

leg. 20-1585

DOCUMENTO PARLAMENTARIO

DISCURSO Y RECTIFICACIONES

PRONUNCIADOS

POR EL EXCMO. SR. D. GERMAN GAMAZO

SOBRE LA COMUNICACION DEL GOBIERNO
DANDO CUENTA AL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS DE LA PUBLICACION DEL CÓDIGO CIVIL

CON UNA CARTA DEDICATORIA

DEL

EXCMO. SR. D. MANUEL ALONSO MARTINEZ

Sesiones de los días 9, 10, 11 y 12 de Abril de 1889.



MADRID

IMPRENTA DE LOS HIJOS DE J. A. GARCÍA
Calle de Campomanes, núm. 6

1889

UVA. BHSC. LEG 20-2 n°1585

УВА. БИРС. ЛЕГ 20-2 н°1585

leg. 20-1585

DOCUMENTO PARLAMENTARIO

DISCURSO Y RECTIFICACIONES

PRONUNCIADOS

POR EL EXCMO. SR. D. GERMAN GAMAZO

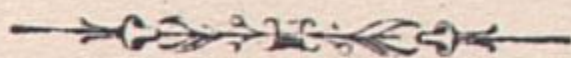
SOBRE LA COMUNICACION DEL GOBIERNO
DANDO CUENTA AL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS DE LA PUBLICACION DEL CÓDIGO CIVIL

CON UNA CARTA DEDICATORIA

DEL

EXCMO. SR. D. MANUEL ALONSO MARTINEZ

Sesiones de los días 9, 10, 11 y 12 de Abril de 1889.



MADRID

IMPRENTA DE LOS HIJOS DE J. A. GARCÍA
Calle de Campomanes, núm. 6

1889

HTCA
U/Bc LEG 20-2 n°1585

1>0 0 0 0 6 1 5 2 2 9

UVA. BHSC. LEG 20-2 n°1585

UVA. BHSC. LEG 20-2 n°1585

Excmo. Sr. D. German Gamazo.

MI QUERIDO AMIGO: Todos conocíamos y admirábamos en V. sus relevantes dotes de Orador y Jurisconsulto; y, sin embargo, su discurso sobre el Código civil, contestando al del eminente Profesor Sr. Azcárate, sorprendió á cuantos tuvimos la dicha de escucharle. ¡Hasta tal punto se excedió V. á sí mismo! La impresion fué general y el juicio unánime. Amigos y adversarios políticos celebraron de consono la gallarda muestra que acababa V. de dar de sus vastos y profundos conocimientos jurídicos y de la flexibilidad de su incomparable palabra en la exposicion y examen de los más intrincados problemas del derecho.

Yo, al oír aquella oracion ciceroniana, recordé sin querer ciertos versos que nuestro gran poeta Zorrilla pone en labios del personaje principal de uno de sus más inspirados dramas, doliéndose de la pasion y la injusticia con que juzgaban sus actos muchos de sus contemporáneos; y, aplicando á nuestra obra legislativa un criterio análogo al que emplea en defensa de su héroe el insigne cantor de las glorias de Granada, me decía á mí propio: «Fruto el Código de la colaboracion inteligente y asidua del Sr. Gamazo, maestro en la ciencia del Derecho y en el manejo de la lengua castellana, y de otros Jurisconsultos no menos distinguidos, es imposible que sea tan malo como le pintan sus rígidos censores.» ¡Bien que la critica es cosa fácil, siendo, como son, imperfectas todas las obras humanas! ¿Quién no encuentra defectos en un cuadro, por bueno que sea el artista? Lo difícil es tomar en la mano la paleta y los pinceles, mezclar con arte los colores y animar el lienzo inerte, transformándole en la Sacra Familia de Rafael ó la Santa Cena del Ticiano.

Si he de decir con franqueza lo que siento, no me asustan los reparos puestos al Código por sus impugnadores. ¡Harto más me preocupan los

defectos que ni éstos ni nosotros hemos visto, y que, sin duda alguna, se encargará de descubrir un crítico infalible; «el tiempo,» con sus enseñanzas nacidas de la aplicación constante del Código por los Tribunales! Por esto, con exquisita previsión y plausible modestia, ha establecido el Legislador en las disposiciones adicionales un procedimiento apropiado para la reforma de ese Cuerpo legal, sin menoscabo, por supuesto, de la iniciativa siempre viva, subsistente á toda hora, que en la formación de las leyes corresponde por la Constitución del Estado al Poder Real y á los Cuerpos Colegisladores.

Pero sin tener la pretensión insensata de no haber incurrido en graves errores, como si esto fuera posible dada la limitación de la inteligencia humana, es lo cierto que la defensa de V., persuasiva y elocuente, cautivó al auditorio, produciendo en él gran entusiasmo; y que, formado al acaso en el Salón de Conferencias un grupo numeroso de Diputados, surgió al punto la idea de abrir una suscripción para dar á la stampa y propagar su magnífico discurso, considerándole como un verdadero monumento erigido al Código civil.

Deseamos vivamente que sea á V. grato este acuerdo, y que se digne aceptarlo como un homenaje de la admiración que inspira su privilegiado talento á todos los Sres. Suscritores, y muy particularmente á su antiguo y reconocido amigo

MANUEL ALONSO MARTINEZ.

SRES. DIPUTADOS:

Voy á cumplir el deber que me impone el cargo que desempeño como individuo de la Comision autora del dictámen que se discute. No podré seguir todos los accidentes de este debate, ya porque temo que los escasos recursos de entretenimiento con que yo puedo contar al dirigiros la palabra no compensarian la fatiga que os habria de producir una tarea larga y enojosa, ya tambien porque entiendo que no se lograrán grandes resultados de la discusion minuciosa y de detalle que ha sido aquí mantenida por mi ilustre adversario el señor Azcárate. Tampoco podré hoy hacerme cargo de la última parte del discurso de S. S., que apenas he oído, ó que he oído muy incompletamente; pero puesto en la necesidad de hablar, no creo que será perdido el tiempo que consagremos al exámen de aquellas cuestiones más importantes que el señor Azcárate planteaba, así respecto á la redaccion del Código como á los fundamentos de sus prescripciones.

Excusado es decir, y á mí no me tocaria decirlo en ningun caso, que el trabajo del Sr. Azcárate, por ser suyo, mereceria una contestacion de un adversario más digno de él que el que ahora os dirige la palabra; no me tocaria decir esto, porque no se considere que lo pongo como exordio para preparar vuestro ánimo al fracaso que en esta lid oratoria yo he de sufrir.

Si no obstante esta dificultad lograse fijar siquiera en vuestro pensamiento aquellas razones por las que estoy firmemente persuadido de que la impugnacion del Sr. Azcárate

carece de fundamentos sólidos y serios, adecuados al talento superior de S. S. y á sus estudios extraordinarios en esta materia, yo me daría por satisfecho, fuese cual fuese el resultado oratorio que mis palabras puedan tener.

Como el Sr. Azcárate ha guardado para el último momento el exámen del concepto general que le merece el Código; como S. S., en la parte primera, encaminada á discutir prácticamente las dificultades del Código, y en la parte segunda, encaminada á exponer los defectos de técnica que el Código contiene, ocupó muy agradablemente la atención del Congreso por largo tiempo, yo, dejando para el último lugar lo que S. S. también ha creído deber dejar en el lugar último, voy á hacerme cargo de las principales consideraciones por S. S. expuestas respecto á los defectos notados en el Código. Pero no lo haré sin antes decir á los dos dignos miembros de la mayoría, compañeros y amigos míos, que para alusiones han intervenido en este debate, que en realidad no somos nosotros responsables, ni lo es la Comisión de Códigos, de que no se haya resuelto el problema de los foros en el Código civil.

Tuve el honor de decir, contestando al Sr. Vizconde de Campo-Grande, que sin infringir la ley de bases no nos creíamos autorizados á traer esta cuestión al Código civil; y veo que SS. SS. entienden del mismo modo el texto, puesto que nos acusan que el Código no resuelve el problema. Acepto, pues, estos discursos como confirmación de la respuesta que yo tuve el honor de dar al Sr. Vizconde de Campo-Grande al inaugurar los presentes debates, y uno también mi ruego al de estos Sres. Diputados y al del mismo Sr. Vizconde de Campo-Grande para que el Gobierno se preocupe de esa que es una cuestión importantísima, no solo en las provincias gallegas, sino en la de Asturias y en una buena parte de la de León, y se apresure á dar una solución de paz antes que los sucesos sorprendan á los hombres y se adopten resoluciones que puedan ser deplorables para todos.

Y ahora, Sres. Diputados, examinemos los defectos encontrados por el Azcárate en la redacción del Código.

Deberia empezar por discutir la cuestion de la estructura del Código, porque S. S., aun cuando protestaba no querer entrar en este terreno, tuvo á bien hacer insinuaciones de todo punto desfavorables para los redactores del Código civil; pero como esta cuestion de estructura, así como aquellos puntos cardinales que son, pudiera decirse, los ejes de las pocas ruedas fundamentales que dirigen el movimiento en el derecho civil, como esto y aquello, digo, puede encarnar mejor en el exámen del concepto general que el Sr. Azcárate ha formado del Código, y que ha motivado de parte de S. S. censuras, en mi juicio, tan acerbos como injustas, yo trataré este punto despues de haberme desentendido de lo que puede considerarse pequeños detalles, examinados no obstante con amor por el Sr. Azcárate. Su señoría no ha querido perdonar ni á los primeros artículos del Código; no examinó el que determina la personalidad, porque ya habia sido tratado en otra parte, pero se fijó en el que decreta la extincion de la personalidad.

Yo, respecto del art. 29, que determina la personalidad jurídica por el nacimiento, no podré, sin jactancia, volver, porque este punto ha sido tratado con extraordinaria lucidez en otro lugar. No me resigno, sin embargo, á aceptar como buena la doctrina que impugna el principio de este artículo, y de esta doctrina parecia declararse partidario el Sr. Azcárate, porque es claro que si le parece mal el artículo que dice cuándo se reputa nacida una persona, debe parecerle mal tambien aquel que consigna que la personalidad no puede estar determinada antes del nacimiento. Ni la fisiología, ni la jurisprudencia, ni la doctrina, han afirmado otra cosa en ninguna parte. Por presuncion, por ficcion, por respetos de humanidad, se ha establecido, para dar á los no nacidos los derechos de la persona humana, que se les reputaba existentes desde su concepcion; pero en ninguna parte, que yo sepa, y no espero que se me demuestre lo contrario, se ha afirmado que la personalidad esté constituída antes de que este conjunto misterioso de alma y cuerpo venga á la luz del dia y se manifieste con todos los caractéres de la vida humana.

Si hubiéramos de añadir algo á lo que sobre esto se ha dicho, no sería difícil encontrar en alguna de las Naciones cuya cultura jurídica más se ha ponderado con razon, no sería difícil encontrar, repito, la propia fórmula del art. 29 escrita en aleman. Cuando el proyecto de Código preparado en Alemania, encomendado á respetables profesores de los más distinguidos de Alemania, á jefes elevadísimos de la magistratura alemana y á auxiliares muy notados ya, aunque jóvenes, entre las personas que se dedican al estudio del Derecho, cuando ese trabajo no ha encontrado fórmula diferente, bien podemos estar tranquilos de que á lo menos no nos hallamos tan distanciados del progreso moderno, como con injusticia, que respecto de mí yo no podría condenar, pero que respecto de las dignas personas á cuyo lado he trabajado me parece irritante, se ha supuesto en estos debates.

Censuraba tambien S. S. el art. 30, porque declara nacido al que ha vivido veinticuatro horas enteramente desprendido del seno materno, y decia que debíamos ocuparnos en corregir el artículo del Código penal que castiga el infanticidio, ó decir que el infanticidio no se comete hasta las veinticuatro horas de haber nacido la criatura.

Verdaderamente, tratándose de S. S., á mí me maravilla el argumento; porque no le ha sorprendido á nadie que el Código penal escrito en 1848 castigue el infanticidio, aun respecto del niño recién nacido, y sin embargo, tiene más de tres siglos la ley 13.^a de Toro, que define cuándo se reputa nacida la persona, y que exige lo mismo que este artículo del Código, agregando la circunstancia de que haya sido bautizada. No han entendido los legisladores que existiera la oposicion que el Sr. Azcárate supone entre la definicion del que se reputa nacido y la definicion del infanticidio. Y esto es porque el infanticidio constituye en sí un mal á cuyo castigo no ha podido y no ha debido sustraerse la sociedad.

La definicion de cuándo se reputa nacida una criatura, envuelve una serie de complicaciones y de cuestiones civiles que motivaron ya que los legisladores de Toro se ocuparan de este punto y que resolvieran las árdas cuestiones sobre este

particular promovidas, atajando los problemas cada día más frecuentes entonces, según atestigua uno de los ilustres expositores de aquellas leyes, sobre si había nacido muerto ó había nacido vivo el feto cuyos derechos se invocaban para la sucesión y para otros fines de la vida civil. Era menester, pues, adoptar un temperamento que disipara todas las dudas, que fuera un obstáculo á todas las intrigas, que, en una palabra, opusiera un valladar á los fraudes frecuentes en esta clase de cuestiones, y diera motivo al juzgador y al legislador para estar seguros de que las sucesiones que tenían lugar, de que los derechos que se trasmitían por el nacimiento estaban al abrigo de aquellas intrigas y fraudes. Si se declarase, como parecía indicar el Sr. Azcárate, que el mero hecho del nacimiento engendraba todos estos derechos, sobre destruir aquella obra que la experiencia aconsejó, volveríamos á la situación que los legisladores de Toro quisieron modificar.

Luego fué objeto de censura para el Sr. Azcárate otro artículo del Código (el 32), por el cual se declara extinguida la personalidad por la muerte, y se añade que no se extingue por otras causas allí mencionadas, como la menor edad, la demencia, etc. El Sr. Azcárate necesitó para combatir este artículo, suponer que donde dice «personalidad» se ha querido decir «capacidad,» y de ahí deducía una serie de consecuencias que en realidad no se pueden atribuir á los autores del Código.

La personalidad se extingue por la muerte. Este es el principio que hasta negaba el Sr. Azcárate. Yo creí entender que le negaba. (*El Sr. Azcárate: Sí.*) ¿Niega el Sr. Azcárate que la personalidad se extinga por la muerte? (*El Sr. Azcárate: Citaba el artículo del Código.*) Ya entendí el argumento; pero quería saber la opinión de S. S., porque el Sr. Azcárate ha dicho muchas cosas, y yo, en conciencia, no me atrevería á suponerlas todas opiniones y convicciones suyas. (*El Sr. Azcárate: Las que he dicho como tales, sí.*) Pero es que como S. S. ha criticado y ha argüido, y algunas veces ha argüido y criticado desde puntos de vista opuestos, yo no he podido en realidad formar un juicio exacto de lo que S. S. piensa, de

cuál es el criterio fijo con que S. S. juzga el Código civil. Ya oí al Sr. Azcárate decir que se pusieran de acuerdo los autores de este artículo con los de aquel otro que admite el reconocimiento y la legitimación de los hijos aun después de fallecidos. ¿Qué quiere decir esto, Sr. Azcárate? Pues qué, el que la personalidad se extinga, y por consiguiente, la capacidad civil desaparezca con la muerte, ¿implica que aquellos que han heredado los derechos del que fué capaz y del que tuvo personalidad no pueden ejercitarlos en lo futuro? Y qué, el artículo que habla de la legitimación de los hijos fallecidos, ¿no mira claramente á los derechos de los descendientes de esos hijos á quienes puede interesar? ¿Debe negar el legislador el reconocimiento ó las legitimaciones de los hijos aun después de fallecidos?

No trata, al menos así lo entiendo yo, y se me figura que esta interpretación es más exacta, al mismo tiempo que más benévola para el artículo de que nos ocupamos, no trata ese artículo de los límites de la capacidad. El artículo habla de la personalidad, como se habla siempre de las cosas, en su tipo, en su perfección; habla de la personalidad completa, de la personalidad íntegra; por eso dice el párrafo siguiente, que las demás circunstancias que allí se mencionan son limitaciones, no de la capacidad, que harto saben, y me parece que lo han demostrado los autores de la obra, que son perfectamente capaces de derechos y obligaciones aun aquellos que tienen la personalidad restringida y limitada; y aun cuando han puesto el segundo párrafo del artículo, lo pusieron para indicar que la personalidad completa es el tipo á que se refieren sus determinaciones, y la personalidad limitada la que está producida por esas causas de demencia, de prodigalidad, etc., etc.

¿Y negará S. S. que no es completa la personalidad de aquel á quien afectan todas ó algunas de las condiciones que menciona el párrafo 2.º del artículo?

Otro punto sobre el cual varias veces el Sr. Azcárate ocupó la atención de la Cámara para dirigir censuras al Código, es el de las relaciones necesarias y las relaciones vo-

luntarias; tecnicismo que yo acepto sin dificultad ninguna, ya porque es ese el más agradable á S. S. y á algunas otras dignas personas que han tratado esta materia en otro lugar, ya tambien porque en realidad es un tecnicismo al uso moderno. El Sr. Azcárate decia: el Código confunde las derivaciones de las relaciones necesarias con los efectos de las relaciones voluntarias; ¿quereis la prueba? Ahí teneis un artículo que prohíbe reconocer á un hijo mayor de edad sin su consentimiento; ahí teneis otro artículo que da al menor de edad derecho para impugnar el reconocimiento cuando llega á la mayoría; ahí teneis el artículo que solo otorga la patria potestad á la madre bínuba en el solo caso de que el padre lo haya autorizado; ¿qué es esto? una confusion absoluta de las relaciones necesarias con las relaciones voluntarias.

Con perdon del Sr. Azcárate, yo creo que la confusion no está en el Código; está en el punto de vista de S. S. Es verdad, señores, que las relaciones necesarias no pueden modificarse por la voluntad de los particulares. Eso es incontestable, ya lo ha dicho el Código en el art. 4.º, sin necesidad de que sobre este punto se hicieran mayores ilustraciones; pero tambien es evidente que así como hay relaciones necesarias bilaterales, las hay puramente unilaterales, y que las relaciones son á veces necesarias de un lado y puramente voluntarias de otro. Despues de todo, hay que observar que en este punto, solo los deberes que nacen de esas relaciones necesarias se pueden considerar exigibles y perfectos desde el momento en que las relaciones están por la ley anuladas (si no quiere S. S. la palabra, digámoslo de otra manera, para que así le sea más satisfactorio), desde el momento en que esas relaciones están por la ley reconocidas. Y entonces, ¿dónde estaria el argumento del Sr. Azcárate? El hijo mayor de edad tiene derecho á ser consultado antes de que se le reconozca, porque todos tenemos derecho á que no se nos prive de nuestra filiacion legítima afectando hacernos un favor. Cuando está reconocida y consagrada por el Código la relacion de padre y de hijo, esa es una relacion necesaria; pero antes de que la ley la reconozca y consagre, y sobre

todo, en el momento que es posible que esa relacion se trate de anudar artificiosa y falsamente, no hay más remedio que otorgar este derecho al hijo que va á pasar á una familia sin haber sido consultado, y que quizá por este camino, y quién sabe si mi corta experiencia profesional me da derecho á conocer que esto ha sido posible y práctico, quizá por este camino se le atribuyan unos padres que no son los suyos y una condicion muy inferior á la que tiene.

Por la misma razon, señores, que el Código exige el consentimiento del mayor para ser reconocido, por eso mismo era preciso otorgar al menor el derecho de impugnar el reconocimiento cuando ha llegado á la mayor edad.

Y en lo que toca á la patria potestad de la madre viuda, el Sr. Azcárate se equivoca en suponer que depende este derecho de la madre viuda de la voluntad de su primer marido. No; aquí es donde yo veo la confusion, y es que S. S. la establece entre los deberes propios de la paternidad y de la maternidad y los atributos, que son variables segun las legislaciones y los países del padre y de la madre. Nadie ha relajado los deberes que la relacion necesaria de la maternidad produce en favor del hijo y de la madre, entre la madre y el hijo; nadie en el Código ha hecho nada en este sentido. Pero los legisladores se encontraron frente al problema de si debia ó no reconocerse la patria potestad sucesiva de la mujer, problema que habia sido resuelto, no tengo por qué ocultároslo, de completo acuerdo con mi manera de opinar, en la ley de 1870, pero que habia producido, sin embargo, ¿á qué ocultarlo tampoco? cuestiones y dificultades, y que debia con razon y con justicia preocupar una vez más la atencion del legislador.

Nos encontrábamos al fin en un país cuyo derecho comun habia sido desde el Fuero Juzgo inclusive favorable á la patria potestad de la madre, solo mientras estuviera viuda, y aun esta patria potestad fué borrada por la ley de las Partidas y sustituida por la tutela, pero nunca en el derecho comun habia pasado la patria potestad de los límites de la viudez de la madre; se introdujo la patria potestad, aun en el

caso de segundo matrimonio, dentro de la ley de 1870, y no dejó de suscitar reclamaciones y de ofrecer complicaciones y dificultades el ejercicio de esta patria potestad á la unidad familiar y á la sumision que la mujer debe por nuestra legislacion á las órdenes del marido. Y á este problema respondieron los autores del Código volviendo á nuestro Fuero Juzgo, manteniendo la patria potestad sucesiva, pero solo durante la viudez, y todavía adicionaron el Fuero Juzgo, estableciendo por una presuncion racional la patria potestad en el caso de segundo matrimonio, cuando el padre de los hijos del primero, previsor y conocedor del carácter de su mujer, no temiera que ésta, al pasar á segundas bodas, pudiera perjudicar á sus hijos.

Esta es una cuestion que no tiene nada que ver con la relacion necesaria: se trata de atributos en unas partes reconocidos, en otras negados á la madre, como pueden ensancharse y extenderse los atributos de la potestad paterna, como se han ensanchado ó restringido segun el criterio de los legisladores, en no más que un siglo, en todas ó en varias legislaciones europeas.

Abandonando el Sr. Azcárate el tratado de las personas, juzgaba tambien con severidad al Código por su clasificacion de los bienes, y sobre todo por las definiciones.

Señores Diputados, si álguien os dijera (y yo de mí no me creo capaz de decíroslo); pero en fin, si álguien os dijera que esta ó la otra obra de legislacion y de codificacion habia salido de tal manera perfecta y acomodada á los adelantos de la ciencia, y más que á los adelantos de la ciencia, al tecnicismo y á las exigencias de este tecnicismo, que no merezca el menor reproche, se me figura que lo tomaríais á broma, y con razon. Eso no se ha visto hasta ahora; eso temo yo, y bien me alegraria equivocarme, eso temo yo que no se verá. Sin embargo, Códigos hay, como el de Napoleon (y no quiero hablar de los anteriores, porque al fin éstos no parecian acomodados al arte de la codificacion), Códigos hay, como el de Napoleon, que van ya caminando hácia un siglo de existencia, que han estado afectados de ese mismo mal de falta

de tecnicismo, y no por ello han dejado de hacer fácil y cómoda la administracion de justicia en los asuntos civiles.

Por suerte que todos estos cargos que se dirigen al tecnicismo del Código, todos, paréceme á mí que pueden dejar tranquilos á los Sres. Diputados y al país, en la confianza de que por ello no ha de venir ningun cataclismo ni ninguna complicacion.

Definiciones. El Sr. Azcárate ha puesto algunas de las del Código, y no tiene muchas, pero las ha puesto á vuestra consideracion con caractéres verdaderamente extraordinarios, las ha recomendado á vuestra hilaridad. Pues yo sé decir que hace muchos años, cuando empezaba el ejercicio de mi profesion, me deleitaba algunas veces hojeando un libro de caricaturas firmado por un ilustre dibujante francés, á propósito de las definiciones del Código de Francia; y no obstante esto, los franceses han seguido tranquilamente aplicando su Código, y no han notado que porque Cham se haya reído de sus definiciones se haya empobrecido la Francia, ni se haya complicado la situacion de la familia francesa.

Por eso yo, respectó de definiciones, voy á molestar muy poco la atencion de la Cámara. Siempre se ha dicho que son difíciles las definiciones; pero como además acontece que las deficiencias, las inexactitudes de las definiciones en el desenvolvimiento de los preceptos relativos á la institucion definida, están suplidas perfectamente, importa poco que la idea haya sido expresada con más ó menos felicidad en el artículo que define, si en el desenvolvimiento de la institucion no faltan los detalles que son necesarios para que quede bien definida.

Pero aunque no ocupe la atencion de la Cámara examinando las definiciones, no dejaré de decir al Sr. Azcárate que ha cometido una injusticia con los autores del Código suponiendo que no se ocupa éste de más bienes populares que de los bienes de propios. Yo creo que S. S. está en un error; puede ser que lo esté yo; pero ahora voy á exponer mi punto de vista, y la Cámara juzgará.

El Sr. Azcárate se fundaba para acusarnos de haber su-

primido los bienes de comun aprovechamiento, en que al hablar de los bienes municipales hemos dicho: bienes públicos y bienes patrimoniales. Pues qué, ¿no son bienes patrimoniales los bienes de comun aprovechamiento? ¿Es que los bienes de comun aprovechamiento pertenecen á alguien más que á la comunidad que los aprovecha? ¿Qué diferencia hay entre los bienes de aprovechamiento comun y los bienes de propios? Una diferencia meramente administrativa.

Se ha establecido, porque nuestro período desamortizador ha exigido esta distincion, y aun gracias á ella se han podido salvar, no muchos, pero algunos de los bienes que los pueblos disfrutaban en comun. Pero ¿qué duda cabe que los bienes de propios y los de comun aprovechamiento tienen un mismo señor, están atribuídos al propio sujeto de derecho, están administrados por ese mismo sujeto de derecho, tienen, en fin, todas las condiciones de la propiedad municipal?

Lo que hay es, que porque unos han sido arrendados y han producido renta á la corporacion municipal, y otros han sido gratuitamente disfrutados, unos han pasado á la categoría administrativa de bienes de propios, y otros á la de comun aprovechamiento. En realidad, todos son bienes patrimoniales, y sin quebrantar ninguna doctrina, sin abandonar esos intereses sacratísimos de los pueblos, intereses en muchos casos fundamento de la resolucion de los problemas económicos en las pequeñas localidades, se ha hecho, sin embargo, una clasificacion perfectamente jurídica.

Tampoco os molestaré por mucho tiempo, Sres. Diputados, hablando de la distincion que el Sr. Azcárate hacía al examinar la posesion, para deducir de ella que el Código tiene un sentido imperfecto de la posesion. A mí se me figura que si el Sr. Azcárate se persuade, que no le será difícil persuadirse, de cuál es el concepto que los legisladores han formado de la posesion definida en el Código, comprenderá que sus censuras no son justas.

Claro es que en estas materias yo no tengo más que aprender de S. S.; claro está que el derecho de poseer, el *jus possidendi* y el derecho á la posesion, son distintos; pero

no nos confundamos: son distintos en las abstracciones, en la generalidad del derecho, pero no son distintos en esta concrecion que aparta el dominio de la posesion, que considera al dominio como el tipo del derecho real, que coloca á la posesion como una aproximacion del dominio.

En este terreno, ¿cómo se ha de poder confundir el *jus possidendi* con el *jus possessionis*? El *jus possidendi* es un atributo esencial del dominio; el *jus possessionis* es el hecho garantizado por el derecho de la personalidad humana ó por los respetos debidos al órden público, segun sigamos el criterio de Savigny ó de Puchta ó de Zachariæ.

Todas estas cosas son de sobra conocidas de S. S., é impropias de este lugar; pero en fin, los autores del Código no se han propuesto sino definir aquel segundo de los derechos reales que los romanos estudiaban; aquel que habian inventado los Pretores para poner un coto á las dificultades invencibles, dentro del rigorismo del derecho de probar el dominio por una larga serie de trasmisiones legítimas.

De esto se trata y de los grados inferiores de la posesion; es decir, de los hechos que merecen el amparo de la ley, que en algunos otros Códigos se han puesto en el último lugar de sus disposiciones, como sucede en el Código portugués. Pues claro es que cuando se trataba de esto no se podia confundir el *jus possidendi*, atributo esencial del dominio, con el *jus possessionis*. Aquí solo cabia el *jus possessionis*, y por eso no habia que establecer la distincion que S. S. echaba de menos. Esa, establecida está; y S. S., en su rectitud, venía á reconocerlo al encontrar en el artículo que define el dominio el principio de que el dueño puede ejercitar las acciones necesarias para reivindicar, es decir, que el dueño tiene el derecho de poseer y aun el derecho de no poseer, hasta que la intervencion del Estado pone un límite á este último derecho, declarando que por el lapso de tiempo se pierde uno de los atributos más esenciales del dominio, que es el de no usar.

Porque os he prometido no molestaros mucho con el examen de las definiciones del Código, no me haré cargo de lo que dijo el Sr. Azcárate á propósito del usufructo. Lo mismo

puede decirse de todos los Códigos del mundo, que han incurrido en el error en que se incurre estudiando el derecho, error que en efecto se trató de enmendar por la admision del *cuasi usufructo*, pero que no impedia que estando comprendido el *cuasi usufructo* en la nocion general del usufructo, al definir éste se dijera siempre que habia de salvarse la sustancia de la cosa. Realmente, de que la definicion sea buena ó sea mala, me parece que no depende la felicidad del país.

Yo no tengo, y necesito confesarlo para que vosotros ejerzais el sublime ministerio de la absolucion y me perdoneis, yo no tengo el entusiasmo propio de las ilustres personas que se dedican al cultivo de la ciencia del derecho, metodizándolo, sistematizándolo, preparándolo, en fin, para presentarlo al entendimiento de los alumnos, con objeto de que lo abarquen en su conjunto y formen de él un concepto claro y preciso. No creo ser solo en esta opinion, porque recuerdo que el ilustre catedrático belga á quien ha encargado el Gobierno de su país la revision del Código allí vigente, consagra un capítulo de su libro, exposicion de motivos, á demostrar que no considera preciso hacer ninguna trasformacion en el método ni en el tecnicismo, y salvos ligeros detalles que se le van ocurriendo en la clasificacion y denominacion de algunos de los tratados del Código francés, deja todo lo demás completamente intacto.

No es solo esto. Yo recuerdo haber leído tambien en un libro de un profesor italiano la doctrina de que no se debe pedir á los Códigos ese escrúpulo científico que han echado de menos los censores del Código actual. Eso, dice el ilustre catedrático de derecho civil de Nápoles, que es muy propio de una escuela y cuya omision sería imperdonable para los profesores, no puede exigirse á un legislador, que ha de cuidar de no omitir ninguna de aquellas soluciones que están reclamadas por necesidades contemporáneas, ó que están exigidas por la experiencia de los siglos, antes que dar definiciones concretas y hacer clasificaciones tales que pudieran comprometer ó la extension, ó el contenido, ó la eficacia de su obra misma.

Claro está que la noción que el Sr. Azeárate tiene del testamento, y que muchos de vosotros conocereis, aunque él ha tenido la modestia de no repetirla aquí, por un libro notabilísimo que hace algunos años escribió S. S. sobre este ideal, claro es que la idea que el Sr. Azcárate tiene del testamento, no puede ser la que se escriba por ahora en un Código; es posible que andando el tiempo, cuando por estas reacciones naturales que la historia atestigua, y que en esta misma discusión del Código algún atento observador no habrá dejado de notar, cuando por estas reacciones naturales vayamos desde el extremo que produjo la revolución francesa á ese otro extremo á que muestra amores platónicos el señor Azcárate (aunque tratando de disimularlos para no confundirse con la derecha de la Cámara), tal vez lleguemos al concepto del testamento que tenían los romanos, es decir, á hacer del testamento una ley familiar que contenga todos los principios que profesaba el testador, y sea como el programa dejado á los herederos para que realicen los distintos fines de la vida.

Pero la definición del testamento tenía que ser en éste lo que es en todos los Códigos, y yo no quiero molestar á los Sres. Diputados ocupándome más de definiciones; aunque no puedo dejar de hacerlo para contestar á las dos observaciones que hizo el Sr. Azcárate á propósito de la intervención de los notarios, porque realmente tienen importancia, y porque á pesar de que no puede servir para interpretar el texto lo que sobre ellos digan los que tienen una responsabilidad mayor ó menor por haber pertenecido á la Comisión de Códigos, es bueno, sin embargo, que se aclaren ó se disipen las pequeñas dudas que sobre el particular se han suscitado.

Ha alarmado á los notarios (y han escrito sobre esto en varios periódicos de su profesión y en otros que no lo son) el hecho de que el Código exija dos condiciones que á mí me parecen de todo punto inexcusables, y que son las únicas novedades, y aun pudiera decir que de las dos solo una es novedad, que el Código introduce. El Código exige que el notario conozca al testador ó á los testigos de conocimiento del testador, y que el notario dé fe de la capacidad de éste.

Señores, la ley recopilada, las leyes de Partida, la legislación anterior á la del Notariado, no exigian concretamente que los testigos de conocimiento del testador fueran conocidos del notario. Pero es de tan buen sentido la exigencia que, si no tomárais á mal lo que se me ocurre en este momento, yo no pondria más defensa para el artículo del Código que ésta: todos sabeis la historia de la persona que se presentó en una casa siendo desconocida del dueño, y que á su vez presentó á un amigo, y cuando el dueño de la casa le preguntaba: «Y á Vd., ¿quién le presenta?» Contestaba: «Nadie; pero me marchó ahora mismo.»

Pues esto es lo que resultaria en el fondo de no exigirse que los testigos de conocimiento sean conocidos del notario; porque en resumen, ¿quién los presenta? ¿Qué garantías tiene el notario de que ellos no son cómplices de la falsificación que se prepara? ¿Quién, que haya ejercido algun tiempo la profesión, no ha tenido casos de sorpresas de esta índole en poderes y testamentos? Pues qué, ¿tantos años hace que en Madrid ha habido dos célebres procedimientos de esta índole? A mí me parece que la exigencia de que el notario conozca á los testigos de conocimiento, si no conoce al testador, es una cosa de todo punto inexcusable, si se quiere que el testamento revista todas las solemnidades y tenga en lo porvenir todas las garantías que solo al instrumento público atribuye la ley.

En cuanto á la fe de la capacidad, yo creo que no es necesario hacer declaracion ninguna. ¿Se ha podido exigir, como en otra parte se dijo, y aquí mismo insinuaba el Sr. Azcárate, ni al notario ni á los testigos, que sepan si el testador es clérigo ó religioso profeso, ó si no lo es, ó si tiene algunas de las limitaciones de capacidad contenidas en la ley? No; la capacidad de que se habla es la capacidad mental, y la fe que se pide al notario es la fe de su propio conocimiento; y tambien, Sres. Diputados, está en la mente de todos vosotros otro recuerdo análogo al de la presentacion de que antes os hablaba. ¿Quién no ha oído decir aquello de *si se tira de la cuerda, que se tire para todos*? ¿Pues qué menos podía exigir la ley al notario que se acerca á la cama de un

moribundo, que el testimonio de si se halla en estado de testar, ó por el contrario, es instrumento de los captadores de su herencia y automáticamente responde á sus deseos? No se trata de otra cosa, ni creo que haya podido nadie exigir á los testigos ni al notario el conocimiento de las complicaciones ó accidentes de derecho que pueden incapacitar á una persona en momentos dados para disponer de sus bienes.

Se trata de que para esa que ha de ser en lo futuro prueba preconstituída, y tal vez única, de las circunstancias concomitantes del hecho de testar, se tomen todas las precauciones que aseguren contra abusos de que no es posible informarse cuando el testamento ha de ser cumplido. No es posible, por tanto, que ahí se exija la demostración y la declaración de cosas que están en todo tiempo bajo la crítica, y que pueden discutirse muerto el testador, lo mismo que cuando está vivo. La historia, la condición y las calidades del que testa, se pueden saber lo mismo antes que después de muerto. También es fácil averiguar si tenía alguna incapacidad absoluta ó relativa, según la ley, para disponer de sus bienes; eso se averigua y dilucida después como antes; pero lo que no puede discutirse después en la mayor parte de los casos, es el estado mental de la persona que testa en el momento de testar, y á esto es á lo que se ha referido la ley cuando habla de que el notario y los testigos atestigüen de la capacidad.

No quiero detenerme en las observaciones que el Sr. Azcárate hizo al art. 773, cuyas disposiciones extrañaban á su señoría. El Sr. Azcárate considera mucho más justo, mucho más claro y mucho más fácil, cuando hay dos ó más personas de las mismas circunstancias, del propio nombre y apellido que el instituido por heredero, repartir la herencia entre todos, que declarar á todos sin herencia.

Esto podrá parecer muy bien al Sr. Azcárate. Claro está que cuando se legisla hay una libertad mucho más amplia para resolver estas cuestiones que cuando se juzga; claro está que los legisladores pudieron aceptar el criterio de S. S.; pero tengo que decir que ese criterio habría sido una innovación

radical en nuestro derecho, con arreglo al cual, la institucion ha de ser clara y ha de estar bien definida la persona del instituído. Si hay dos ó más personas del mismo apellido y de las mismas circunstancias que el instituído, no es posible dividir la herencia, porque hay herederos llamados por la ley, porque falta el conocimiento de la voluntad del testador, y porque es regla de interpretacion en materia de testamentos que debe buscarse la voluntad del testador. Pues es evidente, Sr. Azcárate, que cuando el testador ha instituído á una persona y resultan dos ó más en iguales condiciones, hay una, dos ó más personas á quienes el testador no ha querido instituir. Su señoría pretende que por la coincidencia de hallarse todas en igualdad de condiciones debe decretarse la division de la herencia; pero S. S. olvida que haciendo eso se viola el derecho de las personas llamadas á suceder *ab intestato*. El legislador entendió que eso no podia hacerse; pudo haberlo hecho, si se considera la facultad de legislar como una facultad ilimitada y sin restriccion alguna; pero al hacerlo hubiera roto todos los precedentes de nuestra legislacion, y habria ido contra todas las legislaciones extranjerias, que en una ó en otra forma, y alguna con las propias palabras del Código actual, consignan lo que es consecuencia lógica del principio de que la institucion de heredero debe ser hecha á favor de persona conocida y que no pueda ser confundida con ninguna otra.

Pasemos á las censuras por S. S. dirigidas al libro de las obligaciones y contratos. El Sr. Azcárate encontraba... redundante, y aun se le ocurrió otra palabra, pero tuvo la galantería de no decirla, aquel artículo en que se declara que los contratos celebrados con todos los requisitos necesarios para su validez son obligatorios, cualquiera que sea la forma en que se hayan celebrado. Tampoco comprendo las censuras del Sr. Azcárate. Este precepto era consecuencia inexcusable de las bases en que se establece la doctrina que en definitiva es la consagracion de la ley del Ordenamiento, precursora de las modernas teorías jurídicas en materia de obligaciones. No importa para nada la solemnidad; lo que

importa es que haya los requisitos necesarios para la validez, es decir, que haya capacidad, consentimiento, objeto y causa. ¿Concurren esos requisitos? Pues los contratos son válidos, cualquiera que sea su forma. ¿Y holgaba, por ventura, este precepto? No, ciertamente, Sres. Diputados. Se encomendaba á la Comision de Códigos la tarea de revisar el de 1851, cuyo principio era otro que habia introducido del Código francés, á saber: el de la solemnidad de muchos contratos, entre los cuales se contaban todos los que excedian de determinada cuantía; el legislador creyó que debía volverse á nuestro derecho tradicional, que en este punto debía modificarse el Código del año 1851, é hizo en la ley de bases la declaracion de que los contratos desde que intervenia el consentimiento sobre cosa determinada y causa lícita, eran obligatorios aunque carecieran de toda solemnidad.

¿Y qué queria decir eso? Pues pura y simplemente lo que dijeron los tratadistas para explicar y concordar la ley del Ordenamiento con la doctrina extensa sobre los contratos que contenian las leyes de Partida: que del hecho del contrato nacen todas las acciones indispensables para obligar al contratante á prestarse á cuanto fuese necesario para las solemnidades y las consecuencias del contrato. A esto responde ciertamente lo que se ha consignado en el Código. No es una perogrullada, sino un principio importantísimo, colocado á la cabeza del tratado de los contratos.

Tambien habló S. S. de la inutilidad de la causa en los contratos, y hasta atribuía á la Comision de Códigos el haber confundido la causa de la obligacion con la causa del contrato. Yo encuentro aquí al Sr. Azcárate injusto, como en otras ocasiones. No puede confundirse, á mi juicio, ó yo estoy completamente obcecado, y lo temo mucho, cuando el Sr. Azcárate afirmaba otra cosa, no puede confundirse la causa del contrato con el objeto del contrato.

Si cualquiera concierta con otro la celebracion de un comodato, es decir, la entrega de una cosa para su uso, la celebracion de un arrendamiento por un precio más ó menos justo, pero estos conciertos los celebra por efecto ó á causa

de que se presten recíprocamente, ó se hayan prestado un servicio ilícito, á causa de que la deshonra ó el crimen sobrevengan inmediatamente despues, ó hayan ocurrido antes de la celebracion del contrato, ¿no se ve bien claro que la causa es una cosa y el contrato otra? ¿no son dos cosas completamente distintas? Pero el Sr. Azcárate no podia menos de reconocerlo, y preguntaba: ¿qué causas son las ilícitas? ¿las contrarias á las leyes? ¿Y qué leyes son esas? ¡Ah, Sr. Azcárate! las leyes definidas en el art. 4.º del Código, el derecho que no se puede variar por las convenciones de los hombres, esas que se llamaban en otro tiempo prohibitivas, las que ahora se llaman derecho absoluto ó necesario, y siempre garantizan y defienden la moral y órden público; esas son las leyes que la voluntad de las partes no puede alterar.

Preguntaba S. S.: el pacto de remunerar el cumplimiento del deber de un funcionario público, ¿será lícito? Pues no lo será mientras esté en el Código penal. ¿Será contrato lícito el que tenga por objeto alterar el precio de las cosas? Pues no lo será mientras ese hecho esté castigado en el Código penal. No serán válidos los contratos que tengan por causa un hecho ilícito ó inmoral que motive la condenacion del legislador en el Código, ó despierten la indignacion de las personas honradas, ó ataquen á la moral en la esfera privada ó en la esfera pública. Cuando las causas generadoras del contrato sean de tal índole, éste no será válido.

Pero decia el Sr. Azcárate: desde el momento en que no exigís la expresion de la causa, y dejais el encargo de probar que la causa es ilícita al que la alegue, desde este momento resulta inútil vuestra prevision.

Este es un problema verdaderamente grave, que no se discute ahora por primera vez; ha preocupado á nuestros más ilustres comentaristas de las leyes de Toro y á los tratadistas que explicaron la Nueva Recopilacion. Despues del *Ordenamiento de Alcalá*, hubo quien creyó que todo era posible, que todo era lícito, y que la ley 1.ª, tít. 1.º, libro 10 de la Novísima Recopilacion, no exigia determinacion de causa ni distinguia entre causas lícitas y causas torpes.

La legislacion de Partida, que tiene ese sentido ético de que hablaba el Sr. Azcárate, al cual, sin hacerles injuria, no se puede suponer extrañas las leyes del Ordenamiento, esa legislacion ha dado la direccion á la mayor parte de nuestros escritores, y les ha inspirado la solucion que en definitiva debia darse. Era en realidad difícil exigir la expresion de las causas, sin abrir un gérmen de fraudes y de falsedades, porque al exigir la causa verdadera se anulaban los contratos que no la expresaran; por eso se dijo que no era menester que se determinara la causa del contrato.

Pero el Sr. Azcárate, en la última parte de su discurso, ha ido á encontrar un motivo para suponer destituido de sentido ético al Código, nada menos que en el artículo que trata de los vicios redhibitorios de los contratos celebrados en feria, cosa verdaderamente histórica y reconocida y consagrada en todas partes. ¿Por qué no ha encontrado un motivo para alabar el sentido ético del Código en estos principios que persiguen un notorio fin moral, y por consiguiente la mejora de nuestras costumbres y de nuestro estado social?

Tambien echaba de menos el Sr. Azcárate entre los contratos el de servidumbre.

Si S. S. me lo permite, ya que ayer habló de un distinguido profesor de la Universidad de Valladolid, á quien sin duda S. S., como yo, hemos tratado y respetado, le voy á contestar, á propósito de este contrato de servidumbre, lo que un ilustre compañero de ese distinguido profesor, tambien sin duda conocido de S. S., contestaba á un alumno aprovechado que no solo estudiaba los libros de texto, sino que consultaba en la Biblioteca libros más ó menos antiguos para completar su cultura. Un dia se trataba de los impedimentos dirimentes, y todos los que de esta materia se han ocupado saben que los antiguos tratadistas los explicaban en algunos exámetros latinos.

Pues bien; ocurriósele á un editor de la obra de moral de San Alfonso de Ligorio, que los versos exámetros que explicaban el impedimento dirimente estaban defectuosos, y como decia el texto *si sis afinis*, puso el comentarista *amens afinis*.

El alumno en cuestion se presentó en la clase, y al llegar al momento de explicar los impedimentos dirimientes, dijo: *amens afinis; si forte*, etc., á lo cual interrumpió el profesor diciendo:—¿Dónde ha visto el alumno esa correccion?—Señor, en San Alfonso de Ligorio.—Pues cuando el santo murió, pudo morir regocijado por la invencion.

Pues eso digo yo. ¿Qué se adelantaria con poner los contratos de servidumbre? ¿Por qué no se habia de poner tambien el de usufructo y el de habitacion? (*El Sr. Azcárate: Evidentemente.*)

Señor Azcárate, no lo hemos puesto por la sencilla razon de que el principio de la libertad de convencion está consagrado, y todo lo que es de esencia en estas instituciones no puede quedar sometido á la libertad de la convencion; además, con añadir un contrato ó varios, nunca se completaba la obra. Por eso, en realidad, la Comision de Códigos no ha tenido para qué molestarse en ponerlo. Por otra parte, yo no he visto en ningun Código el contrato de servidumbre, y comprendo la razon; porque al fin, fuente de la servidumbre es la convencion, y lo sustancial, lo que la distingue de otras cosas y de otros derechos, eso definido está en otro lugar, por lo cual me parece que la Comision de Códigos ha podido omitir ese contrato, como otros que en la esfera de la vida se realizan, pero que no piden lugar especial en los moldes del Código.

He concluído, Sres. Diputados, los detalles del discurso del Sr. Azcárate. Aquellas cosas que S. S. consideraba fundamentales, aun en la crítica de los artículos, las estimo yo mejor colocadas en la segunda parte, y por consiguiente hasta mañana aplazo la respuesta que merecen, contando con que el Sr. Presidente me reserve la palabra y vosotros me prestéis la benévola atencion con que esta tarde me habeis favorecido.

Suspendí ayer, Sres. Diputados, la tarea emprendida de contestar al discurso del Sr. Azcárate, cuando iba á entrar en aquellos puntos de la segunda parte del trabajo de S. S., á los cuales ha dado mayor importancia.

Eran estos puntos los relativos al derecho de los dueños de predios colindantes para plantar árboles, al otro derecho respecto de los árboles y setos medianeros, á la teoría de la adición de la herencia, á la tradición y al retracto de aledaños ó asurcanos. Respecto de este último, para no molestar reiteradamente la atención de la Cámara, ocupándola en un mismo asunto dos veces, me reservo hablar cuando aprecie el juicio que en conjunto ha merecido el Código al Sr. Azcárate, puesto que allí volvió á tratarle bajo otro aspecto. Voy, pues, á examinar los otros defectos técnicos que encontraba S. S., y de que no me hice cargo en el discurso de ayer.

Es el primero el relativo á la adición de la herencia. El Sr. Azcárate desenvolvió una crítica severa respecto de esta parte del Código civil. A juicio de S. S., el Código no responde á ninguno de los sistemas jurídicos que se han desenvuelto en el curso de la historia; no es el sistema germánico, no es el sistema romano, es una mezcla y una confusión de uno y de otro, que apenas se explica en el estado normal de la cultura jurídica.

Pues bien, Sres. Diputados; yo tengo, enfrente de la opinión del Sr. Azcárate, una opinión radicalmente contraria, no solo en lo que atañe á la doctrina del proyecto de Código civil que discutimos, sino en lo que atañe al concepto general de la adición de la herencia, que S. S. exponía, en mi opinión, con inexactitud.

Siempre he tenido por más nominal que real la distinción entre el sistema germánico y el sistema romano en materia de adición.

Examinando este punto en el derecho histórico, cualquiera se apercibe inmediatamente de esta tesis que afirmo, de que la diferencia entre el sistema romano y el sistema germano es verdaderamente nominal. ¿Quién, en efecto, ha negado que según el sistema germánico, la adición puede

ejercitarse por los herederos, y por consiguiente que el derecho de adir sea transmisible? Y aun en ese mismo sistema jurídico, que yo creo que con inexactitud es apreciado como tal por los tratadistas, porque apenas tiene sustancia propia en más de dos ó tres materias de las que comprende el derecho civil; dentro del sistema germánico, digo, ¿quién no ha visto que por punto general se exige la adición en las sucesiones testamentarias? Si de lo que ha sido doctrina en otros tiempos pasamos á lo que es legislación en los presentes, y examinamos los Códigos de las Naciones germánicas, encontraremos estas dos afirmaciones, que yo espero no sufran corrección ni rectificación de ninguna clase: la primera, que los Códigos germánicos exigen la adición de la herencia á que se es llamado por testamento; y la segunda, que todos autorizan al heredero del instituido para adir la herencia si su causante no la hubiese adido. ¿Qué quiere decir esto? Que no era pura fórmula del derecho romano la adición, ni lo puede ser ahora, á causa de que enfrente del derecho de adir está el derecho de repudiar, y para corregir la adición en casos peligrosos está el beneficio del inventario.

No se puede considerar como manifestada una voluntad que solo por presunción remota podría inducirse, y por eso no hay legislador que no haya tratado la materia de la adición. Solo en los primeros tiempos de las instituciones romanas se sentó el principio de que la herencia no adida no podía ser transmitida, principio que fué menester corregir para que una omisión involuntaria, un impedimento físico ó moral de cualquier clase no pudiera venir á perjudicar á los que no tenían responsabilidad ninguna. Y eso es lo que en definitiva hace nuestro Código: exigir la adición, porque ella es la que acredita la voluntad del heredero de aceptar ó no la responsabilidad de la herencia; porque por la aceptación ó no aceptación de la herencia se pone correctivo á esa responsabilidad, ya deliberando para abstenirse, ya aceptando con limitaciones ó con restricciones mediante el beneficio de inventario. Y esto es de tal naturaleza inexcusable, que vuelvo á decir que, no ya aquellos Códigos que han seguido el sistema

romano, sino los que el Sr. Azcárate califica como hijos legítimos del sistema germánico, no han prescindido de la adición de las sucesiones testamentarias, ni del beneficio de deliberar, ni del de abstenerse, ni del beneficio de inventario.

Y no digo más respecto de la adición, porque me parece que con esto queda justificado que el Código no ha podido hacer más de lo que ha hecho, exponiendo las doctrinas como las expone, y en los términos que merecieron las severas censuras del Sr. Azcárate.

Respecto del derecho de plantar árboles á cierta distancia del límite de los predios, el Sr. Azcárate, recordando que pertenece á una provincia donde la propiedad está por extremo dividida, pedia al Gobierno una rectificación del Código. El Sr. Azcárate se asombraba de que el Código hubiera exigido la distancia de 3 metros para los árboles de gran copa, y de un metro para los árboles de copa pequeña y para los arbustos. Sobre esto, Sres. Diputados, al Sr. Azcárate le podrá parecer bien ó mal la resolución de los autores del Código; á mí lo que me toca demostrar es, que esa resolución ha sido adoptada con pleno conocimiento de causa y que no carece de serios fundamentos en su abono.

Y como es claro que no se puede hacer un Código á gusto de todos, es claro también que aun cuando yo haga esta demostración, el Sr. Azcárate puede seguir quejándose, y quizá se siga quejando con justicia; lo que yo digo es, que dados los términos en que estas cuestiones han de tratarse y resolverse, lo que se puede pedir á una Comisión es que haya consultado las doctrinas técnicas en la materia y los conocimientos y la experiencia jurídica de España y de otras partes.

Pues sobre esta materia no hay más que dos sistemas en todos los Códigos del mundo, ni ha habido más en nuestra legislación propia, comun ó foral: ó se autoriza la plantación á cualquier distancia del límite de un predio, en cuyo caso se otorga el derecho correlativo al predio colindante, en el cual se internan las raíces y ramas, para cortar las ramas y raíces, y así destruir el árbol, ó se pone un límite al derecho de plantar, y se impone igualmente la obligación de respetar ese de-

recho á todos los colindantes, sufran ó no sufran por la plantacion de árboles.

Estos han sido los dos sistemas. El romano propendia por lo regular al derecho de cortar. Descansaba y descansa en todos los Códigos, aunque lo aceptado por el proyecto de Código que discutimos y por otros Códigos esté algun tanto moderado por la intervencion superior que no debe negarse al Estado para conciliar distintos y opuestos intereses en bien del interés comun y propio; descansa, digo, este sistema en un principio de derecho que es de todo punto incontestable. El que es dueño del suelo, lo es tambien del subsuelo y de la superficie hasta el cielo: aquel á quien corresponde una propiedad, le corresponden todas las profundidades del suelo, y tiene, por tanto, derecho para impedir que de ese suelo se nutran sustancias, plantas ó animales de cualquier clase que no le pertenezcan, y tiene tambien igualmente el derecho de impedir que sobre ese suelo se extiendan obstáculos, sombra ó árboles de cualquier clase que puedan en un momento dado perjudicar su propiedad.

De aquí se determina la consecuencia de que si un colindante ó un extraño usa del suelo, del subsuelo ó de la superficie del predio colindante que no le pertenece, el dueño de este predio puede poner coto á ese uso rechazando la invasion, ya podando el árbol por la copa, ya cortando las raíces, á fin de que no sea de esta manera ó por ese aprovechamiento irregular mermada la integridad de su propiedad.

Se trataba, pues, de fijar una regla conforme á la cual se determinara cuándo los árboles del predio colindante podian nutrirse del suelo del predio inmediato, y cuándo las hojas ó las copas de esos árboles podian dar sombra al predio inmediato en daño quizás de éste. Era más sencillo tal vez no examinar ni resolver esta cuestion, y decir: todo propietario tiene derecho de cortar las raíces de los árboles del predio inmediato que penetren en su finca; todo propietario tiene derecho de podar los árboles cuyas ramas penetren en su finca.

Pero esto implicaba una destruccion de riqueza, que por ser privada, no deja al cabo de contribuir á la riqueza pú-

blica, y además podría dar lugar al ejercicio de mala fe de ese derecho en momentos determinados, por lo cual se prefirió el otro sistema, el sistema de poner un límite á las plantaciones é imponer el respeto á todos los propietarios para que no pudieran hacer uso de ese derecho de cortar y de podar. ¿Qué distancia? Al Sr. Azcárate le parece excesiva; á los peritos en agronomía, estoy seguro que les parece prudente y aun escasa. Las raíces de los árboles de gran copa, tienen por lo regular un rádio, no un diámetro, de más de 3 metros, y cuando esos árboles tienen raíces que ahondan, ó cuando el suelo es de tal naturaleza que permite que la raíz ahonde, la raíz entonces se ensancha mucho.

Por esto, pues, era necesario consultar las autoridades en la materia, y de acuerdo con ellas fijar el límite que la ciencia señala; y siendo este el término medio de 3 metros, ese límite se fijó; límite que no tiene nada de novedad, porque es el que fija el Código italiano y otros Códigos extranjeros.

¿Por qué no se ha respetado la costumbre? ¡Ah, Sr. Azcárate! sobre estas materias el legislador determina el derecho facultativo, pero no puede invadir la libertad de acción de aquellos á quienes ese derecho alcanza; y claro está que si en la provincia de Leon, contra la legislación vigente, las raíces de los árboles actualmente plantados se nutren del suelo ajeno, y las copas de los árboles dan sombra á ajeno suelo, eso se hace más con consentimiento recíproco de unos y otros, que así simultáneamente se aprovechan de fincas que no les pertenecen, que por doctrina de derecho. Pues ese consentimiento, que será un contrato más ó menos expreso, escrito ó hablado, subsistirá cuando rija el Código, porque eso, señor Azcárate, no es costumbre; S. S. se equivoca al creer que lo es; ya trataremos despues de eso; eso es una convención que modifica el derecho facultativo, y por consiguiente, será tan posible despues como lo era antes.

Pero todavía me asombraba más que esta censura del señor Azcárate, la que dirigia contra el Código porque declara que los árboles y los setos plantados en los terrenos medianeros son medianeros también. Pues eso está escrito en todas

partes; además es una exigencia del derecho natural, y es una exigencia de la razón, porque no hay predios colindantes cuya línea divisoria sea de tal manera perceptible y esté tan demarcada, que no implique siempre una pequeña comunidad. Claro está que todo lo que se encuentra en esa línea imperceptible no deslindada tiene que estar sometido á la condicion del suelo en que se traza, y por eso los setos que son medianeros, y los árboles que nacen y viven en la propia forma, solo se pueden cortar en provecho de los dos dueños, menos aquellos que sirven de mojones, pues en tal caso ya no se reputan árboles ni tienen tal concepto. Esto es lo que dice el Código, y al consignarlo no ha hecho más que decir lo que dicen todos los Códigos del mundo, pues sobre esto no conozco excepcion. Me parece un exceso de crítica de parte del Sr. Azcárate, que suele más pecar de moderado y de justo que de excesivo.

Pero donde verdaderamente encontraba á S. S. poseído de una pasión inexplicable, dado el criterio sereno y seguro de S. S., fué en el punto de la tradicion.

El Código, Sres. Diputados, respetando una de las bases de la ley de 1888, tenía que desenvolver esta doctrina: las convenciones crean el título; el derecho real no se adquiere más que por la tradicion. A esto estaba comprometida la Comision de Códigos. Yo, en realidad, no necesitaria defender la base; no fué en su tiempo discutida, y no tendria para qué defenderla; pero estoy de tal suerte conforme con ella, constituye uno de los dogmas, á mi juicio, tan inexcusable del derecho privado, que no renuncio á oponer á las doctrinas del Sr. Azcárate algunas leves consideraciones sobre este particular.

El proyecto de 1851 habia seguido fidelísimamente á su modelo el Código francés, que habia declarado sobre esto que el dominio se trasferia por la simple convencion, y otros varios Códigos de Europa y América copiaron tambien lo que se consignaba en el Código francés.

Pero ¿era verdad, Sres. Diputados, que el Código de Napoleon desenvolvese con lógica la doctrina de que el domi-

nio se trasfiere por la mera convencion? No lo era de ningun modo; y quien quiera que haya meditado y estudiado sobre el texto del Código de Napoleon, habrá encontrado tres excepciones, pero sobre todo dos, que explican perfectamente por qué los autores del Código pudieron decir aquello sin apercibirse de las consecuencias que pudiera traer. Hay dos artículos del Código de Napoleon, que, no obstante ese principio, declaran que para que se pueda transferir un derecho real en aquellos casos en que la finca transmitida esté sujeta á condiciones de reversion, ó sea susceptible hipoteca, se necesita la publicidad. Lo dice en dos casos, y tambien en el título de la prelacion de créditos. ¿Por qué? Porque el consignar en el Código de Napoleon ese principio á que he aludido, fué una verdadera enormidad, y los más ilustres escritores franceses lo han condenado severamente.

¿Cómo, Sres. Diputados, un derecho real tan esencial como el dominio, el que tiene menos carácter de personal, el que se impone á todos, conózcanlo ó no lo conozcan, el que demanda el respeto de todos, notificado ó no notificado, se puede transferir secretamente sin que la sociedad se aperciba, y por esta transferencia crear un delito público como el hurto, como la detentacion, como la usurpacion, y hasta la estafa? Eso no puede ser. Se concibe la perfeccion de los derechos civiles por el puro consentimiento cuando no engendran otras relaciones que las personales; pero cuando las relaciones nacidas del consentimiento de dos personas obligan á todos y crean ese derecho absoluto, real y típico que se llama dominio, es menester la formalidad de la publicacion; de tal suerte que yo espero que en el desenvolvimiento racional de esta doctrina se llegará al Registro de la propiedad mueble (como se ha llegado al Registro de la propiedad inmueble), á medida que lo exija la necesidad de garantizar la riqueza pública mobiliaria, cada dia más importante, representada por los valores del Estado, de crédito, y demás signos ó manifestaciones que esa riqueza tiene.

Así es, Sres. Diputados, que desde que se publicó el Código Napoleon, principió la sorpresa; y el mismo Toullie que

lo defendía, lo hizo tan sóbriamente, con tal tibieza, que no necesitó hacer grandes esfuerzos para rebatir sus argumentos el ilustre Troplong.

Era, por tanto, una exigencia de los principios de derecho y de justicia el que se declarase que la trasmisión de la propiedad constituía un acto diferente de la convención, y que se necesitaba otra cosa: ¿qué era lo que podía exigirse? Faltando un Registro de la propiedad mobiliaria, siendo difícil la constitución de este Registro, no estando todavía nuestro país connaturalizado con las instituciones creadas por la legislación hipotecaria, cuyos artículos para una gran parte de España están incumplidos, no obstante lo cual el Sr. Azcárate no ha tenido, y con razón, protesta ninguna contra esa ley, ¿qué menos podía exigirse que una forma exterior, una forma solemne, alguna demostración de que había dejado de pertenecer la propiedad al transmitente y empezaba á pertenecer al adquirente? Pues no hemos encontrado en el derecho una institución mejor para este fin que la tradición. Lo que hay es que en mi opinión, y salvo el respeto con que debo decir estas cosas á una persona tan ilustrada y sabia como el Sr. Azcárate, de quien aprendo y de quien no puedo tener la pretensión de ser contradictor, lo que hay es, que S. S. ha entendido por tradición una cosa que en mi concepto no lo es.

La tradición no es la entrega; la tradición es y ha sido en todo el curso del derecho el acto de poner á la disposición, de colocar bajo la disponibilidad de una persona la cosa que se le quiere entregar; y porque S. S. confundía la tradición con la entrega, por eso hizo aquellos argumentos que en su clarísimo juicio no hubiera hecho en otro caso; por eso únicamente pudo decir que era un galimatías el tratado de tradición desenvuelto en el lib. 2.º y en el 4.º al tratar de los contratos de compra-venta; porque no se fijaba S. S. en que las distintas formas de tradición, incluso aquella del consentimiento de las partes que S. S. traducía equivocadamente, están todas comprendidas dentro de los artículos del título que trata de la compra-venta, y si bien no se llama tradición

simbólica, ni tradicion *brevi manu* ó tradicion *longa manu*, ni *constitutum possessorium*, son todas ellas, y no pueden ser otras, porque responde á la idea del legislador de dar á entender que lo que se requiere es la demostracion pública y solemne de que se ha puesto á disposicion del adquirente la cosa que por el contrato de compra-venta se habia intentado transmitir. Y hecha esta aclaracion, resultan perfectamente inteligibles todos aquellos artículos que á S. S. le parecian un verdadero embrollo, cuando decia: pues si hay la inscripcion, ¿para qué la tradicion?

¡Ah, Sr. Azcárate! la inscripcion es ya un acto de dominio, al cual precede la tradicion. Cuando aquélla tiene lugar, ésta se ha realizado por el otorgamiento de la escritura pública y por la entrega de esta escritura; forma que no tiene nada de original, que era de nuestro derecho antiguo, que era del derecho romano y de otros derechos, y de aquí la tradicion simbólica que se hace de las cosas inmuebles y de aquellas que no se pueden poner materialmente á la disposicion del adquirente; pero despues de la tradicion viene la inscripcion, que es el primer acto del adquirente para asegurar respecto á la propiedad inmueble la efectividad del contrato por el cual se le ha transmitido; y así se explica muy bien el artículo siguiente, 1473, que define cuándo debe considerarse transmitida la propiedad, y á favor de quién en el caso de distintas enajenaciones, porque la inscripcion es la notificacion más solemne y más perfecta. Pero cuando no hay inscripcion, ¿dónde debe acudirse? Pues indudablemente á la escritura más antigua, á la tradicion simbólica de fecha más remota. Esto demuestra la perfecta conformidad en que se halla lo hecho en el Código con la base, con el derecho tradicional español y con el verdadero derecho filosófico de todas partes. Porque, no me cansaré de repetirlo: S. S. pretende que esto se ha tomado del Código argentino, y no era menester; antes al contrario, el Código argentino lo ha tomado de nuestras leyes de Partida y de la Instituta.

El Sr. Azcárate añadía más: esto en el Código argentino lo comprendo bien, porque allí no hay Registro de la propie-

dad. Pero S. S. olvidaba que si no hay Registro de la propiedad, hay Contadurías de hipotecas, y que la tradicion es aplicable igualmente á los muebles que á los inmuebles; y por lo mismo, si el no haber Registro de la propiedad podia ser argumento tratándose de lo inmueble, dejaria de serlo ciertamente y no se explicaria la consignacion de la tradicion para la trasmision de los bienes muebles.

Se me figura que la parte segunda del discurso del señor Azcárate queda suficientemente examinada con estos puntos principales de que he creído necesario hacerme cargo. Tal vez deje sin examinar, sin discutir alguna otra cosa; pero en realidad, me parece (sentiria equivocarme, y si S. S. me llamase la atencion sobre ello, rectificaria) que lo más importante es de lo que he tratado. Y voy á entrar en la parte tercera.

No extrañe el Sr. Azcárate que en esta segunda parte no me haya hecho cargo de algunos puntos por él tratados, porque los considero más propiamente colocados en la tercera, por no molestar la atencion de la Cámara repitiendo poco más ó menos los mismos argumentos.

El Sr. Azcárate ha encontrado este Código digno de crítica y aun de repulsa por parte de la Cámara: primero, porque es anticuado, porque hubiera podido responder á las necesidades de hace cincuenta ó sesenta años; segundo, porque mantiene en toda su exageracion el espíritu individualista creado por la revolucion; tercero, porque no crea ó porque no alienta la formacion de aquellas corporaciones é institutos que vengán á moderar ese sentido rigurosamente individualista, y á encaminarse á aquella creacion armónica, que es el ideal de todos los escritores y tratadistas de este punto; cuarto, porque entiende que no se ha hecho lo que era menester hacer para aliviar la suerte del proletariado dentro del Código civil; y por último, porque se han desatendido exigencias sociales de los tiempos presentes.

Como estas cinco tesis han obligado al Sr. Azcárate á recorrer, aunque sumariamente, todas las instituciones que cobija y ampara el derecho civil, yo acepto el método de

S. S., y voy á ver si recorriendo tambien con rapidez esas instituciones, logro demostrar que, lejos de ser este Código un Código anticuado, es un Código á la altura de las exigencias presentes.

No pretendo con esto afirmar ¡Dios me libre de ello! que esté á la altura de las exigencias científicas del Sr. Azcárate y de los dignos individuos del profesorado español que han lucido, para gloria nuestra, sus profundos conocimientos en esta materia; lo que digo es, que está á la altura de las exigencias del país, á mi parecer; digo que si no es perfecto, es de lo más perfecto, y que los hombres de gobierno de otras Naciones no han pedido á sus legisladores cosa más ámplia que la que la Comision de Códigos ha tenido el honor de formar y de someter á la aprobacion de las Cámaras.

¿Por dónde, Sres. Diputados, resulta el Código retrasado en cincuenta años? Por su estructura, por su concepto del matrimonio, por su concepto de la propiedad, por su concepto del arrendamiento, por su concepto del retracto; por todo esto se ha dicho que el Código está alejado de las exigencias sociales presentes, y que puede, á lo más, responder á las exigencias de hace cincuenta años. En cuanto á eso de la estructura, ya á otro propósito indiqué ayer que son menos exigentes que el Sr. Azcárate y otros dignísimos impugnadores del Código español los profesores de las escuelas italiana y belga, que se contentan con que los preceptos del Código sean claros y estén con algun método (importa poco que el método sea más ó menos rigurosamente científico); estén, repito, distribuidos con algun método, y que abarquen todas las materias, ó como ahora se dice, todo el contenido del derecho civil.

Pero si yo examino el concepto que del derecho tiene cada uno de los que encuentran motivo para censurar el Código actual, encontraré mayores dificultades para formar juicio de lo que este Código debiera ser.

El Sr. Azcárate lo censura, porque tiene cuatro libros, y en ellos se confunden derechos que debieran ser tratados separadamente con el de familia, el de las obligaciones, la pres-

cripcion, etc., y no establece aquel método orgánico que á S. S. parece más conveniente; pero hay quien cree que el Código debería dividirse de otra manera distinta de la que parece ser el ideal del Sr. Azcárate y de la que S. S. presentaba al examinar el Código de Chile. Hay quien cree que el Código debe contener en un libro las fuentes del derecho, en otro el sujeto del derecho, en otro el objeto del derecho, en otro el hecho jurídico y en otro las pruebas. Para no molestaros más de lo necesario con esta discusion, me limitaré á decir que el Código que se ha presentado al Gobierno de S. M. sin pretension alguna, acepta aquella estructura que más se aproxima á los deseos del Sr. Azcárate, estructura que no es la del Código de 1851, que no es tampoco ninguna estructura ideal, no sometida á la realidad de la práctica, que es la estructura, poco más ó menos, porque no todos coinciden en esto, de los Códigos de Chile, de Méjico, de Friburgo, de Sajonia y de Glaris; la estructura de otra porcion de Códigos que gozan de cierta autoridad entre las personas doctas, excepcion hecha de algunas pequeñas diferencias de detalle.

Cuando yo oigo decir que no es racional la distribucion del Código, que carece de todo sentido científico, me pregunto: ¿son de tal índole las instituciones amparadas y cobijadas por el derecho civil, que puedan sistematizarse en términos que ninguna, y bajo ninguno de sus aspectos, esté fuera de su lugar? ¿Quién se atreve á afirmar esto? Por ejemplo: dice el Sr. Azcárate: sacando del libro 1.º lo relativo al matrimonio y uniéndolo al tratado que en el libro 4.º se refiere á las capitulaciones matrimoniales, se podrá formar el derecho de familia. (*El Sr. Azcárate: No lo he dicho aquí.*) No; ya sé que S. S. no lo ha dicho aquí; pero yo me hago cargo de esta indicacion de S. S., porque he tenido, creo que el buen gusto de leer lo que S. S. ha escrito sobre materias de derecho, y conozco que ese es el ideal de S. S., conozco el desenvolvimiento y la aplicacion de esa indicacion de S. S.

Continúa S. S. diciendo: las sucesiones deben constituir

otro libro, el objeto del derecho en otro, y la personalidad tambien aparte, y ya está formado el Código. Y le pregunto yo al Sr. Azcárate, que está presente, y por eso discuto este sistema y no discuto otro que con mucho gusto discutiría si tuviera el honor de hallarme enfrente de su respetabilísimo y mi querido amigo el autor; pregunto yo, digo, al Sr. Azcárate: y con eso ¿cree S. S. que habria reunido en un tratado el derecho de familia? No; porque el derecho de familia, en todos los países, haya ó no haya libertad de testar, no es completo si no abarca las sucesiones intestadas por lo menos, y donde hay legítimas, ha de abarcar las sucesiones testamentarias.

Solo así se concibe la institucion completa de la familia. Entonces, digo yo, tendria el Sr. Azcárate que hacer un tratado en que comprendiera el derecho del matrimonio, el de las capitulaciones matrimoniales, el de las sucesiones intestadas, el de las legítimas, y que segregar otras partes del tratado de las sucesiones, porque no caben realmente dentro del derecho de familia.

Pues hablemos de las obligaciones. ¿De qué manera reputan ó conceptúan SS. SS. las obligaciones? ¿Entienden sus señorías que son *cosa*, por consiguiente, objeto de derecho necesario para el desenvolvimiento y la realizacion de los fines humanos? Entonces deben estar en el libro 2.º, á continuacion de las otras cosas que son tambien medio para que la actividad humana se desenvuelva y los fines de la vida se realicen. Pero si se considera la obligacion como una limitacion de la libertad humana, que así engendra derechos como produce obligaciones, entonces ya no tiene la propia consideracion, y no puede, por tanto, recibir aquella colocacion que le daríamos en el anterior supuesto. Y de esta manera, Sres. Diputados, para no fatigar vuestra atencion enojosamente, de esta manera entiendo que toda sistematizacion de un Código ofrece enormes dificultades científicas. Así lo ha entendido la Comision, de quien en este instante soy modesto é indigno órgano, y por entenderlo así ha creído que debia seguir otro derrotero.

Ahora voy á presentar á vuestra consideracion, y aun me permito decir que á la consideracion de los extraños ante quienes tan mal tratada ha sido la Comision de Códigos, voy á presentar á la consideracion pública las razones de esta distribucion, que no son completamente arbitrarias, ni carecen de un fundamento científico ó de un sistema, como con notoria injusticia se ha pretendido. En definitiva, ¿qué hace el Código, Sres. Diputados? Procediendo con un método cuya racionalidad no se puede discutir, coloca á la cabeza del derecho civil lo que es preeminente, la parte más noble: el sujeto, la actividad y la modalidad de las condiciones del sujeto. Despues, como el sujeto necesita para la realizacion de sus fines del objeto de derecho, habla el Código de las cosas, pero de las cosas que no tienen en sí mismas enlace con la individualidad humana, que considera completamente separada y distinta de ellas.

Respetando este principio, señala las cosas que pueden constituir nuestros bienes y ser aprovechables, la forma jurídica en que pueden serlo y las modalidades del derecho y del disfrute que el hombre puede ejercitar sobre ellas: de aquí la definicion de bienes, la del dominio y de sus limitaciones.

Despues de tratar de las cosas, el Código se ocupa en establecer aquellas distintas relaciones que entre las personas y las cosas pueden establecerse ó se establecen, y para regularlas procede de lo más á lo menos. Empieza por las sucesiones, que abarcan una totalidad; habla de las donaciones, que en algo difieren de los contratos, y que están tambien en algo reguladas por la libertad más ó menos amplia de testamentifaccion; y trata despues de las obligaciones y de los contratos, que han sido considerados como títulos singulares de adquirir, y que por tanto, en el orden de mayor ó menor debian ocupar el último lugar entre los procedimientos fisiológicos de la vida del derecho. ¿No es este un método racional para formar el Código? Podrá ser mejor ó peor; esto no se puede discutir sin jactancia y sin pretensiones inconvenientes de que Dios me libre; lo que digo es, que no carece de fundamento. Y debe parecerle así al Sr. Azcárate, cuando

sabe que lo hemos aprendido del Código de Chile, y cuando S. S., procediendo con un criterio más sereno é imparcial del que ha empleado en este debate, ponía un prólogo á ese Código, y en él palabras de moderacion que contrastan, lo digo con pena, con las censuras severísimas, y á mi parecer injustas, que ha consagrado S. S. al trabajo de sus compatriotas de la Comision de Códigos.

Le ha parecido malo al Sr. Azcárate el desenvolvimiento de la base 3.^a de la ley de 1888, y con este motivo ha dicho que empleábamos *antiguallas*; que las Cortes de la democrática España eran mucho más reaccionarias que la Cámara de los Señores de la aristocrática Austria; añadiendo una porcion de cosas, Sres. Diputados, que yo una por una no voy á examinar, pero que procuraré refutar en conjunto.

En esta cuestion del matrimonio yo tengo un concepto que voy á someter modestamente á la opinion de la Cámara. En esta cuestion habia dos problemas: para nosotros, en nuestro estado de derecho público, realmente habia el problema de la libertad de conciencia, y habia otro de política del derecho, á que aludia el Sr. Azcárate con notoria exactitud al hablar de las reivindicaciones realizadas por el Estado desde un siglo y medio acá, contra las facultades ejercidas por la Iglesia en determinadas esferas de la vida del Estado. Respecto de la primera cuestion, de la cuestion de libertad de conciencia, la Comision de Códigos unánimemente tenía un criterio de todo punto constitucional: era menester asegurar á los españoles, cualesquiera que fuesen las religiones ó sectas que profesaran, el ejercicio del derecho de matrimonio y el medio de fundar la familia. Se habia logrado eso mediante un concierto que han aplaudido la casi totalidad de los españoles, y era menester desenvolver la base con completa fidelidad á la Constitucion y al concierto realizado.

El Sr. Azcárate dirigia con este motivo una pregunta, y decia: ¿ha entendido la Comision de Códigos necesario que se declare á qué religion pertenece el que va á casarse, y si es católico ó no? Pues á esta pregunta de S. S. contesto yo con esta otra: ¿ha leído S. S. en alguna parte del Código algo

que le permita semejante duda? En esta como en todas las materias, es principio, hállese ó no consignado en la Constitucion, que está permitido todo lo no prohibido. Si no hay, pues, limitacion en ese punto, no se empeñe S. S. en dar alientos á quien desee suscitarlas. Y no digo más sobre este particular.

Pero, Sres. Diputados, el otro problema que esta cuestion entraña (el Sr. Azcárate no puede desconocerlo, ni á su rectitud le era dado negarlo), es un problema de verdadera política del derecho. Hay ocasiones y momentos en la vida privada, como en la vida del Estado, en que conviene consentir y tolerar, y hay oportunidades para reivindicar. ¿Qué es lo que en la fórmula del matrimonio se envuelve y va contenido? La afirmacion del principio, la afirmacion del derecho. La medida en que ese derecho ha de ser efectivo y realizado, la oportunidad y el instante, la cuantía y las circunstancias en que la reivindicacion se ejercite, esa es una cuestion de política jurídica, de política del derecho. ¿Y no es verdad, Sres. Diputados, que este partido ha afirmado, pacíficamente, con tranquilidad, para todo el mundo, á ciencia y paciencia de todo el mundo, el derecho del Estado, aquí entre nosotros desconocido ó negado desde hace muchos años?

Entonces, ¿qué importa, si la afirmacion está consentida, que los términos de la reivindicacion sean más ó menos bruscos, más ó menos rápidos ó instantáneos? ¿No sabe el Sr. Azcárate ¡no ha de saberlo! que los mismos poderes temporales en quienes estaban encarnadas la Protesta y la Reforma, procediendo en esa reivindicacion con lentitud, con prudencia y con mesura, pues no todos sus súbditos participaban de las opiniones del poder público, se han contentado con delegar ó encomendar la funcion del Estado á aquellos mismos á quienes la Iglesia hacía ministros del matrimonio? Pues si nosotros hemos obtenido de la Iglesia la concesion de que un delegado del poder civil intervenga en los actos del matrimonio, ¿por qué el Sr. Azcárate habla de *céntimos* matrimoniales, y se queja de las imperfecciones de la reivindicacion? Porque una vez contenido el principio, vuelvo á decirlo, solo nos separa á S. S. y á nosotros una cuestion de política, y yo soy más justo

con el Sr. Azcárate que S. S. lo es consigo mismo, y creo, estoy seguro de ello, que si el Sr. Azcárate, ejerciendo la funcion del gobierno, hubiera tenido que resolver esta cuestion, no habria provocado, por una cuestion de cantidad, salvando los principios de su conciencia, no hubiera provocado, digo, un conflicto que perturbara la paz de las familias, y quién sabe si la paz del Estado.

¡Ah! Però es que el matrimonio, dice S. S., tal como le habeis desenvuelto, excede los respetos debidos y consagra verdaderos anacronismos. ¿Y todo, por qué, Sres. Diputados? Todo porque el Estado legislador en España, el Estado, cuya religion constitucionalmente es la católica, ha dicho que un impedimento de su religion es un impedimento de su ley. Quite S. S. de la Constitucion el artículo que declara religion del Estado la religion católica, y encontrará motivos para el argumento. Mientras que este artículo sea para todos ineludible, la Comision de Códigos no puede menos de rendir respeto á lo que la religion del Estado manda que se le rinda, y consignar el impedimento de los ordenados *in sacris*.

Y eso es lo que ha hecho exactamente al determinar la capacidad para testar y para adquirir. No; no pretendemos nosotros excluir á nadie de la sociedad; ellos se han excluido; los que profesan, se alejan de la sociedad, sufren la *capitis diminutio*, aceptan aquella ley de la Iglesia católica, merced á la cual no son capaces por sí, sino en consideracion á las colectividades en que han entrado; y nosotros hemos reconocido que dentro de la religion del Estado no era posible negar esa doctrina, y admitiendo la capacidad de las colectividades, hemos negado la capacidad de los sujetos que dentro de esas colectividades se anulan.

Otro de los motivos que encuentra S. S. para censurar el Código y para reputarle indigno de los tiempos presentes, parte de la organizacion de la familia. Si hubiéramos, señores Diputados, de hacer para la defensa del Código una obra semejante á la que hizo nuestro ilustre Balmes para defender el catolicismo, yo no haría otra cosa que exhibir delante de vosotros los distintos criterios con los cuales ha sido juzgada

esa parte del Código. El Sr. Azcárate mismo, ayer se nos presentaba como amigo, como partidario de la autoridad de la madre dentro de la familia, coexistiendo al propio tiempo con la autoridad del padre; parecía como que S. S. condenaba la incapacidad jurídica atribuída á la mujer casada, y por otro lado S. S. hablaba de un derecho interior que enaltecia la autoridad del padre de familia, y protestaba contra la ley que se ingería en el seno de la familia, dejando así en una gran oscuridad, á mi juicio, su verdadero concepto del derecho de familia, del derecho de la sociedad conyugal.

Yo temo estaros molestando, pero la materia es árida y no consiente otra cosa; quisiera abreviar, pero temo que se crea que pasamos por encima de los argumentos porque no hay nada que alegar en defensa de la estructura, de la organización y del desenvolvimiento del Código.

Yo afirmo, Sres. Diputados, que el Código español, en la organización de la familia, revela un manifiesto, un indiscutible progreso, y añado que no hay entre los Códigos modernos uno que haya dado pasos más avanzados para el reconocimiento de los derechos de la mujer, para su enaltecimiento y para su posición decorosa, como conviene á la idea cristiana que debemos tener de la sociedad conyugal.

En cuanto á la patria potestad, yo, para no detenerme ya en este punto, diré que, aunque solo fuese por la gradación establecida al tratar de esta materia en el Código, estimo que debía haber merecido los aplausos de quienes tienen y profesan las ideas que yo creo que profesa el Sr. Azcárate. En la patria potestad, Sres. Diputados, ni la legislación germánica moderna, ni la legislación romana, ni ningún derecho antiguo ni moderno, han tenido otra idea, otro concepto que el de la soberanía del padre, el del dominio del padre; y es de tiempos muy modernos aquella resurrección del significado del primitivo *mundium* germánico, que considera que la patria potestad es un derecho para los hijos, tanto como un deber para los padres; y aunque este Código haya usado sóbriamente de este concepto del desenvolvimiento de la idea de la patria potestad, yo recomiendo al Sr. Azcárate (pues no

se ha escrito nada sin meditacion y sin estudio), que lea y se fije en la colocacion de los deberes del padre con relacion á los hijos, en la colocacion de los derechos del padre en la familia, y verá que no es la Comision de Códigos completamente extraña á ese concepto humano y cristiano de la patria potestad, que no entiende que el padre puede hacerlo todo por ser padre, aun la injusticia, y que considera que es una mision altísima, un ministerio elevado, pero un ministerio de gran responsabilidad, la patria potestad; acercándose por este método á una de nuestras legislaciones forales, que quizá merece las mayores simpatías de S. S., como sin ningun género de duda merece las mias.

Pero respecto de la situacion de la mujer en la sociedad conyugal, ¿son justas las censuras que dirigió el Sr. Azcárate al Código? ¿No es nuestro Código un positivo progreso? Pues el Sr. Azcárate mismo lo reconocia. ¿No nos felicitaba porque habíamos abandonado algunos preceptos de la ley de 1870, que á su vez eran un evidente progreso respecto de nuestra legislacion anterior? Pero el Sr. Azcárate sometia al Código á una comparacion con el Código portugués, con el Código italiano, con el Código ruso. Permítame S. S. que le diga que esa comparacion no puede menos de resultar ventajosa para el Código español, á causa de que el Código portugués tiene otros artículos que S. S. no citaba, y el Código italiano declara terminantemente (y es el que más se aproxima al nuestro) algo que S. S. no leyó; y en cuanto al Código ruso (y no hablemos del Código de las provincias bálticas, que forma parte de la legislacion rusa), en cuanto á ese, aparte de aquellas palabras sentimentales que S. S. leyó, y que corresponden al art. 107, hay un art. 108 que consagra la sumision de la mujer, y un artículo del Código de las provincias bálticas que casi la coloca en servidumbre respecto del marido.

De manera que no hay medio de comparar estos Códigos con el Código de que nos ocupamos, en el que hay que admitir, aparte de sus defectos, que yo seré el primero en reconocer y en corregir, que se han tenido en cuenta los progre-

sos del derecho y se han realizado en la medida prudente que exige nuestra cultura jurídica; que en vano, señores, tendríamos nosotros la pretension de legislar á la perfeccion y de colocarnos en la cumbre de los conocimientos científicos, si aquellos para quienes legislamos no estaban preparados para tal salto, y encontraban nuestra obra más apropiada á las necesidades de los siglos venideros que práctica para los momentos actuales. Nuestro Código ha llegado á establecer esto, no sin lucha, no sin discusion, porque al fin esta es materia muy opinable. Hace ya muchos años, hace veintidos años que los demócratas franceses más ilustres se reunian para discutir la materia de la potestad marital y para reformar el Código francés en ese punto; y despues de haber coincidido allí las mayores autoridades de la democracia francesa, así en la política como en la cátedra, como en el foro, esta es la hora en que la legislacion francesa no ha sufrido modificacion de ninguna clase. En Italia, despues de haberse intentado por Miglietti un salto completo del estado antiguo de derecho á esta concepcion de la situacion de la mujer en la familia, fué menester que Pissanelli transigiera cuando el Senado discutió el Código, para traerlo al mismo punto de transaccion á que entre nosotros han llegado las opiniones encontradas dentro de la Comision de Códigos; á ese punto feliz que determina que la mujer, debiendo respeto y obediencia á su marido, para que así la autoridad de la familia sea única, tenga sin embargo, en la separacion de bienes, su personalidad propia, en los bienes parafernales su administracion, si no la delega, y en fin, el derecho á la capacidad que el Sr. Azcárate reclamaba, y que con inconsecuencia se negaria á la mujer casada, reconociéndosele á la soltera que tiene 24 años, y volviéndoselo á reconocer á la viuda despues de haber pasado por el paréntesis del matrimonio, cosas que no se explican sino por las tradiciones de la Edad Media y por un resto del sentido del derecho romano.

Vengamos, señores, á la institucion de la propiedad, cuyo concepto, en opinion del Sr. Azcárate, se ha desenvuelto en el Código con manifiesto anacronismo. Y digo de la propie-

dad, porque en el concepto de la propiedad han de estar contenidas todas aquellas cosas que el Sr. Azcárate dijo á propósito de las mejoras hechas por el arrendatario, á propósito del derecho de retracto, á propósito de los arrendamientos y de la redencion de los gravámenes. Pero yo no puedo entrar en esta materia sin pedir al Sr. Azcárate que fije su concepto de la propiedad, ó mejor dicho, y para hablar con más exactitud (puesto que no necesito que lo fije S. S.), sin examinar el concepto que de la propiedad parece tener el Sr. Azcárate. Porque, debo confesarlo, la Comision de Códigos discrepa totalmente del concepto que el Sr. Azcárate tiene de la propiedad. De esta suerte, ya no maravillará á nadie que no parezca bien á S. S. el desenvolvimiento que á este principalísimo derecho se ha dado en el Código.

¿No oísteis, Sres. Diputados, afirmar al Sr. Azcárate que era peligroso el concepto de los frutos naturales? ¿No le oísteis decir que la tendencia del derecho es adjudicar la propiedad al que trabaja? ¡Ah! pues de esta opinion no participamos nosotros.

Esta opinion, salvos los respetos que yo debo al Sr. Azcárate y su mayor ilustracion en ésta como en todas las materias, me parece á mí una mezcla peligrosa de la nocion que de la renta tenían á un tiempo Proudhon y Bastiat (que, aunque parezca extraño, venian á coincidir en las consecuencias), y desde luego una nocion de la propiedad que se opone totalmente á los principios del ahorro y del trabajo.

Nosotros podremos estar equivocados, pero creemos que desde que se reconoce como fundamento de la propiedad el trabajo, no se puede negar el del trabajo acumulado, el del trabajo ahorrado, sea cualquiera su forma, que tan respetable es, ya esté en tierras, como en capital. (*El Sr. Azcárate: Es evidente.*) Pues si es evidente, Sr. Azcárate, ¿cómo hablamos nosotros de aceptar la doctrina de que nada vale el capital ahorrado, representado en tierras, si no es al propio tiempo trabajado por el dueño? (*El Sr. Azcárate: ¡Si no es eso!*) ¡Ah! pues ese es el concepto que S. S. ha dado, y que no podia aceptar la Comision de Códigos. (*El Sr. Azcárate:*

Yo me he referido á la impropiedad de la frase *frutos naturales*; porque esos son frutos industriales, lo está diciendo su señoría, hijos del trabajo anterior.) Perdone el Sr. Azcárate que yo en estas cuestiones económicas, discípulo de S. S. más bien que compañero, emita mi opinion.

Serian frutos industriales, sin discusion, si no hubiera en el concepto de la tierra algo más que aquello primitivo de que decia Proudhon que Dios era el autor. Pero hay ahí un capital invertido acumulado por series de generaciones. ¿Pretende el Sr. Azcárate con una distincion sutil sacar á salvo el derecho de propiedad, entendiendo que se trabaja y se ejerce industria con un capital que los antepasados dos ó tres siglos antes invirtieron, injertaron, confundieron con la tierra? No. Pues entonces la consecuencia sería la que yo temia, la que no podia aceptar la Comision de Códigos; es á saber: que mientras no se esté actualmente labrándola, no hay derecho á disfrutar de los productos de la tierra, y que solo los productos que se obtienen del trabajo actual, ó sea los que se llaman industriales, son los que pueden obtenerse ó disfrutarse. (*El Sr. Azcárate: No se moleste S. S.*) De todas suertes, yo me alegro mucho de que no sea esta la opinion del Sr. Azcárate; sin embargo, ese era el punto de que partia su argumento. Así podia S. S. hablar de que la solucion del conflicto era hacer propietario al colono. (*El Sr. Azcárate: Eso es de la historia toda, y segun D. Francisco Cárdenas, por ejemplo, que no será sospechoso para S. S.*)

Indudablemente es una gran autoridad; pero no necesitaba S. S. invocar la autoridad del Sr. Cárdenas; bastábale evocar en mi memoria el recuerdo de su propio libro. Lo que hay es, que sin necesidad de hacer esos estudios profundos á que S. S. se ha dedicado, yo me encuentro, por ejemplo, que en las evoluciones sociales de nuestro país ha habido mucha más moderacion que todo eso; y no está tan lejos la de 1811, en virtud de la cual, por haber estado ya en el comercio humano los que eran verdaderos derechos mayestáticos, no se atrevieron los legisladores que hicieron la trasformacion más profunda de nuestra propiedad á despojar de ellos sin indem-

nizacion. Y este hecho importantísimo protesta en nuestra Patria contra esas tendencias de que S. S. habló del derecho moderno, y este hecho importantísimo me da la esperanza, que seguramente abriga con razón todos los poseedores de antiguos derechos, de que no se procederá en los foros ni en otra cosa sin un respeto escrupuloso á esa antigua propiedad, revista las formas que quiera, aunque parezca á S. S. ó á los que como S. S. entienden que la evolucion necesaria es convertir al colono en propietario y al propietario en preceptor de una módica pension; no se hará, digo, esa trasformacion sino con el respeto más escrupuloso... (*El Sr. Azcárate*: Pero ¿por qué prescinde S. S. de lo que dije respecto del modo como se hace eso en el censo, en el arrendamiento y en el crédito hipotecario?) Su señoría habló de eso; pero si no fuera el concepto que S. S. tiene de la propiedad el que yo le atribuyo, ¿cómo explicaria yo lógicamente aquel ataque que su señoría dirigia al Código porque el propietario no admita en su propiedad más trasformaciones que las necesarias y las voluntarias que él hubiera autorizado? Su señoría ha censurado que al colono no se le abonen las impensas, las mejoras voluntarias; ¿y con qué derecho, el que es mero precario, tenedor de una cosa, sin consentimiento y conocimiento del dueño, pretenderia haberse enriquecido con una operacion á que el verdadero interesado en ella ha sido extraño? ¿Con qué derecho S. S., si no tuviera el concepto que yo le atribuyo de la propiedad, habria dicho que era necesario ir á los arrendamientos á largo plazo, para que de esta suerte se restableciera la propiedad allí donde debe estar, que es en el que la trabaja?

Nosotros, respetando en este punto la libertad, y teniendo y creyendo tener un concepto verdadero de la propiedad, aquel concepto que contrastando con las exageraciones de Bastiat daba el mismo Passy, su correligionario económico, hemos entendido que la libertad resolveria estos conflictos; y abriendo, como abrimos, anchos horizontes al arrendamiento, dentro de él pueden hallarse las fórmulas que el estado social quiere y necesita; y tenga S. S. por seguro que en esto,

como en otras cosas, el estado social exigirá y dará las fórmulas que sean más adecuadas á sus necesidades.

Pero tambien he oído con asombro al Sr. Azcárate censurar el Código porque exagerando el individualismo, no pone tasa ni coto á la invasion de la libertad de asociacion. ¿No recuerda el Sr. Azcárate haber dicho que no nos preocupábamos de esos conflictos al hablar del juego, de esos conflictos que produce la asociacion para el encarecimiento... (*El Sr. Azcárate: La especulacion.*) La especulacion por la asociacion, Sr. Azcárate. (*El Sr. Azcárate: Los sindicatos.*)

Pero entendámonos: ¿cuándo es temible la especulacion de la manera que S. S. lamentaba, sino cuando estando alimentada por capitales cuantiosos que solo las grandes sociedades acumulan, produce los efectos de que S. S. hablaba, unas veces tratándose del maíz, otras tratándose de los cobres, ya pensando en acaparar las hullas, ya tambien en acaparar las subsistencias? Porque, Sres. Diputados, unas veces se censura el Código con injusticia, como pronto diré, porque no tiene aquel concepto de la personalidad social que debe tener y porque no lo desenvuelve en toda su extension, y otras veces se le censura porque no pone coto á los estragos de la asociacion en esta esfera del derecho.

No; ya sabía yo, y declaro que con placer he oído esta protesta al Sr. Azcárate, que allá en la cuna, en la Jerusalem de ciertas ideas económicas, se iban rectificando éstas y se ponía á discusion si estaba ó no estaba el Estado en el derecho de intervenir en el desenvolvimiento de la libertad individual; ya sabía yo que eso pasaba del lado de allá del Canal de la Mancha, y acá en la que se ha llamado por algun tiempo la capital de la Europa culta y civilizada; pero era menester que los partidarios que hay aquí de esa misma escuela creyesen que era llegado el momento de que el Estado interviniera de algun modo, para regularizar, para ordenar el desenvolvimiento de la libertad individual en cierta esfera, y ya no podrá negarse al Estado este derecho cuando se discutan otras cuestiones, desde el momento en que persona de tanta

autoridad como S. S. le invocaba respecto de cuestion tan grave como esta en uno de los días pasados.

En resumen, Sres. Diputados, y voy muy de prisa á concluir: ¿es justo el cargo que se formula contra el Código porque no ha respetado, porque no ha introducido el elemento social en el antiguo derecho individualista, de que se supone encarnacion al Código francés, acaso porque Mr. Renan dijo con notoria injusticia de él lo que ha sido menester que rectifiquen catedrático tan autorizado como Summer-Main, y el mismo Blüntschi y Mr. Laurent?

Pero el Sr. Azcárate, en este punto más que en ningun otro, daba pruebas de una insigne injusticia. ¿No es progreso el que ha realizado el Código español en punto al reconocimiento de las personas sociales? ¿Quién no recuerda cómo estábamos hasta que el Código se ha hecho, y cómo estaremos despues? ¿Quién, comparando ese primer estado con el que el Código creará, no se asombra del paso de gigante que en esta materia se ha dado? No porque sean pocos artículos los que tratan de esta materia, dejan de tener mucha sustancia. La verdad es que nuestro derecho actual está en el artículo 14 de la ley de 14 de Octubre de 1820, que impide á las manos muertas adquirir bienes, y que esa disposicion está completada con las leyes desamortizadoras de 1841, 1855, 1856 y 1858. Ese es nuestro derecho. Nuestros propósitos, nuestras ideas, nuestras aspiraciones en lo que se refiere á las personas jurídicas ó sociales, palpitan aún en este recinto. Dos años hace que salió de aquí la ley de asociaciones, y esa ley pasó por cima del problema más temeroso que hay en la cuestion de asociaciones, el de la capacidad civil, y lo remitió al Código. ¿Y creeis que se remitió al Código pura y simplemente por razones de método y de estética? No; fué porque se abrigaban de parte de aquella Comision y de los autores de la ley hondas dudas sobre la capacidad civil de las asociaciones. Y ese problema se entregó á la Comision de Códigos, y esta Comision, señores (debo declararlo, y la honra de ello no me pertenece, porque yo no era partidario de esta solucion extrema), la Comision de Códigos se ha co-

locado de repente en el estado de derecho que con mayor amor han defendido aquí la extrema derecha y el Sr. Azcárate: en el de la plena capacidad, en el de la absoluta capacidad civil de las asociaciones y corporaciones.

¿Por qué razon el Sr. Azcárate censura á la Comision de Códigos por esto? ¿Qué fundamento tienen, desde su punto de vista, las críticas del Sr. Azcárate? Tendríanlo, lo declaro, desde el punto de vista de quienes, como yo, entiendan que llega el derecho de las personas sociales hasta allí donde su fin les impone límites determinados; pero S. S., que cree que esas personas sociales son una prolongacion de la personalidad humana y que no deben tener en su derecho más límites que los de la moral, ¿qué puede censurar á este Código, que se ha colocado nada menos que á la altura del Código argentino, que es en este punto más ámplio y más radical que todos los Códigos de la culta Alemania y de la Europa entera?

Lo más extraño es, que despues de haber exagerado nosotros, ó de no haber corregido ni moderado el sentido individualista del Código francés y del derecho creado por la revolucion, segun el Sr. Azcárate, nos acusa todavía S. S. de que limitamos ese derecho. Vosotros habeis limitado, decia S. S. injustamente, el derecho de propiedad. El señor Azcárate, sin embargo, y bueno es advertirlo, queria que al derecho de propiedad le pusiéramos aquel peligroso límite de la manera de usar las cosas, al punto de que, como si no bastase el derecho de expropiacion que al Estado no niega ningun pueblo culto, todavía entiende que el Código debe marcar alguna limitacion para el ejercicio de la propiedad, y establecer previsiones para evitar la destruccion de las cosas por el abuso, y ponia el ejemplo de la Alhambra.

Pero á nosotros nos acusa el Sr. Azcárate de que limitamos el derecho de propiedad, ¿y por qué? Porque hemos creado el retracto de aledaños ó de asurcanos. Despues de todo, si de un retracto no más se tratase, yo podria decir que en cambio hemos suprimido el gentilicio, de modo que váyase el uno por el otro; sin que pueda decirse que pierde nada el

derecho de propiedad, pues si alguna limitacion se le impone hoy, de otra más importante se le releva. Pero ¿es, por ventura, el retracto de aledaños un retracto que carezca de sentido y de razon jurídica, y además de sentido y de razon económicos? Yo creo que no; yo lo niego en redondo.

Ante todo, el retracto de aledaños ha sido juzgado por S. S. desde un punto de vista que tampoco hace honor á su lógica; porque el Sr. Azcárate decia: «Comprendo que hubiérais empleado el medio de regular las particiones hereditarias para buscar la consolidacion y la fusion de las pequeñas propiedades, ó por lo menos para evitar esa excesiva division; pero ¿por qué acudís al retracto?» Pues en esto habia por parte del Sr. Azcárate dos injusticias ó dos omisiones: la primera, porque S. S. no se hacía cargo entonces de que el Código tambien en este punto ha dado un gran paso y ha respondido á una de las exigencias de los tiempos presentes, estableciendo lo que es derecho foral en Cataluña, con una limitacion que á mi parecer redime al hijo primogénito de una esclavitud que tenía en Cataluña y en las islas Baleares, y ha establecido el principio que los alemanes iniciaron, que ahora se está propagando en Austria y en todos los países de raza germánica: el de que se pueda conservar unido el patrimonio agrícola de la familia pagando en metálico las legítimas. ¿Quiere S. S. algo más eficaz que esto para favorecer la concentracion de la propiedad, para impedir la excesiva division de la propiedad? Pues esto está hecho, y S. S. lo censuraba.

Pero hay más que eso: S. S. se fijaba en el art. 1061, que al tratar de las particiones dice que se han de hacer con igualdad, y no recordaba el artículo que sigue, ó sea el 1062, en donde se dice, confirmando ya una doctrina que los autores de la ley de enjuiciamiento civil consignaron, que cuando una cosa sea indivisible ó desmerezca mucho por su division, podrá adjudicarse á uno solo de los herederos, á calidad de abonar éste á los otros en metálico el exceso de su haber, sin perjuicio, por supuesto, de la licitacion, cuando cualquiera de ellos la pretenda.

De suerte que el retracto de aledaños no viene á ser un

remedio suelto incluído en el Código sin conexiones de ninguna clase, sino que es el complemento de la obra de reconstrucción de la propiedad, cuya necesidad sienten todos y cuyas manifestaciones se derivan principal, ya que no únicamente, de esa atomización, de esa pulverización en que se encuentra, que impide que sea cultivada y ofrecida como suficiente garantía, y que rinda los productos necesarios para el sustento de los que la cultivan. Todos estamos conformes en que es un gravísimo daño la pulverización de la propiedad; y cuando el Sr. Azcárate nos leía una estadística, yo hubiera podido decirle: ¡ah, Sr. Azcárate! esa estadística de 1876, y otra que el celoso Sr. Ministro de Gracia y Justicia quiso proporcionar á la Comisión de Códigos, exigiendo á todos los registradores que enviaran Memorias, que luego, extractadas y resumidas, hemos tenido el gusto de ver al tratar estas cuestiones, no han servido más que para que fijemos nuestros ojos en la gravedad del mal, y para solicitar nuestra atención en busca de los medios para remediarlo.

¿Hemos acertado, ó no hemos acertado con el retracto de aldeaño? Ese es el punto que voy á examinar bajo el aspecto jurídico. ¿Ha habido aquí, ni en otra parte quien discutiera la legitimidad del origen científico del retracto de comuneros? No; pues yo digo: si en las mismas razones se funda el de comuneros que el de aldeaño, y no habrá aquí nadie que niegue que existe comunidad en un punto imperceptible si quereis, pero comunidad al fin, entre los dos colindantes, y si el fundamento jurídico del retracto de comuneros es ese condominio y la necesidad de su supresión, claro es que subsiste en el de aldeaños. Pero es que además hay el fundamento económico que hace poco os recomendaba, por las indicaciones de aquella estadística que traía el Sr. Azcárate y por la otra que el Ministro de Gracia y Justicia, señor Alonso Martínez, tuvo la bondad de poner á disposición de la Comisión de Códigos.

Ahora bien, señores: ¿son métodos propios para que el retracto de aldeaños se realice, los que se han empleado en el Código? Yo declaro que esta cuestión no la discuto. Debo

decir, sin embargo, para que no se crea que ni en esta ni en muchas otras cosas que con injusticia se dice han pasado desapercibidas para la Comision, que ni aun en esto se ha procedido sin razon. Pertenecen á la Comision de Códigos dignísimos magistrados del Tribunal Supremo, para los cuales tienen los retractos una historia complicadísima, pero perfectamente conocida.

No ha servido la limitacion de la ley de enjuiciamiento civil, segun la cual el plazo para interponer la demanda de retracto empieza á contarse desde la fecha del otorgamiento de la escritura. La facilidad con que en España, eludiendo las leyes, se realizan contratos sobre bienes inmuebles por documentos privados, engendró la cuestion de si el plazo debia prorrogarse por todo el tiempo que tardara en otorgarse la escritura, aunque la fecha de enajenacion fuese conocida, y la cuestion de si podia ejercitarse el retracto desde que fuera conocida la enajenacion, aunque la escritura no estuviese otorgada. Estos puntos, que han dado lugar á sentencias del Tribunal Supremo y á vacilaciones, aunque no á contradicciones en la jurisprudencia, pusieron á la Comision en el caso de considerar si convenia hacer depender de aquel que está interesado en la absoluta libertad del dominio la fecha en que debe ejercitarse el derecho de retracto; y siguiendo en esto la tradicion de otros Códigos, y la misma tradicion del proyecto de 1851, se decidió por este sistema, y como desgraciadamente allí donde no hay instrumento público es muy insegura la prueba, se siguió el camino de la ley hipotecaria: el camino de los instrumentos públicos.

No creo que esta sea una cuestion en que nadie tenga empeño; no creo que esto no pueda modificarse ni reformarse, ni entiendo que subsistiendo ocasionará otras dificultades que las que ha ocasionado la ley hipotecaria de 1861, cuyos preceptos, al cabo de muchos años, están todavía incumplidos, y teniendo, á pesar del buen deseo de los autores, en manifiesta incertidumbre á la propiedad territorial de la mayor parte de nuestra Península.

Señor Presidente, yo siento tener que seguir molestando

á la Cámara en el exámen de una materia desabrida y fatigosa; pero no creo que cumpliría bien mi deber, si no examinase con algun detenimiento otros puntos de vista todavía importantes del discurso del Sr. Azcárate. Así que, si el señor Presidente lo tiene á bien, y la Cámara lo acuerda, lo reservaré para mañana.

Creo, Sres. Diputados, que es la primera vez en el curso de mi vida parlamentaria que he molestado durante tres sesiones la atencion del Congreso. Voy, por tanto, rápidamente á concluir el trabajo que me propuse desempeñar al pedir la palabra para contestar al Sr. Azcárate.

Habia suspendido ayer mis observaciones en el punto en que refutaba el cargo que S. S. dirige al Código civil, por las limitaciones que impone y por los ataques indirectos que inflige al derecho de propiedad. Habia hablado del retracto de colindantes desde el punto de vista en que lo trató tambien el Sr. Azcárate. El último de los fundamentos que S. S. alegaba para justificar que el Código ataca al derecho de propiedad, es el límite que pone á las donaciones, es decir, la reserva á que sujeta las donaciones.

El Sr. Azcárate, sin embargo, olvidaba cuál es el derecho actual; porque podrá ser el ideal de S. S. el de una absoluta libertad de donacion, como el de una absoluta libertad de testamentifaccion; pero á ese ideal no hemos llegado todavía, y yo por mi parte declaro que sentiria que se llegara. Lo que hay es, que entre el estado presente y aquel á que nos conducirá el Código, lejos de haber retroceso, hay, por el contrario, un extraordinario progreso. Que las donaciones estaban limitadas en el derecho actual, ¿quién lo duda?; como que se subordinaban en la legislacion comun á la facultad de disponer por medio de testamento, y no podian invadir los derechos legitimarios de los sucesores.

Pues bien; es verdad que este principio se mantiene, como no podia menos de mantenerse; pero como se ha ensanchado

la libertad de testar y se han restringido las legítimas, resulta injustificado el cargo del Sr. Azcárate, y demostrado, por el contrario, que el Código, aun dentro del criterio que S. S. queria que le informase, ha realizado parte de los ideales de los que profesan la doctrina de la libertad de testar, y ha contribuido por este camino, como por otros varios, á la fraternidad de las legislaciones, que tan separadas y tan distantes han estado en distintas provincias de España.

En efecto, señores, son revocables la donaciones cuando atacan las legítimas; pero las legítimas hoy no son las cuatro quintas partes, sino los dos tercios si se trata de descendientes, habiendo sido mermadas tambien las de los ascendientes; por consiguiente, claro es que la libertad de donar ha adquirido un ensanche proporcionado al que se otorga á la libertad de testar.

Y como este era el último cargo que el Sr. Azcárate dirigia al Código en cuanto en él se desenvuelve el derecho de propiedad, paso á examinar la cuarta de aquellas proposiciones que S. S. formulaba.

El Código, decia S. S., no responde al interés del cuarto estado, y lejos de favorecerle, le contraría. ¿Por qué medio llegaba el Sr. Azcárate á la demostracion de esta tesis? Recordando las disposiciones del Código relativas al mismo retracto de aledaños, de las que surgiria, á su juicio, inevitable la consecuencia de que el rico, de que el señor de las ciudades se apoderase de las pequeñas propiedades de los labradores. Tambien alegaba S. S. el contrato de servicios y el derecho de redimir los aprovechamientos.

Dos palabras sobre esta última objecion que hacía el señor Azcárate contra el retracto de aledaños.

No es posible, Sres. Diputados, proceder con mayor injusticia de la que S. S. ha procedido; el retracto de aledaños tiende á formar pequeñas porciones de propiedad territorial de 2 hectáreas de cabida, pero de ahí no pasa; da el derecho de adquirir las parcelas inferiores á esta cabida á los dueños de predios colindantes; pero ¿en qué orden se otorga ese derecho? ¿Se otorga, por ventura, principiando por los

más poderosos, ó por los menos ricos? El Código prefiere para ejercitar el derecho de retracto, á los dueños de las parcelas más pequeñas; por lo tanto, ¿con qué razon ni justicia se puede decir que los señores, que los ricos de los pueblos ó de las ciudades se van á apoderar, por efecto del retracto, de la pequeña propiedad? Se apoderarán, si acaso, de ella hasta que lleguen á tener 2 hectáreas; pero en cuanto alcancen esta cabida, ya los predios no están sujetos al retracto. ¿Y qué lucha, señores, qué concurrencia tan difícil es esta, cuando se trata de fincas de 50 pesetas, de que creo que hablaba S. S., y de todos modos, de fincas de muy escaso valor, dado el que la tierra tiene en nuestro país? ¿Qué capital puede hacer falta para ejercitar esa concurrencia? Suponiendo que el término medio del valor de una hectárea de erreno en España, no hablemos del de regadío, sea el de 300 pesetas (y me parece bastante suponer, combinando el valor asignado á los terrenos de la clase primera con el de las clases segunda, tercera y cuarta), resulta que para hacer la competencia bastaria un capital de 600 pesetas.

No me parece, pues, que es una gran exigencia, ni que al formularla se desatienden los intereses de las clases más próximas al cuarto estado, ó de las clases trabajadoras, por favorecer á los que gozan de una renta más considerable.

En cuanto al derecho de redimir los aprovechamientos, que el Sr. