahí dejó trazados.

La síntesis ideológica de los rasgos distintivos de la doctrina de la exégesis, resultante de la legislación civil napoleónica, puede resumirse en:

1o. El culto al texto de la ley; 2o. El predominio de la intención del legislador —en razón de ser infalible— sobre el alcance literal de los textos legales; 3o. El carácter profundamente estatista de su doctrina, y 4o. La contradicción entre la omnipotencia del legislador con la noción metafísica del derecho, con la fe en la existencia de un principio que le resulta superior.⁴⁹

En Francia se ha llamado jurisprudencia a la interpretación que de las leyes hacen los tribunales. Al interpretar, suele proporcionar modificaciones a la regla legal y, en ocasiones, paraliza la actividad del legislador. Todos los días, los tribunales resuelven los litigios que son de su competencia. Ello genera una gran variedad en las decisiones jurisprudenciales; sin embargo, termina siempre obteniendo soluciones firmes; siendo competencia del tribunal de casación imponer a los demás tribunales la solución que adopte. Unas veces resulta tímida y otras audaz, debiendo reconocer que la doctrina ha sido la luz propia que ha emanado de la legislación napoleónica.

⁴⁹ *Ibidem*, pp. 139-177.