

EL DERECHO ROMANO EN EL CODIGO CIVIL FRANCES Y EN LOS CODIGOS CIVILES MEXICANOS DE 1870, 1884 Y 1928

Rodolfo Batiza.

1. **El derecho romano como fuente del Código Civil francés.** Conforme a los tratadistas de derecho civil en Francia, las fuentes principales en la redacción del Código Civil fueron el derecho romano, el derecho consuetudinario, las ordenanzas reales y las leyes de la Revolución⁽¹⁾; según esos autores, el derecho romano se utilizó sobre todo en materia de propiedad, obligaciones, diversos contratos y régimen total⁽²⁾.

Sin embargo, con respecto al derecho romano como fuente del Código Civil, un romanista eminente, el Profesor Girard, sostuvo una opinión diversa. Al evaluar la utilidad práctica de la enseñanza del derecho romano en Francia, Girard examinó uno de los argumentos aducidos a su favor, concebido en los siguientes términos: considerando que el Código Civil vino a representar una fusión entre el derecho escrito (*droit écrit*) que regía en el sur del país y el derecho consuetudinario (*droit coutumier*) vigente en el norte, no es posible apreciar dicho Código debidamente a

1. Véase, p. ej., PLANIOL & RIPERT: "*Traité élémentaire de Droit civil*", Librairie Générale de Droit de Jurisprudence, 12a. ed., Paris, 1940, T. I, p. 34. A las fuentes principales los autores agregan la jurisprudencia de los antiguos Parlamentos y el derecho canónico. PLANIOL & RIPERT, ob. y lug. cit. La enumeración de las fuentes principales probablemente tuvo su origen en el Discurso Preliminar que acompañaba al Proyecto del año VIII (1800) como su Exposición de motivos, en que se hacía referencia al derecho romano que había civilizado a Europa y que no podía desecharse, a las *costumbres* que debían conservarse a diferencia de aquéllas que mostraban vestigios de barbarie, a las ordenanzas reales que habían mantenido la moralidad pública, la seguridad de los patrimonios y la prosperidad general, y a la legislación dictada por las Asambleas revolucionarias en materias civiles que habían sido afectadas por los cambios radicales en el orden político. Véase *Discours préliminaire*, en *Project de Code civil présenté par la Commission nommée par le Gouvernement le 24 thermidor an VIII*, Imprimerie de la République, Paris, ventose an IX, pp. xxv y sig.

2. PLANIOL & RIPERT, ob. y lug. cit. Estas afirmaciones, sin embargo, contienen algunas inexactitudes. Así, p. ej., los decretos de la Revolución tuvieron gran importancia en materia de propiedad, y la Costumbre de Paris fue seguida con respecto a las servidumbres; el régimen dotal no derivó tanto del derecho romano directamente como indirectamente de la obra de DOMAT. Todo ello demuestra la necesidad de distinguir con cuidado las fuentes directas y las indirectas en el Código Civil.

menos de conocer el derecho romano, puesto que, por una parte, el “derecho escrito” derivaba de él y, por otra, aun cuando sin tener ese mismo origen, el derecho consuetudinario reconocía al romano como supletorio⁽³⁾.

Este razonamiento, para Girard, no era convincente. A su juicio, la enseñanza que se recomendaba no conduciría al conocimiento del auténtico derecho romano que la investigación moderna trataba de extraer e identificar de la enorme masa documental que nos había llegado de la Antigüedad, sino que más bien llevaría al conocimiento del derecho romano según se había entendido por los autores del *Ancien Régime*. Por ejemplo, decía Girard, cuando Pothier interpretaba incorrectamente una teoría romana, no era la auténtica teoría elaborada en Roma la que había pasado al Código Civil sino la interpretación errónea de Pothier, y concluía que la enseñanza del derecho romano propuesta podría resultar provechosa para una mejor apreciación de los orígenes del derecho positivo francés, pero que tendría muy poco en común con el estudio científico y el conocimiento del derecho romano auténtico⁽⁴⁾.

En virtud de que los tratadistas reconocen también la aportación, además de Pothier, de otros autores como Domat, Bourjon, Lamoignon y otros en la elaboración del Código Civil, aun cuando omitan incluir a la doctrina en la enumeración de las fuentes, es evidente que hay que investigar cuál fue el “derecho romano” que pasó al Código Civil. Esta expresión, en efecto, es demasiado vaga y general ya que no aclara si se trata del derecho romano conforme a los textos del *Corpus Iuris Civilis*, o si, como lo indicaba Girard, del derecho romano según se había entendido por los autores del Antiguo Régimen. La investigación que a ese fin hay que emprender no

3. Véase GIRARD, Paul Frédéric: “*Manuel élémentaire de Droit romain*”, 8a. ed. de Félix SENN, Rousseau et Cie., París, 1929, p. 5.

4. Ob. y lug. cit. Hacia notar GIRARD que, con base en el argumento que criticaba, el derecho romano se incluía en los programas de enseñanza a principios del Siglo XIX conforme a la ley de 22 ventoso del año XII (13 de marzo, 1804), relacionándolo con el derecho francés. A pesar de la objeción de GIRARD, los dos estudios que menciono, si bien de naturaleza diferente, no son incompatibles. En efecto, los resultados que puedan obtenerse en la investigación de cuál derecho romano fue adoptado en el Código Civil, podrían a su vez compararse con los que se logran en la reconstrucción del derecho romano clásico, desfigurado por las interpolaciones (las de Triboniano y sus colaboradores y las hechas con anterioridad), en beneficio de ambas disciplinas. El interés del derecho romano para la codificación moderna del derecho civil confirma su valor permanente como sistema jurídico y su calidad de fuente, así haya sido remota, de dicha codificación.

Ello ofrece un marcado contraste, p. ej., con el derecho babilónico, en el que a pesar de los méritos que parece haber tenido el Código de Hamurabi como la compilación jurídica más avanzada con anterioridad a la de Justiniano, su estudio se limita a unos cuantos especialistas. La razón, seguramente, es que a diferencia del francés, ese Código no se utilizó como fuente de ninguna de las codificaciones modernas. Sobre los méritos del Código de Hamurabi, véase DRIVER, G.R. y MILES, John C.: “*The Babylonian Laws*”, Oxford, at the Clarendon Press, 1956, t. I, pp. 56 y sig.

debe tomar como punto de partida al Código Civil, ni siquiera al Proyecto del año VIII (1800). Como lo mostramos en otra ocasión⁽⁵⁾, dicho Código representó la etapa final de un período de gestación de varios años.

2. El derecho natural y el romano en los proyectos que precedieron al Código Civil. La doctrina del derecho natural, cuyo origen remontaba a Grecia y Roma, y que había tenido una influencia profunda en la Edad Media, conservaba aún muchos adeptos en la segunda mitad del Siglo XVIII⁽⁶⁾. Esa doctrina proclamaba la existencia de un derecho universal cuyos principios eran inmutables, y que, según la convicción religiosa o filosófica de sus proponentes, podía tener una base deísta o simplemente racionalista⁽⁷⁾. El iusnaturalismo tuvo una influencia decisiva en la codificación moderna del derecho civil, como se verá a continuación.

Primer Proyecto d'Olivier de 1786. La idea del derecho natural fue incorporada por primera vez con alcance universal en el que se intitulaba "Código civil de todos los pueblos, o Leyes dictadas por la Naturaleza y por la Razón"⁽⁸⁾, cuyo autor era Gabriel Francois d'Olivier. Este jurista se había inspirado, en cuanto a la estructura de su proyecto, en las Instituciones de Gayo y Justiniano, y en el Digesto por lo que se refería a sus disposiciones, si bien no en forma directa sino a través de las obras de Domat y Pothier⁽⁹⁾. El Proyecto se iniciaba con un Artículo Preliminar de clara inspiración iusnaturalista⁽¹⁰⁾ y se dividía en cuatro Secciones: I. De las personas; II. De

5. Véase del autor: "Los orígenes de la codificación civil y su influencia en el derecho mexicano". Editorial Porrúa, S.A., México, 1982, pp. 17-20 y los diversos ejemplos en páginas posteriores. Véase PLANIOL y RIPERT, ob. cit. en la nota 1, pp. 21, 24. Una importante excepción debe hacerse en el caso de QUINET, quien señaló la importancia del primer Proyecto Cambacérés de 1793, al afirmar que, en esencia, el Código de 1804 era el Código de la Convención, es decir, dicho Proyecto. Véase QUINET, Edgar: "La Révolution", 3a. ed., Paris, 1865, t. II, pp. 111 y sig. COLIN y CAPITANT hicieron notar la influencia del Proyecto Jacqueminot de 1799, como puede verse en el "Traité de Droit civil", ed. de DE LA MORANDIÈRE JULLIOT, León, Librairie Dalloz, Paris, 1957, p. 127, nota 2.

6. Véase FRIEDMANN, W.: "Legal Theory", Columbia University Press, 5a. ed., Nueva York, 1967, pp. 98, 99, 101, 104, 107, 108, 111.

7. FRIEDMANN, ob. cit., pp. 144, 155.

8. "Code civil de tous les peuples, ou Loix dictées par la Nature et par la Raison", en "De la réforme des Loix civiles", Primera Parte, pp. 273-301. Paris, 1786. D'Olivier tenía plena conciencia de que su proyecto era el primero en redactarse: "Algunos hombres de letras se han propuesto redactar un código de razón universal, pero ninguno ha intentado hacerlo. Bacon no hizo más que ofrecer un plan general de todos los códigos". Ob. cit., p. 248.

