

DR 03 107

Carrera de Derecho, Asignatura Historia del Derecho, autor Joaquín de Azcárraga, fecha de grabación 3 de mayo, fecha de emisión 14 de mayo. Les habla Joaquín de Azcárraga. El tema al que vamos a dedicar nuestra última intervención de este curso lleva por título la codificación del derecho civil.

Y hay que empezar por señalar que este tema está íntimamente enreizado con todo el problema del movimiento codificador europeo. En España la idea codificadora aparece ya en el siglo XVIII. Lo podríamos encontrar quizá en los proyectos de Ensenada, en ese cierto antiromanismo que se señala Macanaz, y en general en todo el deseo reformista del 700.

Se deseaba la formación de un código, entendido en las palabras de Francisco de Castro como un metódico cuerpo de derecho que una en verdadero sistema todo el derecho español. Esta tendencia codificadora, tan forbadamente arraigada en el pensamiento ilustrado, fue aumentada por las dificultades que creaban la multiplicación de textos legales. Precisamente en estos momentos estarán ustedes estudiando todo ese complejo mundo de textos legales que era lo que estaba creando entre los jueces y juristas la necesidad cada vez mayor de la creación de un cuerpo único.

La publicación de la novísima recopilación no sólo no solucionó sino que agravó más el problema, puesto que estaba lejos, muy lejos de poder satisfacer las aspiraciones de los juristas. La novísima recopilación no tiene la unidad de un código, deja subsistente las leyes no recogidas en ella, y hasta en la misma labor recopiladora ofreció abundantes motivos de censura, como ustedes ya conocen perfectamente a través de la obra de Martín de Marina, el juicio crítico a la novísima recopilación. Lo que impulsó, sin embargo, el proceso codificador en España, igual que había ocurrido en Alemania, fue la invasión de los ejércitos de Napoleón.

La idea de la codificación se afirmará en Cádiz frente a los ejércitos enemigos. Los constitucionalistas aprovechan este impulso y en las cortes de Cádiz se dará el primer paso importante al prestarse en la creación de una comisión para la reforma de la legislación civil. Y naturalmente el punto de arranque es el artículo 258 de la Constitución de Cádiz, que establece que el código civil y criminal y el de comercio serán unos mismos para toda la monarquía, sin perjuicio de las variaciones que por particulares circunstancias puedan hacer las cortes.

Y decimos que este artículo es el punto de arranque, pero también es el punto de conflictos, porque hay que señalar que unos mismos códigos para toda la monarquía se está empezando a plantear ya el tema de aquellos que tenían las legítimas aspiraciones de tener unos textos distintos, diferentes, en virtud de su pasado histórico. Sin embargo, todo el proceso quedó paralizado como consecuencia de la reacción absolutista de 1814. El pronunciamiento del general Riego y la nueva implantación del régimen constitucional tienen como consecuencia la reaparición del movimiento codificador, o más concretamente, reavivan el propósito de codificar el derecho civil.

Y así, en agosto de 1820, se nombra una comisión redactora que va a publicar en 1921 un avance de su trabajo, que comprendía nada más que un proyecto de título preliminar y parte del libro primero. El proyecto, precedido de un discurso preliminar, es el intento legislativo más curioso y original de nuestros tiempos modernos, en opinión de uno de nuestros civilistas. En efecto, se propone conciliar las ideas liberales y hasta positivistas del progresismo con la doctrina católica y la antigua concepción española de la unidad del derecho.

En el discurso preliminar se distinguía entre derecho moral, se acentuaba el carácter penal y la necesidad de sanción de lo jurídico, se subraya la dignidad de las normas constitucionales a las que califica de planta del edificio nacional, y finalmente atribuía al Código Civil la misión de desenvolver las bases de la Constitución, detallando los modos de hacerlas efectivas. El Código comprendería todo el derecho y según el plan general contendría dos partes, la primera de los derechos y obligaciones de los españoles en general y la segunda llevaría por título de la Administración General del Estado para hacer efectivos los derechos y obligaciones. Sus ideas fundamentales son el predominio absoluto de la ley sobre cualquier otra fuente jurídica, tema que choca en algunos puntos con algunas concepciones de algunos de los antiguos reinos o territorios de España, la defensa del individuo frente a la Administración y al respecto de los dogmas católicos tal y como se imponía en la ya tantas veces mencionada Constitución de Cádiz de 1812.

En 1823 al restablecerse el absolutismo desaparece la Comisión Codificadora, pero sin embargo se ha producido un fenómeno especialmente importante y que conviene destacar. Si hasta entonces la idea de la codificación tenía un matiz o un significado reformista y progresista, a partir de este momento la idea de la codificación es una aspiración general que ya no es simplemente parte de un programa político, sino como digo la aspiración general de jueces, juristas. Fernando VII hizo suya la idea codificadora y fruto de ella es precisamente la publicación del primer código de comercio sobre el cual ya creo que les han hablado o que les van a hablar en próximas emisiones redactado por Sede Andino y publicado en 1829.

Los trabajos para la codificación civil se reiniciaron con cierta seriedad, con más formalidad o por lo menos con mayor continuidad en 1834, pero realmente tardaron bastante en madurar. Estaban surgiendo ya esos problemas que les he apuntado al citarles el artículo de la Constitución. Y así en 1843 se crea la Comisión General de Códigos que fue sustituida más tarde por otra que dividida en dos secciones se ocupará de redactar el código civil y las leyes procesales civiles y criminales.

La sección que correspondía al estudio de la codificación civil terminó su proyecto el 8 de marzo de 1851 y es sin duda una obra fundamental en cuanto que puede considerarse como el antecedente inmediato del código civil. Como rasgos característicos del proyecto de 1851 podemos señalar los siguientes. En primer lugar una tendencia unificadora.

El artículo 1992 derogaba todos los fueros, usos y costumbres y prohibía el pacto de regir la sociedad conyugal por los fueros y costumbres provinciales. Primer punto en el que va a chocar

precisamente con ese tema que ya les vengo apuntando desde hace unos momentos. En segundo lugar respecto al matrimonio se recogen las ideas del proyecto de 1821 y en este sentido distingue un significado contractual civil y otro sacramental.

Y aunque sólo admite el matrimonio canónico se someten tanto sus efectos civiles como el divorcio a la jurisdicción civil. En tercer lugar podríamos señalar la inspiración liberal en materia de propiedad. Se manifiesta especialmente en la conveniencia de la libre circulación, la libertad absoluta de disponer y de recoger el espíritu de las leyes desamortizadoras y desvinculadoras.

En cuarto lugar podríamos señalar un cierto afrancesamiento porque a pesar de las declaraciones de sus autores el influjo del código napoleónico es evidente. Tanto en el plan del proyecto como en el orden de las materias como en el propio articulado se asemeja notablemente al modelo francés. Incluso en las normas básicas del derecho de familia y de sucesiones se introducen importantes variaciones procedentes del influjo francés.

Y en quinto lugar podríamos señalar por otra parte la incorporación del sistema alemán sobre la transmisión y grabámenes de bienes inmuebles desarrollando los principios de publicidad y especialidad sobre los que se organiza la hipoteca y el registro público. Resumiendo, podemos citar aquellas palabras que se hicieron tan famosas y tan frecuentes entre los estudiantes de la Universidad Complutense de Madrid allá en la década de los 50. El proyecto era moderadamente progresista, decididamente liberal y excesivamente afrancesado.

Para el conocimiento de este proyecto yo me atrevería a decir que es imprescindible la obra de García Goyena, concordancias, motivos y comentarios del Código Civil Español. Y la razón que me mueve a señalar esta obra como fundamental es una sentencia del Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 1943 que califica a este texto de interpretación moralmente auténtica de su espíritu y disposiciones. El espíritu se refiere naturalmente al del Código Civil.

Publicado el proyecto de 1851, el Gobierno abrió una información para que tribunales, autoridades, colegios de abogados y facultades de Derecho enviasen las observaciones que estimasen convenientes. ¿A qué se debió esta medida que tenía un carácter puramente y meramente dilatorio? Sencillamente porque contra el proyecto se organizó inmediatamente una fuerte oposición, de los que se van a llamar a partir de este momento foralistas, es decir, los partidarios de la vigencia de las especialidades jurídicas de los antiguos reinos. Este tema que ya se había suscitado con la promulgación de la Constitución de Cádiz aparece ahora ya con toda claridad al aprobarse el proyecto de 51.

Recordemos que tanto los decretos de Nueva Planta, por los que la Corona de Aragón perdió su derecho público, como la ley de 1841 de Navarra, dejaban vigentes los respectivos derechos privados. Derogaban todos los fueros y costumbres de Derecho Público, pero mantenían todos los fueros y costumbres de Derecho Privado. El proyecto venía a derogar todo este derecho hasta entonces vigente, de aquí que los foralistas intenten mantener esos derechos particulares frente a la generalidad de un código inspirado fundamentalmente en el derecho castellano.

Estos foralistas van a utilizar en apoyo de sus tesis la doctrina de la Escuela Histórica, conocida también de todos ustedes en cuanto que de ellas nació nuestra disciplina, y por esta oposición a la labor codificadora sufrió un nuevo retraso. Por fin, admitiéndose en gran medida los puntos de vista de los foralistas, es decir, triunfando los principios de la Escuela Histórica de que el derecho no es fruto de la mente de la razón humana, sino fruto de la evolución del espíritu del pueblo, se llegó al sistema de una ley de bases que, aprobada por las Cortes, sirviera de marco y nos llevara a la comisión codificadora un trabajo firme y real. Esta ley de bases de 1888 permitió, por fin, la redacción del Código Civil, que luego tuvo que ser corregido, pero que en definitiva fue aprobado ya y publicado en 1889.

En este Código Civil se respeta la opinión de los foralistas en cuanto que se admite que cada uno de los territorios que habían tenido un derecho propio fuera asumiendo en apéndices forales ese derecho. De ello solo se publicó el de Aragón en 1925 y a partir de 1943 la Comisión de Códigos lo cambió por un sistema de compilaciones que es el actualmente vigente. Con esto terminamos el tema y solo me resta desearles a ustedes éxito total y feliz en las próximas pruebas personales de junio.