9. Aun cuando d'Olivier citaba diversas disposiciones del Digesto en su proyecto, p. ej., *de reg. jur.* (D.50.17.2.1), *de pactis* (D.15.1) y a Cicerón (*de offic.*), entre otras, reconocía no obstante la influencia principal de DOMAT y POTHIER, así como la de GODÉFROI. Ob. cit., p. 250. Al criticar el orden de materias seguido en el Digesto (adaptado al Edicto pretorio), d'Olivier expresaba: "... Dos juristas se han distinguido sobre todos los demás por el espíritu geométrico conforme al cual han ordenado sus compilaciones. Las Leyes Civiles de Domat y las Pandectas de Pothier ofrecen el mejor correctivo posible al desorden de leyes amontonadas en forma absurda por Triboniano". Ob. cit., p. 206.

10. "La naturaleza y la razón inspiran todos los deberes impuestos a cada ciudadano de la especie humana. Ese Código no está escrito: está grabado en todos los corazones por la Divinidad. ¡Ay del que desconozca las leyes! Si escapa a la justicia humana, el Dios a quien ofende será el vengador al que debe temer. De ese Código se ha tratado aquí de redactar claramente las principales leyes que deben seguirse. Cada uno encontrará en su conciencia, en mayor detalle, el sentido de esas leyes en los casos no expresados". Ob. cit., p. 273.

las cosas; III. De las sucesiones; y IV. De las obligaciones (con exclusión de las acciones)⁽¹¹⁾. A pesar de las duras e injustas críticas que se han dirigido a d'Olivier y a su proyecto, el mérito de uno y otro es incuestionable⁽¹²⁾.

Segundo Proyecto d'Olivier de 1789. Unos tres años más tarde d'Olivier preparó una nueva versión, considerablemente ampliada y modificada de su proyecto, el "Nuevo Código civil propuesto a la Nación Francesa y sometido a la Asamblea Nacional", que envió a ésta en 1789⁽¹³⁾. Este nuevo proyecto, que conservaba en sus lineamientos generales la estructura del anterior⁽¹⁴⁾, se diferenciaba de éste en forma significativa al incorporar un aspecto novedoso y original consistente en la conciliación de la Costumbre de París con los principios del derecho romano⁽¹⁵⁾. Este elemento vendría a caracterizar años después al Proyecto del año VIII y al Código Civil⁽¹⁶⁾.

Plan Durand-Maillane de 1793. A fin de apreciar debidamente este proyecto y los subsecuentes, es necesario hacer una referencia, así sea breve, a la legislación civil dictada por las Asambleas revolucionarias. Esa legislación fue de fundamental importancia y puede afirmarse que estableció algunas de las bases perdurables para la codificación civil en Francia y, en esa forma, para los países de tradición romanista en materia de personas, familia, propiedad y sucesiones.

En la noche del 4 de agosto de 1789 la Asamblea Nacional decretó la abolición del feudalismo y de sus privilegios y cargas, así como la de los bienes de manos muertas⁽¹⁷⁾. El decreto de 22 de noviembre —1.º de diciembre de 1790 trataba del

-
11. Cada Sección se subdividía en cuatro artículos, o sea dieciséis, generalmente integrados por varios párrafos no numerados, noventa y cuatro en total, que representaban otras tantas disposiciones.
 12. De él se dijo que era el tipo ordinario del idealista mediocre, casi trivial del Siglo XVIII, y un filósofo lastimoso carente de conocimientos jurídicos; su proyecto se consideró un esfuerzo pueril. Véase VAN KAN, J.: "*Les efforts de codification en France. Etude historique et psychologique*". Rousseau et Cie., París, 1929, pp. 155 y sigs.
 13. "Nouveau Code civil proposé a la Nation Française et soumis a l'Assemblée Nationale". Véase *Suppléments au Procès-verbal de l'Assemblée Nationale. Mémoires sur la Législation*, AD XVIII c. 165 (Documento I). Archivos Nacionales, París. Otro ejemplar se encuentra en la Biblioteca Nacional.
 14. Dividido también en las mismas cuatro Secciones, subdivididas en Títulos, con un total de 409 "leyes" o disposiciones.
 15. D'Olivier manifestaba al Rey y a la Asamblea Nacional: "La base principal que he escogido es la de armonizar las costumbres (*coutumes*) francesas, que he creído deben traerse a ese punto fijo de reunión, o sea *la conciliación de la Costumbre de París con las leyes romanas más justas y conformes con la razón natural*". Ob. cit. en la nota 8 pp. V, VI. Cursivas en el original. Por algún tiempo d'Olivier venía madurando la idea de conciliar las costumbres francesas con el derecho romano, como puede verse en su opúsculo impreso en Amsterdam en 1787: "*Essai sur la conciliation des coutumes françaises*", p. 10. Biblioteca Nacional, París.
 16. Los redactores del Proyecto expresaban: "Hemos hecho, si se nos permite expresarlo así, una transacción entre el derecho y las costumbres todas las veces que nos ha sido posible conciliar sus disposiciones o modificar unas por otras, sin romper la unidad del sistema y sin contrariar el espíritu general..." Véase *Discours préliminaire*, cit. en la nota 1, al final, p. viii.
 17. Véase DUVERGER, J.: "*Collection complète des lois, décrets, règlements, avis du Conseil d'État*, 2a. ed., París, 1836, t. 3, p. 241.

dominio público. Conforme a su art. 1o., por dominio nacional se entendía el conjunto de todas las propiedades inmobiliarias y todos los derechos reales o mixtos pertenecientes a la Nación; su art. 2o., claramente influido por las Instituciones de Justiniano, prescribía que los caminos públicos, las calles y plazas de las ciudades, las riberas y médanos del mar, los puertos, bahías, radas y, en general, todas las porciones del territorio nacional que no fueran susceptibles de propiedad privada, se consideraban como dependencias del dominio público⁽¹⁸⁾.

La Constitución de 3 de septiembre de 1791 dispuso que la ley no consideraba al matrimonio sino como un contrato civil; además, prescribió que el poder legislativo establecería para todos los ciudadanos sin distinción, el modo por el cual se comprobarían los nacimientos, matrimonios y decesos, y designaría a los oficiales públicos que conservarían las actas correspondientes (art. 7, Tit. II). El decreto de 12 brumario del año II (2 de noviembre de 1793) concedió a los hijos naturales filiación y parentesco legales e igualdad con respecto a los derechos sucesorios⁽¹⁹⁾. Con anterioridad, el decreto de 8 — 15 de abril de 1791 regulaba, entre otras materias, la partición de las sucesiones *ab intestato* y abolía las desigualdades que existían entre primogénitos y segundones y por razón de sexo, así como otras incapacidades reconocidas por el derecho consuetudinario⁽²⁰⁾.

Volviendo al Plan Durand-Maillane, puede decirse que era un proyecto de extensión reducida al que se acompañaban explicaciones y comentarios. Su articulado se integraba por 221 disposiciones distribuidas en cuatro libros: I. Del orden o del derecho político de la Nación; II. Del estado y de los derechos de familia; III. De los títulos y de la posesión de los bienes; y IV. De las acciones y de las sentencias⁽²¹⁾. Este proyecto reflejaba algunos de los cambios consecuencia de la época revolucionaria. Explicaba su autor que el acercarse a los diversos usos que se observaban en el que había sido Reino de Francia, a efecto de reducirlos a la unidad en la práctica, había consultado no tanto el espíritu de la antigua legislación como el de la nueva, y sobre todo el de la Constitución.

Además de la legislación revolucionaria por lo que respecta a las personas y al matrimonio, el Plan Durand-Maillane muestra influencias romanistas, al menos parcialmente, en su estructura, clasificación de bienes, accesión y obligaciones, y es de advertirse también sus referencias al derecho natural⁽²²⁾.

18. DUVERGER, ob. cit., t. 2, p. 30.

19. *Id.*, t. 6, p. 272.

20. *Id.*, t. 2, ps. 287 y sig.

21. El Plan se intitulaba: "*Plan de Code civil et uniforme pour toute la République française*", incluido en el *Suppléments* citado en la nota 13, AD XVIII c. 324. Este proyecto no era oficial, pero Durand-Maillane era miembro de la Comisión de Legislación de la Convención Nacional.

22. Según Durand-Maillane, "Triboniano y sus colaboradores no habían hecho más que seguir en sus elementos de Jurisprudencia el orden que la naturaleza misma les trazaba". Ob. cit., Proemio, p. 3.

Los tres Proyectos Cambacérés de 1793, 1794 y 1796.

Primer Proyecto. A nombre de la Comisión redactora⁽²³⁾, Cambacérés presentó un informe en que se explicaban los propósitos y orientaciones de su proyecto; se reconocía en él la inspiración iusnaturalista cuando se afirmaba: “la naturaleza es el oráculo único al que hemos interrogado”⁽²⁴⁾. El proyecto contenía 711 artículos, más 8 en un apéndice, distribuidos en cuatro libros⁽²⁵⁾. A pesar de sus méritos, a este proyecto se le hizo la crítica de no haber sido suficientemente filosófico y de ser demasiado complicado; se esperaba más bien un proyecto limitado a la presentación de principios jurídicos básicos y sus consecuencias esenciales⁽²⁶⁾.

Segundo Proyecto. Algo más de un año después de haberse presentado el primer proyecto, el 23 fructidor del año II (9 de septiembre de 1794), se sometió a la Convención un segundo proyecto al que acompañaba un informe en que se reiteraba la inspiración iusnaturalista al indicar: “nuestras leyes serán el código de la naturaleza, sancionado por la razón y garantizado por la libertad”. Su articulado se redujo a sólo 297 disposiciones. Se reprochó a este proyecto su excesivo laconismo y estilo lapidario, y el que, más que un código propiamente, representara más bien un esquema⁽²⁷⁾.

Tercer Proyecto. La Comisión de Clasificación de Leyes concluyó este proyecto el 16 pradiel del año IV (4 de junio de 1796)⁽²⁸⁾. A nombre de la Comisión, Cambacérés hizo su lectura ante el Consejo de los Quinientos⁽²⁹⁾. El proyecto era una versión ampliada y perfeccionada del primero, aunque en su articulado se utilizaron más disposiciones provenientes del segundo proyecto⁽³⁰⁾. Integrado por 1104 artículos (más los que debía comprender el título sobre hipotecas), el proyecto seguía la estructura institucional de los anteriores⁽³¹⁾. En el Discurso Preliminar se indicaban algunas de sus fuentes de inspiración: decretos de la Revolución, la Costumbre de

23. Integrada además por Charlier, Gémisieu, Merlin (de Douai), Guyton, Oudot, Bézard, Garran, Azéma, Hentz, Florent-Guyot y Berlier. Véase FENET, P.: “*Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*”. Paris, 1827, quince tomos, t.1, p. 98.

24. *Id.*, p. 10.

25. A saber: I. Del estado de las Personas; II. De los Bienes; III. De los Contratos; y IV. De las Acciones, cuya redacción fue aplazada. Se ha hecho la observación siguiente: “En medio de los disturbios internos y de la guerra, se ve a la Convención deliberar pacíficamente sobre las sucesiones, el aluvión, los hijos naturales, y todo el derecho civil...” Véase SAGNAC, Philippe: “*La législation civile de la Révolution française (1789-1804)*”. Paris, 1898, p. 52.

26. *Id.*

27. Véase FENET, ob. cit. en la nota 23, t. 1, p. XLVII.

28. La Comisión estaba integrada, además de Cambacérés, por Guillemot, Oudot, Duhot, Berlier y Parisot. Véase FENET, ob. cit., p. 326.

29. Establecido en la Constitución de 5 fructidor del año III (22 de agosto, 1795).

30. Casi 250 disposiciones, en comparación con unas 160.

31. O sea, su división tripartita fundamenal en Personas, Bienes y Obligaciones.

París y la doctrina, representada por Pothier. Como en el caso de los proyectos anteriores, el tercero no llegó a discutirse ni aprobarse, pero ello no impidió que se utilizara como una de las fuentes del Proyecto del año VIII y, por tanto, del Código Civil⁽³²⁾.

Proyecto Jacqueminot de 1799. A nombre de la Comisión de Legislación, Jacqueminot presentó a la Comisión Legislativa del Consejo de los Quinientos un nuevo proyecto de Código Civil, precedido de una explicación con el título de “Ideas Preliminares”⁽³³⁾. El proyecto, que contenía 759 disposiciones, era una obra incompleta y sus seis títulos representaban menos de dos libros de un código civil⁽³⁴⁾. Influido sobre todo por los Proyectos Cambacérés y las obras de Pothier, a diferencia de los diversos proyectos antes examinados, no muestra inspiraciones romanistas definidas, salvo tal vez de orden conceptual y más bien remoto⁽³⁵⁾. A pesar de que tampoco llegó a discutirse, este proyecto constituyó una de las fuentes primordiales del Proyecto del año VIII y del Código Civil⁽³⁶⁾.

Proyecto del año VIII (1800). El mejor y más completo de los proyectos que hasta entonces se habían elaborado, representó la fuente principal e inmediata del Código Civil. El proyecto iba precedido por un “Discurso Preliminar” que le servía de Exposición de Motivos⁽³⁷⁾. Integrado por 2510 artículos y una “disposición general”⁽³⁸⁾, su estructura seguía los lineamientos fundamentales de los proyectos anteriores, pero era mucho más complejo y detallado en las divisiones y subdivisiones de sus títulos⁽³⁹⁾.

La profesión de fe iusnaturalista de este proyecto era todavía más enfática que la de los Proyectos Cambacérés, como podrá verse de las siguientes disposiciones:

-
32. Una porción importante del Proyecto del año VIII está integrada por el Tercer Proyecto Cambacérés (unas 1000 disposiciones y por el Proyecto Jacqueminot (unas 700), así como por las adiciones aportadas por la Comisión Redactora, muchas de ellas inspiradas en la doctrina.
 33. Además de Jacqueminot, la Comisión estuvo integrada por Giroit-Pouzols, Gaudin, Bara, Thiessé, Cholet, Ludot y Villetard. Véase FENET, *ob. cit.* en la nota 23, p. 327.
 34. El Libro Primero contenía sólo los títulos relativos al matrimonio, mayoría e interdicción, minoría, tutela y emancipación, y le faltaban los correspondientes al estado civil, domicilio y ausencia; el Libro Segundo comprendía los títulos sobre donaciones, tanto entre vivos como por causa de muerte, y sucesiones, y carecía de los referentes a bienes, propiedad, usufructo, servidumbres y prescripción.
 35. Lo que se explica fácilmente, considerando que, en las materias reguladas, la familia y la sociedad en Francia diferían considerablemente de la familia y la sociedad en Roma.
 36. Véase nota 32. Las subdivisiones de sus títulos pasaron literalmente tanto al Proyecto del año VIII como al Código Civil.
 37. Véase nota 1, al final.
 38. Dicha disposición prescribía que, a contar de la publicación del Código, las leyes romanas, ordenanzas, costumbres generales y locales, leyes y reglamentos, cesarían de tener fuerza legal en las materias reguladas por el Código, conforme a lo que se explicaba en su Libro Preliminar. En lo esencial, la disposición fue reproducida en el art. 7 de la Ley sobre la Reunión de las Leyes Civiles en un solo Ordenamiento con el título de Código Civil de los Franceses, o sea el decreto de 30 ventoso del año XII (21 de marzo, 1804). El segundo Proyecto d'Olivier (Ley 5, Tit. VII, Sec. IV) fue el antecedente de la “disposición general”.
 39. A excepción del Proyecto Jacqueminot, que contenía divisiones y subdivisiones detalladas. Véase nota 36.

“Existe un derecho universal e inmutable, fuente de todas las leyes positivas: él no es más que la ley natural, en tanto gobierna a todos los hombres” (Art. I, Tít. I); “En las materias civiles, el juez, a falta de ley precisa, es un ministro de la equidad. La equidad es un retorno a la ley natural o a los usos recibidos, en el silencio de la ley positiva” (Art. XI, Tít. V)⁽⁴⁰⁾.

Por lo que se refiere a la influencia del derecho romano sobre este proyecto, es preferible examinarla, para evitar repeticiones, al analizar el Código Civil.

3. El derecho romano en el Código Civil. De las 2281 disposiciones que integran el Código Civil, unas dos terceras partes, o algo más de 1650, provienen en forma directa del Proyecto del año VIII, muchas de ellas reproducción literal (poco más de 200) o casi literal (alrededor de 1150); las 600 y tantas disposiciones restantes se agregaron en el curso de los casi tres años que duró la revisión y discusión de dicho proyecto en el Consejo de Estado, que lo convertiría en el Código de 1804⁽⁴¹⁾.

Al estudiar las fuentes del Código Civil, en particular las influencias romanistas que recibió, debe tenerse muy presente una importante distinción: la que existe entre fuentes directas o inmediatas y fuentes indirectas o remotas. Muchos de los errores en que se ha incurrido al examinar los orígenes del Código son consecuencia precisamente de no haber tomado en cuenta esa distinción⁽⁴²⁾. Otro factor que debe tomarse en cuenta, como ya lo indicamos⁽⁴³⁾, consiste en la premura y las difíciles circunstancias que rodeaban la preparación de los proyectos. El Plan Durand-Maillane se redactó en dos semanas, el primer Proyecto Cambacérès en un mes, y el Proyecto del año VIII en cuatro. Esa premura debe haber hecho muy difícil, si no imposible, la consulta calmada y directa de obras tan extensas como el *Corpus Iuris Civilis*, que vendría a representar así sólo una fuente indirecta. Haciendo a un lado la excelente formación profesional de los miembros de la Comisión Redactora del Proyecto del año VIII y su conocimiento del latín⁽⁴⁴⁾, sabemos por Maleville, Secretario de la Comisión, que disponían de obras en francés de más fácil consulta, en especial de en-

40. Esas disposiciones no pasaron al Código Civil. Se consideró que eran más propias de un tratado jurídico que de un código, según lo indicó el Tribunal de Apelación de París. Véase FENET, ob. cit., en la nota 23, t. 5, p. 94.

41. Pothier fue la fuente de numerosas disposiciones, una de ellas reproducida literalmente y algo más de cien casi literalmente; Domat inspiró un número considerable, aunque menor, en que unas veinte eran reproducción casi literal. Muchas otras disposiciones se inspiraron en las observaciones que se hicieron al Proyecto por parte del Consejo de Estado, de los Tribunales de Apelación del país, del Tribunalado, y aun del mismo Napoléon. La obra de consulta fundamental a este respecto es la de FENET. Véase nota 23, al final.

42. Este es el caso de la doctrina, en que la distinción no se ha tomado en cuenta. Véase nota 1.

43. Véase nota 25.

44. La obra de MALEVILLE es más que suficiente para demostrarlo. Véase MALEVILLE, J. DE: “*Analyse Raisonné de la discussion du Code civil au Conseil d’Etat*”, en tres tomos, 2a. ed., París, 1807. La Comisión estuvo integrada por Portalis, Tronchet, Bigot-Préameneu y Maleville.

ciclopedias jurídicas y repertorios de jurisprudencia como los de Rousseaud de Lacombe, Serres, Denisart y Guyot, entre otros⁽⁴⁵⁾.

Existe además otro factor, relacionado con la influencia romanista, que afectó necesariamente la elaboración de los proyectos y del Código Civil, o sea la “recepción” del derecho romano en Francia que siguió al renacimiento de su estudio sistemático en la Universidad de Bolonia, y que fue llevado por Placentin (Placentinus) a Montpellier en la segunda mitad del Siglo XII. Ese estudio conduciría más adelante a la corriente humanista representada por Dumoulin (Molinaeus), Doneau (Donellus), Cujas (Cujacius) y Favre (Faber) en el Siglo XVI⁽⁴⁶⁾, y a la formación de una mentalidad jurídica romanizada de los abogados y juristas franceses de la segunda mitad del Siglo XVIII⁽⁴⁷⁾. A ellos se encomendó la tarea de liquidar legalmente el régimen feudal y de establecer las bases de un nuevo orden social y jurídico⁽⁴⁸⁾.

En la imposibilidad de examinar uno por uno los 2281 artículos que contiene el Código Civil⁽⁴⁹⁾, nos limitaremos a apreciaciones de carácter general en la identificación de las influencias romanistas más significativas en los libros y algunos de los títulos en que se distribuye, y sólo en forma limitada examinaremos disposiciones concretas. También haremos referencia a las otras fuentes del Código, o sea al derecho consuetudinario, a las ordenanzas reales y a los decretos de la Revolución, a fin de evitar una descripción deformada.

Título Preliminar. El Código Civil se inicia con un Título Preliminar que trata de la publicación, efectos y aplicación de las leyes en general. Como resultado de la re-

45. ROUSSEAUD DE LACOMBE, Guy de: “*Recueil de jurisprudence canonique et bénéficiale, par ordre alphabétique*”, que tuvo cinco ediciones entre 1736 y 1783; SERRES, Claude: “*Les institutions de Droit français suivant l'ordre de celles de Justinien*”, París, 1753; DENISART, J.B.: “*Collection de décisions nouvelles et de notions relatives a la jurisprudence actuelle*”, París, 1771; GUYOT: “*Répertoire universel et raisonné de jurisprudence civile, criminelle, canonique et bénéficiale*”, París, 1785.

46. Véase OLIVIER-MARTIN, Fr.: “*Précis d'histoire du Droit français*”. Librairie Dalloz, París, 52. ed., 1955. ps. 92, 276.

47. Esta característica se observa no sólo entre los romanistas como DOMAT y POTHIER (quien escribió también sobre la Costumbre de Orleans), sino también en los comentaristas de derecho consuetudinario como BOURJON, ARGOU, PREVÔT DE LA JANNES, etc.

48. Juristas como Merlin, Berlier, Treilhard, Jacqueminot, etc., y otros que formaron parte de las comisiones redactoras de los proyectos de Código Civil. Véase notas 23, 33 y 44, al final.

49. La única obra en que se emprendió esa inmensa tarea fue la de DUFOR, Julien-Michel: “*Code civil des français avec les sources où toutes ses dispositions ont été puisées*”, en cuatro tomos, París, 1806. Aparte de numerosas omisiones y otras deficiencias, no distingue el autor entre fuentes directas e indirectas, y considera al Código Civil como si fuera un producto acabado en sí mismo, sin antecedentes, salvo por referencias aisladas al Proyecto del año VIII. Aun así, la obra de DUFOR puede aprovecharse en gran parte y debiera ser revisada a la luz de los diversos proyectos que precedieron al Código. Esa labor, desde luego, presenta serias dificultades y exigiría una enorme inversión de tiempo, más apropiada para un equipo de investigadores especializados. Hace tiempo realizamos una investigación que, aunque deficiente acerca de otras fuentes doctrinarias, precisó la influencia de DOMAT y POTHIER en la elaboración del Código Civil. Véase “*Domat, Pothier and the Code Napoleon: some observations concerning the actual sources of the French Civil Code*”, ed. priv. 1973.

visión del Proyecto del año VIII, este título contiene sólo seis artículos en lugar de los treinta y nueve del Libro Preliminar de dicho Proyecto. Esas disposiciones son de naturaleza heterogénea y origen diverso, en que el derecho romano influyó más bien como fuente indirecta. La promulgación de las leyes a cargo del Primer Cónsul (art. 1o.) reprodujo el sistema de la Constitución de 22 frimario del año VIII (13 de diciembre, 1799)⁽⁵⁰⁾. La prohibición contra la retroactividad de las leyes (art. 2), según Maleville⁽⁵¹⁾, fue tomada de la ley 7 *de legibus*, del Código de Justiniano, pero la Constitución de 5 fructidor del año III (22 de agosto, 1795) contenía una disposición en el mismo sentido⁽⁵²⁾. La obligatoriedad de las leyes de policía y seguridad para todos los habitantes (art. 3) reconocía un origen remoto en la ley 3 *de legibus* del citado Código, pero Domat también había examinado la situación⁽⁵³⁾. El castigo impuesto a los jueces que rehusaran resolver un litigio con el pretexto de la oscuridad, silencio o insuficiencia de la ley, como culpables del delito de denegación de justicia (art. 4) provenía de la Ordenanza de 1667 sobre reforma judicial (art. I, Tit. XXV), y tenía por finalidad acabar con esa práctica viciosa de los antiguos Parlamentos. La aplicabilidad de las leyes concernientes al estado y capacidad de las personas a los franceses residentes en el extranjero, y la sujeción de los inmuebles ubicados en Francia, aun si sus dueños fueran extranjeros, a la ley francesa (art. 5), tenía antecedentes en los postglosadores o comentaristas medievales y era consecuencia natural de la soberanía afirmada por los nuevos Estados nacionales de Europa⁽⁵⁴⁾. Finalmente, la prohibición de derogar por convenios particulares las leyes que interesen al orden público y a las buenas costumbres (art. 6), tenía su fuente, conforme a Maleville⁽⁵⁵⁾, en la ley 45 de *reg. jur.* del Digesto y en la ley 6 *de pactis* del Código, aun cuando debe observarse que Domat, entre otros autores, había examinado la cuestión⁽⁵⁶⁾.

Personas. El Libro Primero, *De las personas*, comprende once títulos, a saber: 1. Goce y privación de los derechos civiles; 2. Actas del estado civil; 3. Domicilio; 4. Ausencia; 5. Matrimonio; 6. Divorcio; 7. Paternidad y filiación; 8. Adopción y tutela oficiosa; 9. Patria potestad; 10. Minoridad, tutela y emancipación; y 11. Mayoridad, interdicción y consejo judicial.

El título primero trata de diversas materias de derecho público, más propias de una Constitución Política que de un Código Civil, tales como nacionalidad, extranjería y muerte civil, en que el derecho romano tuvo poca o ninguna influencia.

50. La primera parte del art. 41 de dicha Constitución disponía: "El primer Cónsul promulga las leyes..." Véase DUVERGER, ob. cit. en la nota 17.

51. Ob. cit. en la nota 44, t. I, p. 8.

52. Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, art. 14: "Ninguna ley, ni criminal ni civil, puede tener efecto retroactivo". Véase DUVERGER, ob. cit.

53. Véase "Les Loix civiles dans leur ordre naturel", Tit. I, Sec. I.

54. Ob. cit. en la nota 44, t. I, p. 12.

55. Ob. cit. en la nota 53, Tit. I, Sec. II, no. XVIII.

56. Véase POTHIER, R.: *Introduction Générale aux Coutumes*, en "Coutume d'Orléans", Paris, 1821.

Los principios y normas adoptados provenían sobre todo de las Constituciones surgidas de la Revolución: las de 3 de septiembre de 1791, 24 de junio de 1793, 5 fructidor del año VIII (22 de agosto, 1795) y 22 frimario del año VIII (13 de diciembre, 1799). Por cuanto a la muerte civil, además de obras especiales como la de Richer⁽⁵⁷⁾, los repertorios de jurisprudencia y las enciclopedias jurídicas la estudiaban en detalle⁽⁵⁸⁾.

Las actas del estado civil tenían su antecedente mediato en el decreto de 20-25 de septiembre de 1792, inspirado en parte en la Ordenanza de 1667 y en la Declaración de 9 de abril de 1736⁽⁵⁹⁾. Con respecto al domicilio y a la ausencia, tanto la doctrina especializada como los repertorios y enciclopedias citados, suministraban la información necesaria. Por lo que respecta al matrimonio, las disposiciones del Código Civil provinieron indirectamente del decreto de septiembre de 1792, que reglamentaba la materia en su título IV, y el divorcio había sido regulado por otro decreto de la misma fecha, que establecía sus causas, modo y efectos⁽⁶⁰⁾.

Por lo que se refiere a los títulos restantes, si bien la paternidad, filiación, adopción, tutela, minoridad, emancipación, mayoría e interdicción, como figuras o instituciones jurídicas, tuvieron su origen en Roma, es indudable que la familia y la sociedad en Francia a fines del Siglo XVIII diferían considerablemente de la familia y sociedad romanas. Puede afirmarse que aunque la terminología fuera la misma (acentuada aún más en el caso de idiomas derivados del latín) esas figuras o instituciones, en cierta forma, ya no lo eran. Las disposiciones del Código Civil en esta materia derivan más bien de la realidad social de la época y de la doctrina expuesta por los autores que la reflejaban: Pothier, Bourjon, Richard, Furgole, entre otros.

Bienes y propiedad. El Libro Segundo, *De los bienes y de las diferentes modificaciones a la propiedad*, se divide en cuatro títulos: 1. Distinción de los bienes; 2. Propiedad; 3. Usufructo, uso y habitación; y 4. Servidumbres o servicios inmobiliarios.

Se recordará que durante la época clásica en Roma, la clasificación principal de las cosas era entre las de derecho divino (*res divini iuris*) y las de derecho humano (*res humani iuris*)⁽⁶¹⁾; aquéllas se subdividían en cosas sacras (*res sacrae*), religiosas (*res religiosae*) y santas, o mejor dicho, protegidas por sanción (*res sanctae*). Las cosas de derecho humano se subdividían en cosas comunes (*res communes*), públicas (*res publicae*), corporativas (*res universitatis*) y privadas (*res privatae* o *singulorum*)⁽⁶²⁾.

57. Cit. por MALEVILLE, ob. cit. en la nota 44, t. I, p. 55.

58. Véase nota 45.

59. Que disponía: "En cada Parroquia del Reino habrá dos Registros que serán considerados auténticos, y harán igualmente fe en justicia, para inscribir los Bautizos, Matrimonios e Inhumaciones..." (Art. 1o.). Véase JOUSSE: "Nouveau Commentaire à l'Ordonnance Civile du mois d'Avril 1667".

60. Véase DUVERGER, ob. cit., en la nota 17, t. 4, ps. 477, 482-88.

61. Para Gayo, ésta era la *summa divisio*, Inst. II.2.

62. Inst. II.4-9.

Otra clasificación importante era entre las cosas más preciadas (*res Mancipi*) y las que lo eran menos (*res nec Mancipi*), que había caído en desuso antes de Justiniano⁽⁶³⁾.

Las clasificaciones anteriores, salvo en cierta forma por lo que respecta a las cosas de derecho humano, no fueron reconocidas en el Código Civil. La Revolución había destruido el feudalismo y nacionalizado los bienes de manos muertas por el decreto de 4 de agosto de 1789, y el decreto de 22 de noviembre—10. de diciembre de 1790 regulaba los dominios nacionales, o sea las propiedades inmobiliarias y los derechos reales o mixtos pertenecientes a la Nación (art. 10.); eran parte de dicho dominio los muros y fortificaciones de las ciudades útiles a su defensa, las antiguas murallas, los fosos y terraplenes (art. 50.), disposiciones que pasaron al Código Civil (arts. 540-41)⁽⁶⁴⁾.

El Libro Segundo se inicia con la clasificación de los bienes en muebles e inmuebles (art. 516), sólo implícitamente reconocida en el derecho romano⁽⁶⁵⁾. Sobre el particular, el Código seguía más bien a la Costumbre de París y a los autores que la comentaban.

El régimen de la propiedad y demás derechos reales adoptado en el Código Civil se asemeja al esquema básico del derecho romano según podía abstraerse al final de la larga evolución que culminó en la compilación de Justiniano, después de haber desaparecido el *dominium ex iure Quiritium*, las *res Mancipi* y *nec Mancipi* y la propiedad bonitaria o *in bonis* elaborada por el pretor; la inspiración concreta deriva más bien de la doctrina contemporánea y la legislación revolucionaria. “La propiedad —dice el art. 544— es el derecho de disponer de las cosas de la manera más absoluta, siempre que no se haga de él un uso prohibido por las leyes o reglamentos”. Esta definición, conforme a Maleville, es la traducción de la ley 21 *mandati* del Código de Justiniano⁽⁶⁶⁾; sin embargo, su primera parte es reproducción casi literal del art. 5 de la Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre y del

63. La distinción quedó oficialmente suprimida en los términos de la ley 1, *de usuc. tr.* VII, 31, del Código de Justiniano.

64. Art. 540: “Las puertas, muros, fosos, fortificaciones militares y fortalezas, constituyen así parte del dominio público”. Art. 541: “Lo mismo se aplica a los terrenos, fortificaciones y murallas de sitios no militares, que pertenecen a la Nación si no han sido válidamente enajenados, o si la propiedad no ha prescrito contra ella”.

65. Por ejemplo, cuando la Ley de las XII Tablas señalaba términos diferentes para la *usu-capio*: dos años para los inmuebles y un año para los demás bienes y, por tanto, para los muebles. Afirmaba POTHIER que “es muy importante, en casi todas las materias de nuestro derecho francés, distinguir cuáles bienes son muebles y cuáles inmuebles. La sucesión de los muebles se regula en forma diferente de la de los inmuebles...” Véase “*Traité des Choses*”, Segunda Parte.

66. Que decía: “*Dominium est jus utendi et abutendi sua, quatenus juris ratio patitur*”. Véase ob. cit., en la nota 44, t. II, p. 25.

Ciudadano que aparecía en la Constitución de 6 fructidor del año III (22 de agosto, 1795)⁽⁶⁷⁾.

El usufructo, el uso y la habitación, según están regulados en el Código Civil, se remontan a las Instituciones de Justiniano, pero sus disposiciones concretas provienen de la doctrina: Domat, Pothier y otros autores. Entre las servidumbres “personales”, por supuesto, no aparece la de *opera servorum*⁽⁶⁸⁾. En cuanto a las servidumbres “reales” o “prediales”, la fuente principal se encuentra en la Costumbre de París, en especial tratándose de las paredes medianeras y fosos o zanjas limitrofes. Explicaba Maleville que el derecho romano no podía servir de guía en esta materia, debido a que las casas en Roma, normalmente, estaban aisladas unas de otras sin ser contiguas como en las ciudades de Francia⁽⁶⁹⁾.

Sucesiones. Aun cuando la materia de sucesiones figura en el Libro Tercero del Código Civil como una de las diferentes maneras en que se adquiere la propiedad, preferimos no obstante referirnos a ella en este lugar y no junto con las obligaciones y contratos. Desde luego, una materia como el derecho sucesorio, tan compleja y rica en detalles y que tuvo una evolución de muchos siglos, desde las XII Tablas a las Novelas de Justiniano, no puede resumirse en unas cuantas afirmaciones; por otra parte, como ya lo indicamos, nuestras observaciones se limitan a los principios y lineamientos generales y sólo en forma excepcional a las disposiciones concretas.

El testamento, sus requisitos de validez por cuanto a la forma, capacidad para disponer y recibir, institución de heredero, substituciones, cargas, legados y fideicomisos, entre muchas otras cuestiones, se encuentran profusamente tratadas en el *Corpus Iuris Civilis*, sobre todo en el Digesto. Una de las mayores críticas que se han dirigido al derecho romano es la de su excesiva sutileza en diversas materias; pero, en realidad, esta crítica es la mejor prueba de que el análisis jurídico en Roma había alcanzado un alto nivel de maestría profesional. Con los necesarios cambios que exigían una sociedad diferente y otra época, los conceptos elaborados por los juristas romanos en el derecho sucesorio, en términos generales, fueron reconocidos en Francia, en particular en las regiones de *derecho escrito*, aunque el Código Civil haya adoptado también principios y reglas del derecho consuetudinario⁽⁷⁰⁾.

67. Cuyo texto es el siguiente: “La propiedad es el derecho de gozar y de disponer de sus bienes, de sus ingresos, del fruto de su trabajo y de su industria”. La fuente, tanto del art. 5 de la Declaración como del art. 544 del Código Civil, puede remontarse a POTHIER: “Se puede definir el derecho de propiedad: el derecho de disponer de una cosa como a uno le parezca, sin atentar contra el derecho de otro ni contra el tenor de las leyes”. Véase *Introduction Générale aux Coutumes*, Sec. II, § 1, no. 100.

68. Por decreto de 28 de septiembre de 1791 la Asamblea Nacional había declarado: “Todo individuo, tan pronto entre a Francia, es libre. Todo hombre, de cualquier color que sea, goza en Francia de todos los derechos de ciudadano si tiene las calidades prescritas por la Constitución para ejercerlos”. Véase DUVERGER, *ob. cit.* en la nota 17, t. 3, p. 398.

69. *Ob. cit.* en la nota 44, t. II, p. 95.

70. Incluso, así lo admitía también el Tribunal de Apelación de Montpellier, al menos implícitamente, que había objetado sobre todo ciertos aspectos de la sucesión intestada en el Proyecto del año VIII, que pasaron al Código Civil. Véase FENET, *ob. cit.* en la nota 23, tomo IV, ps. 503 y sigs.

En la antigua Roma, el sistema inicial que regulaba las sucesiones, basado en la agnación, fue paulatinamente transformado por el sistema paralelo desenvuelto por el pretor que lo extendió a los cognados al concederles la *bonorum possessio*. Siglos después, los principios esenciales establecidos por Justiniano en las Novelas 118 y 127 con respecto a los órdenes de suceder: descendientes, ascendientes y colaterales, señalan el origen remoto de las disposiciones del Código Civil francés y de los demás Códigos modernos en esta materia⁽⁷¹⁾. Por otra parte, como antecedentes más cercanos del Código francés, deben mencionarse las antiguas ordenanzas, o sea la de Moulins de 1556, las de Daguessau sobre donaciones, testamentos y substitutiones de 1731, 1735 y 1747, además de la doctrina que las interpretaba: Pothier, Ricard, Duplessis y otros autores⁽⁷²⁾.

Obligaciones y contratos. El Libro Tercero, *De las diferentes maneras como se adquiere la propiedad*, se divide en los títulos siguientes: 1. Sucesiones; 2. Donaciones entre vivos y testamentos; 3. Contratos u obligaciones convencionales en general; 4. Obligaciones que se forman sin convenio; 5. Contratos de matrimonio y derechos respectivos de los esposos; 6. Venta; 7. Permuta; 8. Arrendamiento; 9. Sociedad; 10. Préstamo; 11. Depósito y secuestro; 12. Contratos aleatorios; 13. Mandato; 14. Fianza; 15. Transacción; 16. Vías de apremio en materia civil; 17. Prenda; 18. Privilegios e hipotecas; 19. Expropiación forzada y prelación de acreedores; y 20. Prescripción.

Es de observarse la marcada desproporción que existe entre las dimensiones de este libro con casi 1600 preceptos (arts. 711-2281) y las del segundo, con menos de 200 (arts. 516-710). Con mejor criterio y técnica los proyectos anteriores, en especial el tercero de Cambacérès, regulaban las donaciones entre vivos y las sucesiones en el Libro Segundo, De los bienes, y los aspectos económicos del matrimonio al tratar de éste en el Libro Primero. La defectuosa técnica señalada se inició con el Proyecto del año VIII y de ahí pasó al Código Civil.

Con la salvedad de los convenios sobre los aspectos económicos del matrimonio (excluyendo al régimen dotal) y del contrato de aparcería⁽⁷³⁾, todos los demás contratos reglamentados en el Código tienen su origen en el derecho romano. Por lo general, se ha considerado que la materia de obligaciones y contratos representa la aportación más universal y perdurable de la tradición romanista, y la que menos ha sufrido

71. En sus lineamientos generales, al menos. Hacemos a un lado, desde luego, muchos de los detalles y distinciones incorporados en la Novela 118, por ejemplo, las subdivisiones en los colaterales, lo que resultaba en realidad en el reconocimiento de cuatro órdenes de suceder: 1. los descendientes; 2. los ascendientes, los hermanos y hermanas carnales y sus hijos; 3. los hermanos y hermanas de padre o madre y sus hijos; y 4. los otros colaterales.

72. Véase MALEVILLE, ob. cit., en la nota 44, t. II, ps. 281, 320, 396.

73. Según MALEVILLE, las disposiciones del Código Civil en esa materia se inspiraron en la Costumbre de Nivernais y en la de Berri y en sus respectivos comentaristas: COQUILLE y DE LA THAUMASSIÈRE. Ob. cit., t. III, p. 411.

do las vicisitudes de los siglos. Sin embargo, aun en esta materia, el transcurso del tiempo y las transformaciones sociales tenían, por necesidad ineludible, que afectarla.

Refiriéndose al título III del Libro Tercero, *De los contratos y obligaciones convencionales en general*, Maleville afirmó que “El mejor comentario a este título se encuentra en el *Traité des Obligations* de Pothier, del cual no es apenas más que un extracto...”⁽⁷⁴⁾ Por su parte, Pothier había expresado lo siguiente: “Los principios del Derecho Romano sobre las diferentes especies de contratos y de simples pactos, al no estar fundados en el derecho natural y alejándose mucho de la simplicidad, no se admiten en nuestro Derecho... De ahí se sigue que en nuestro Derecho no se puede definir el contrato, como lo hacían los intérpretes del Derecho Romano, *Conventio nomen habens à iure civile, vel causam*, sino que debe definirse: una convención por la cual las dos partes recíprocamente, o sólo una de ellas, prometen y se obligan hacia la otra a darle alguna cosa o a hacer o no hacer algo”⁽⁷⁵⁾. Esta definición fue reproducida casi literalmente en el Proyecto del año VIII (art. I, Tit. II, Lib. III) de donde pasó al Código Civil (art. 1101)⁽⁷⁶⁾.

Así pues, no tanto por sus interpretaciones erróneas, como lo sugería Girard, sino más bien como consecuencia de un propósito deliberado y consciente, Pothier subrayaba cómo ciertos conceptos fundamentales del derecho romano resultaban anacrónicos e inaplicables a la Francia de la segunda mitad del Siglo XVIII, en que habían sido reemplazados por otros más en armonía con una época y cultura diferentes⁽⁷⁷⁾.

También había indicado Pothier que las divisiones que el derecho romano hacía de los contratos en nominados e innominados y en contratos *bona fidei* y *stricti iuris* no se reconocía en Francia, donde, en cambio, la división aceptada era entre contratos sinalagmáticos o bilaterales y unilaterales⁽⁷⁸⁾. Aun cuando la afirmación de Pothier era correcta con respecto a los contratos de buena fe y de derecho estricto, su posición acerca de los contratos nominados e innominados no fue seguida en el Código Civil, que aceptó la distinción en su art. 1107⁽⁷⁹⁾.

En otras materias, por ejemplo la relativa a los delitos y cuasidelitos regulados en el Tit. IV, Cap. II, arts. 1382-86, del Código Civil, los autores franceses, sobre todo Domat y Pothier, que inspiraron esas disposiciones, adoptaban un enfoque distinto

74. *Id.*, p. 1.

75. “*Traité des Obligations*”, 2a. ed., Paris, 1781, p. 4.

76. Cuyo texto es el siguiente: “El contrato es una convención por la cual una o varias personas se obligan, hacia otra u otras, a dar, hacer o no hacer alguna cosa”.

77. Véase lo que indicamos en el apartado I.

78. *Ob. cit.*, en la nota 75, p. 8.

79. La primera parte de dicho precepto dispone: “Los contratos, sea que tengan una denominación propia, sea que no la tengan, están sometidos a las reglas generales que son objeto del presente título”.

del casuismo que caracterizaba a los juristas romanos. En efecto, los arts. 1382 y 1383 establecen principios generales de responsabilidad civil⁽⁸⁰⁾, en tanto que la *Lex Aquilia*, plebiscito de fecha incierta, pero tal vez de la segunda mitad del Siglo II a. J., antecedente remoto de dichos preceptos, imponía sanciones a quien hubiera matado a un esclavo o animal ajenos y a quien dañara o destruyera la cosa de otro; esas situaciones, como se sabe, fueron extendidas por vía analógica a través de la *interpretatio* de los jurisconsultos y la actividad procesal del pretor al conceder acciones útiles. El Digesto, además, incluía otras hipótesis de responsabilidad: para el juez que no fuera imparcial (*litem suam fecit*), por objetos o líquidos arrojados a la vía pública o suspendidos sobre ella (*de effusis et dejectis* y *de positis vel suspensis*), y la responsabilidad de barqueros y posaderos (*nautae, caupones*)⁽⁸¹⁾.

Por otra parte, cuando los principios o normas del derecho romano adoptados en el Código Civil fueron tomados de Domat, puede afirmarse, en términos generales, que reflejan con mayor fidelidad la fuente original que en el caso de Pothier. La razón es que, salvo por su arreglo del Digesto⁽⁸²⁾, las obras de Pothier tratan del derecho francés de la época aunque con frecuentes y numerosas referencias al derecho romano, mientras que la obra de Domat es una versión sistematizada de instituciones en su orden natural (como lo indica su título)⁽⁸³⁾, que difiere considerablemente del orden seguido en el edicto del pretor. En una y otra situaciones el derecho romano en el Código Civil representa una fuente indirecta por haber pasado a él a través de la doctrina.

Además de ser indirecta, esa fuente es una versión simplificada del sistema original que eliminó muchas de las sutiles distinciones romanas que ya no tenían sentido alguno en una codificación moderna. Entre muchos otros ejemplos pueden citarse los siguientes: la clasificación de los contratos en cuatro categorías: *verbis, litteris, re y solo consensu*, en que esta última vino a absorber a las demás; la supresión de las diferentes clases de legados; *per vindicationem, per damnationem, sinendi modo y per praeceptionem*, atenuada primero por el Senadoconsulto Neroniano y más tarde por una constitución del año 339⁽⁸⁴⁾.

* * * * *

80. Art. 1382: "Todo hecho cualquiera del hombre que causa a otro un daño, obliga a aquél por cuya falta ha ocurrido, a repararlo". Art. 1383: "Cada uno es responsable del daño que ha causado, no solamente por su acto, sino aun por su negligencia o por su imprudencia".

81. *De extra cogn.* L. 13, 1^{pr.}; L. 1.10, L. 2.3.4 *de his qui effud.* IX.3; L. 7, *pr. naut., caup.*, IV.9.

82. "*Pandectae Justinianae, in novum ordinem Digestae*". Esta obra se tradujo al francés por BRÉARD-NEUVILLE, en 24 tomos, 1818-23.

83. Véase nota 53.

84. Código, L. 21 *de levat.*, VI, 37.

4. El derecho romano en el Proyecto Sierra, en el Proyecto García Goyena y en el Código Civil del Imperio Mexicano.

Proyecto Sierra de 1860. Antes de referirnos a este proyecto, es conveniente recordar que durante los tres siglos de dominación española en el Virreinato de la Nueva España (1521-1821), el sistema jurídico general era el llamado “derecho indiano”, que fue incorporado en la Recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias de 1680. La Ley II, Tit. I, Lib. II, disponía esencialmente que para llenar sus lagunas se recurriría a las leyes de Castilla conforme al orden de prelación establecido en las Leyes de Toro (1505), que reproducía el sistema del Ordenamiento de Alcalá (1348), o sea a las ordenanzas y legislación en vigor, en su defecto, a los fueros municipales y, en última instancia, a las Siete Partidas del Rey Don Alfonso el Sabio. Fueron las Partidas, tanto por su excelencia técnica como por la amplitud de materias que regulaban (derechos eclesiástico y constitucional, civil, mercantil, procesal y penal), el ordenamiento que tuvo primacía tanto en la Nueva España como en los demás virreinos, capitanías generales y otros territorios que formaban parte del Imperio Español en América⁽⁸⁵⁾.

En la medida en que las Siete Partidas reconocían el derecho romano que se impartía en Bolonia (ese Código contenía también elementos importantes de derecho germánico), puede afirmarse que, al extenderse al Nuevo Mundo, hubo aquí también una “recepción” del derecho romano, aunque de carácter parcial, y que difería de la que había tenido lugar en Europa en razón de obvios contrastes culturales y de la lejanía geográfica. Esa “recepción” parcial debe haberse reforzado, sin duda, por los estudios de derecho canónico y romano que siguieron a la fundación de Universidades Pontificias en México y Lima a mediados del Siglo XVI.

Los años inmediatos a la independencia política en México, como era natural, no ofrecían condiciones favorables para la codificación del derecho civil, ya que la preocupación principal consistía en la organización jurídica del país dentro de un marco constitucional⁽⁸⁶⁾. La primera codificación del derecho civil en México de alcance nacional se inicia en la época en que el gobierno del Presidente Juárez se encontraba en Veracruz, cuando encomendó la redacción de un proyecto al doctor Justo Sierra, quien residía en Mérida.

En la comunicación que dirigió al Ministro de Justicia con fecha 18 de diciembre de 1859, al enviarle el Libro Primero *De las personas*, de su proyecto, el doctor Sierra describió el método que había seguido en su redacción y explicaba que era casi el método del código francés con las desviaciones que había juzgado necesarias, ya

85. Véase OTS CAPDEQUÍ, José María: “El Estado Español en las Indias”, El Colegio de México, 1941, p. 11, nota 1.

86. La Constitución de Apatzingán se redactó en 1814, y la primera Constitución, propiamente, es la de 1824.

fuera para conservar el derecho patrio en lo que no podía mejorarse, o para introducir las reformas que demandaba el espíritu de la época⁽⁸⁷⁾.

Por cuanto a las fuentes de su proyecto, el doctor Sierra indicó que, además de sus apuntes de codificación, lo que realmente le había servido de guía eran las discusiones del código francés, los comentarios de Rogron, los códigos de Luisiana, Holanda, Vaud, Piamonte, Nápoles, Austria, Baviera y Prusia comparados con el francés; y, sobre todo, sus concordancias con nuestros antiguos códigos y el derecho romano, publicado con motivos y comentarios por García Goyena⁽⁸⁸⁾. Agregaba el doctor Sierra que, una vez fijado el punto, había acudido al texto francés comparándolo con los códigos modernos con él concordados, evacuado luego las citas de García Goyena tanto del derecho patrio como del romano, examinado la doctrina de los tratadistas y resuelto la cuestión más frecuentemente según las fórmulas de García Goyena como las más claras, concisas y expresivas, sin hacer otras modificaciones que las necesarias para conservar la unidad del sistema que se había propuesto desde el principio⁽⁸⁹⁾.

Con respecto a la presencia del derecho romano en el Proyecto Sierra, la descripción anterior de su autor permite afirmar que no fue utilizado como fuente de sus disposiciones sino tan sólo para evacuar las citas de García Goyena. Es de suponerse que, para evacuar esas citas, el doctor Sierra disponía del *Corpus Iuris Civilis*⁽⁹⁰⁾. En vista de que casi el noventa por ciento del Proyecto Sierra provino en forma literal o casi literal del Proyecto García Goyena y de que éste había adoptado un buen número de disposiciones del derecho romano, será preciso examinar el proyecto español.

Proyecto García Goyena de 1851. Aunque censurado por haber seguido “casi servilmente al Código francés, tanto en el plan como en el contenido y soluciones concretas”⁽⁹¹⁾, la Comisión presidida por García Goyena también se mostró respetuosa de la tradición jurídica española como lo demuestran las numerosas referencias a través del proyecto al Fuero Juzgo, al Fuero Real, a las Siete Partidas, a las

87. Véase el “Proyecto de un Código Civil Mexicano, Formado de orden del Supremo Gobierno”, Imprenta de Vicente G. Torres, México, 1861, ps. 1 y sig.

88. *Id.* Aun cuando su identificación no haya sido muy precisa, el doctor Sierra tuvo a la vista, en la preparación de su proyecto, las obras siguientes: la de FENET, citada en la nota 23; tal vez la de LOCÉRÉ: “*Législation civile, commerciale et criminelle de la France*”, París, 1827-28; la de MALEVILLE citada en la nota 44; la “*Concordance entre les Codes civils étrangers et le Code Napoléon*” de SAINT-JOSEPH, A. de, Charles Hingray, París, Brockhaus et Avenarius, Leipzig, 1840. Véase la obra del autor citada en la nota 5, ps. 169-71 y notas al pie 9 y 10.

89. *Ob. cit.* en la nota 87, ps. 1 y sig.

90. Nos inclinamos a pensar que contaba con la obra de RODRIGUEZ DE FONSECA: “*Digesto Teórico-Práctico o Recopilación de los Derechos Común, Real y Canónico*”, que contenía el texto completo del Digesto de Justiniano y su traducción al español, impresa en Madrid, J. Ibarra, impresor de cámara de S.M., 1775-91.

91. VILLAR Y ROMERO, JOSE MARIA: “*Derecho Civil*”, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1943, p. 6.

Leyes de Toro y a la Nueva y Novísima Recopilaciones. En ese sentido, el Proyecto García Goyena es verdaderamente ejemplar pues no ha habido ningún otro tan escrupuloso al identificar la fuente o fuentes de sus disposiciones⁽⁹²⁾.

A diferencia de los diversos proyectos elaborados en Francia a fines del Siglo XVIII y del Código Civil francés, en que la premura y difíciles circunstancias que rodeaban a su elaboración no se recurrió directamente a los textos del derecho romano, el Proyecto García Goyena adoptó numerosos preceptos del *Corpus Iuris Civilis*, en particular del Digesto⁽⁹³⁾. La significación de esos preceptos es indiscutible y afecta prácticamente a todas las materias reguladas en sus tres libros.

Código Civil del Imperio Mexicano de 1866. Este Código, del que sólo se publicaron los dos primeros libros, hasta el art. 739, es la versión revisada y considerablemente ampliada del Proyecto Sierra⁽⁹⁴⁾. La revisión se encomendó a una Comisión designada por el Ministerio de Justicia, que funcionó durante tres etapas: 1a. Bajo el gobierno del Presidente Juárez, de febrero de 1862 a mayo de 1863; 2a. bajo la Regencia, pero de carácter no oficial, de julio de 1863 a noviembre de 1864; y 3a. bajo el régimen de Maximiliano, de principios de 1865 a noviembre de 1866⁽⁹⁵⁾.

La publicación incompleta del Código del Imperio, por una parte, y la falta de las actas de las sesiones celebradas por la Comisión⁽⁹⁶⁾, por otra, dificultan seriamente la identificación de los preceptos de fuente romana en la integridad del Código; sin embargo, es posible afirmar que la influencia del derecho romano provino en primer lugar del Proyecto Sierra que, a su vez, la había recibido del Proyecto García Goyena, así como también de la propia Comisión revisora que introdujo en el curso de sus labores preceptos de inspiración romanista⁽⁹⁷⁾.

El derecho romano en los Códigos Civiles de 1870 y 1884.

Código Civil de 1870. Puede afirmarse que así como el Código del Imperio fue la versión revisada y ampliada del Proyecto Sierra, el Código de 70 fue la versión revisada y ampliada (sobre todo con disposiciones del Código Civil portugués de 1867) del Código del Imperio. Sin embargo, la enumeración oficial de las fuentes da una primacía al derecho romano que no corresponde a la realidad. En la comunicación de 6 de enero de 1870 enviada por la Comisión redactora⁽⁹⁸⁾ al Ministro de Justicia se indicó:

92. Compárese este Proyecto, p. ej., con los tres Proyectos Cambacérès, el Proyecto del año VIII, y otros muchos.

93. Véanse, entre otros muchos, los ejemplos que ofrecemos al final, antes de las Conclusiones.

94. Véase nuestro libro: "Las Fuentes del Código Civil de 1928. Introducción, Notas y Textos de sus Fuentes Originales no Reveladas", Editorial Porrúa, S.A., México, 1979, Introducción, ps. 16 y sig.

95. Véase nuestro libro citado en la nota 5, ps. 176 y sigs. y notas al pie 37-39 y 43 que, por un error de imprenta por el que se omitió una línea, crea confusión.

96. Sólo se publicaron dos tomos. Véase nuestra obra citada p. 168, nota al pie 6.

97. Véase del autor: "Código Civil del Imperio Mexicano", Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, No. 41, Mayo-Agosto, 1981, p. 577.

98. Integrada por los licenciados Mariano Yáñez, José María Lafragua, Isidro A. Montiel y Duarte y Rafael Dondé, de la que fue Secretario el licenciado Joaquín Eguía Lis.

“Los principios del derecho romano, nuestra complicada legislación, los Códigos de Francia, de Cerdeña, de Austria, de Holanda, de Portugal y otros, y los proyectos formados en México y España, han sido los elementos con que la Comisión ha contado, unidos a doctrinas razonadas y al conocimiento de nuestro foro”⁽⁹⁹⁾.

De hecho, el Código de 70 puede reconstruirse con los siguientes componentes: de sus 4126 artículos, unos 3000 provinieron del Código del Imperio, algo más de 900 se tomaron del Código portugués, unos 50 de la Ley Hipotecaria española de 1869, y los artículos restantes (menos de 200) quizá hayan representado, al menos un buen número de ellos, la aportación de la Comisión redactora⁽¹⁰⁰⁾. Por lo que respecta al derecho romano en el Código de 70, aparte de las disposiciones del Código del Imperio que tenían esa fuente, el Código portugués proporcionó un número adicional, algunas procedentes de las Instituciones de Justiniano⁽¹⁰¹⁾.

Código Civil de 1884. Este Código es el de 70 con diversas modificaciones, la más importante de las cuales consistió en la supresión de la herencia forzosa y la implantación de la libertad de testar. Salvo por aquellas disposiciones relativas a la legítima cuyo origen remoto se encontraba en Roma⁽¹⁰²⁾, el Código de 84 conservó los demás preceptos de fuente romana recibidos del Código de 70.

El derecho romano en el Código Civil de 1928. Aun cuando la Comisión redactora⁽¹⁰³⁾ manifestó que el Código de 84 se había vuelto incapaz de regir las nuevas necesidades y relaciones de la sociedad⁽¹⁰⁴⁾, de sus 3044 artículos, 2300, o sea algo más de sus tres cuartas partes procedían de aquél. Las nuevas orientaciones que el Código de 28 seguía a fin de armonizar los intereses individuales con los sociales fueron incorporadas en unos cuantos preceptos, principalmente sobre la igualdad jurídica de la mujer, la doctrina del abuso del derecho, el riesgo profesional y la responsabilidad objetiva por el empleo de cosas peligrosas⁽¹⁰⁵⁾.

La Comisión redactora hacía una referencia negativa al derecho romano en su Exposición de Motivos cuando afirmó que, al tratar de la propiedad, se había separado de la tendencia individualista que campeaba en el derecho romano, en la le-

99. Véase: “Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California”, Imprenta de J.M. Aguilar Ortiz, México, 1875, ps. 4 y sigs.

100. Véase nuestra obra citada en la nota 5, ps. 184 y sig. y notas al pie 64-68.

101. Véase, entre otros, el ejemplo del Código Civil portugués, fuente indirecta de los arts. 871 y 872 del Código Civil de 1928 en vigor.

102. Cuyos principios esenciales pasaron al derecho escrito y consuetudinario en Francia, a la doctrina, a los proyectos que le precedieron y al Código Civil francés, al Proyecto García Goyena, al Proyecto Sierra, al Código Civil del Imperio, y al Código Civil de 1870.

103. Integrada por los licenciados Fernando Moreno, Francisco H. Ruiz, Rafael García Peña e Ignacio García Téllez, que actuó como Secretario.

104. Motivos, parte introductoria, párrafo cuarto.

105. Artículos 2o., 84o, 1912, 1913, 1915, 1916, 1935-37 (que después pasaron a la legislación laboral), 2751.

gislación napoleónica y en el Código de 84, aceptando en cambio la teoría progresista que considera al derecho de propiedad como el medio de cumplir una verdadera función social⁽¹⁰⁶⁾.

Salvo por aquellas disposiciones del Código de 84 que no reprodujo, el Código de 28 conservó un número considerable que habían sido tomadas directamente de fuentes romanas por el Proyecto García Goyena y el Código portugués. Hay en él unos 250 artículos procedentes del derecho romano: unos 190 del Digesto, algo más de 30 del Código, unos 20 de las Instituciones, y 4 de las Novelas, sobre todo la 118,⁽¹⁰⁷⁾ distribuidos en una gran variedad de materias: interpretación judicial, domicilio, nulidad del matrimonio, divorcio, alimentos, patria potestad, tutela, prescripción, sucesiones testamentaria e intestada, obligaciones, y la mayor parte de los contratos. En la imposibilidad de ofrecer todos los ejemplos que quisiéramos, nos limitaremos a tres. El primero se refiere a la apropiación de enjambres.⁽¹⁰⁸⁾

Código de 1870:

Art. 850. Es lícito a cualquiera apropiarse los enjambres que no hayan sido encerrados en colmenas, o que habiéndolo estado, las han abandonado.

Art. 851. No se entiende que las abejas han abandonado la colmena, cuando se han posado en predio propio del dueño o éste las persigue llevándolas a la vista.

Código de 84:

Art. 755. Es lícito a cualquiera apropiarse los enjambres que no hayan sido encerrados en colmenas, o que habiéndolo estado, las han abandonado.

Código portugués:

Art. 402. É lícito a qualquer ocupar os enxames, que primeiro encontrar:
1o. Não sendo perseguidos pelo dono da colmeia, de que houverem enxameado.

2o. Não se achando pousados em prédio do dono da mesma colmeia, ou em qualquer edificio, ou dentro de prédio em que não seia permitido caçar.

Instituciones:

Examen, quod ex alveo tuo evolaverit, eousque tuum esse intelligitur, donec in conspectu tuo est, nec difficilis ejus persecutio est: alioquin occupantis fit. (II.I.14)

106. Motivos, Libros Segundo, párrafo segundo.

107. Véase nuestro libro citado en la nota 5, p. 190, nota al pie 85; sus textos aparecen en nuestro libro citado en la nota 94. A esos artículos habría que agregar los que la Comisión Redactora adoptó de diversos Códigos europeos (suizo, español, alemán, francés y ruso) e iberoamericanos (argentino, chileno, brasileño, guatemalteco y uruguayo), que pudieran tener su origen en el derecho romano, y que fueron identificados por el licenciado García Téllez en sus "Motivos, Colaboración y Concordancias del Nuevo Código Civil Mexicano".

108. En este ejemplo es de observarse que el art. 851 del Código de 70 sigue con mayor fidelidad a las Instituciones de Justiniano que el art. 402, inc. 2o. del Código portugués, al mencionar la circunstancia de la persecución de las abejas "llevándolas a la vista" (*in conspectu*).

Art. 756. No se entiende que las abejas han abandonado la colmena, cuando se han posado en predio propio del dueño o éste las persigue llevándolas a la vista.

Código de 1928:

Art. 871. Es lícito a cualquiera persona apropiarse los enjambres que no hayan sido encerrados en colmena, o cuando la han abandonado.

Art. 872. No se entiende que las abejas han abandonado la colmena cuando se han posado en predio propio del dueño o ésta las persigue llevándolas a la vista.

El ejemplo que sigue define a la herencia:⁽¹⁰⁹⁾

Código de 1870:

Art. 3364. Herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte.

Proyecto Sierra:

Art. 550. Herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto, y en todos aquellos derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte.

Proyecto García Goyena:

Art. 450. Herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto, y en todos sus derechos y obligaciones, que no se extinguen por la muerte.

Digesto:

Hereditas est successio in universum jus, quod defunctus tempore habuit. (Leyes 24 de verb. sig. y 62 de reg. jur.).

109. En este ejemplo, la versión de García Goyena, seguida por el Proyecto Sierra y por nuestros Códigos sucesivos, agregó el requisito de que los derechos y obligaciones no se extingan por la muerte, sólo implícito en el texto (al parecer interpolado) del Digesto.

Código de 1884:

Art. 3227. Herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones, que no se extinguen por la muerte.

Código de 1928:

Art. 1281. Herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte.

Por último, el siguiente ejemplo se refiere a la responsabilidad procedente de dolo y a la nulidad de la renuncia al derecho de hacerla efectiva:⁽¹¹⁰⁾

Código de 1870:

Art. 1576. La responsabilidad procedente de dolo tiene lugar en todos los contratos.

Art. 1577. Es nulo el pacto en que se renuncia para lo futuro el derecho de exigir la responsabilidad que proviene de dolo.

Proyecto Sierra:

Art. 1053. En todos los contratos tiene lugar la responsabilidad que procede de dolo; y si se pactase para lo futuro el derecho de renunciarla, será nulo el pacto.

Proyecto García Goyena:

Art. 1012. La responsabilidad procedente del dolo tiene lugar en todos los contratos.

Cualquier pacto en que se renuncie para lo futuro el derecho de reclamarla, será nulo.

Digesto:

Non valere, si con-
venerit, ne dolus
praestetur.
(Leyes 23 de reg.
jur. y 27, pár. 3, tít.
14, lib. 2, y 5, pár.
7, tít. 7. lib. 26).

110. En este ejemplo, la escueta regla del Digesto fue ampliada por el Proyecto García Goyena, seguido por el Proyecto Sierra y por los Códigos ulteriores.

Código de 1884:

Art. 1460. La responsabilidad procedente de dolo tiene lugar en todos los contratos.

Art. 1461. Es nulo el pacto en que se renuncia para lo futuro el derecho de exigir la responsabilidad que proviene de dolo.

Código de 1928:

Art. 2106. La responsabilidad procedente de dolo es exigible en todas las obligaciones. La renuncia de hacerla efectiva es nula.

En consideración a lo expuesto en las páginas anteriores, estimamos fundadas las siguientes:

CONCLUSIONES

Primera. A la doctrina del derecho natural y a los principios del derecho romano se debe la codificación inicial del derecho civil moderno, incorporada en el Proyecto d'Olivier de 1786 de un Código Civil para todos los pueblos dictado por la Naturaleza y por la Razón;

Segunda. El derecho natural y el derecho romano inspiraron también los proyectos sucesivos de código civil, a los que se agregó la aportación del derecho consuetudinario y de la legislación de la Revolución, o sea el segundo Proyecto d'Olivier de 1789 (conciliación de la Costumbre de París y el derecho romano), el Plan Durand-Maillane de 1783, los tres Proyectos Cambacérès de 1793, 1794 y 1796, y el Proyecto del año VIII (1800);

Tercera. Aun cuando el Código Civil de 1804 eliminó toda referencia al derecho natural, la obra de codificación en él inspirada se había realizado;

Cuarta. El derecho romano incorporado en el *Corpus Iuris Civilis* no influyó directamente en la elaboración de los proyectos o del Código Civil, sino que se recibió en forma indirecta de la doctrina, sobre todo de Domat y Pothier;

Quinta. Cuando la fuente se encuentra en Domat, el derecho romano que pasó a los proyectos y al Código refleja con mayor fidelidad el principio original que en el caso de Pothier, quien escribía más bien sobre el derecho francés de la época con antecedentes en un derecho romano modificado y simplificado y en el derecho consuetudinario;

Sexta. En México tuvo lugar una recepción indirecta y parcial del derecho romano al haberse extendido a la Nueva España la vigencia de las Siete Partidas, según lo disponía la Recopilación de Indias para el caso de lagunas, al aplicarse el orden de prelación establecido en las Leyes de Toro y en el Ordenamiento de Alcalá;

Séptima. A partir del Proyecto Sierra y continuando a través del Código Civil del Imperio y de los Códigos Civiles de 1870, 1884 y 1928, el derecho romano representó también una fuente indirecta al haberse recibido del Proyecto García Goyena y del Código Civil portugués; y

Octava. Aun cuando fuente indirecta, el derecho romano en el Código Civil francés y en los Códigos mexicanos tiene una significación fundamental. En efecto, a él le debieron su estructura, sus conceptos e instituciones, así como innumerables principios y reglas que, por supuesto, tuvieron que ser adaptados a épocas y sociedades diferentes.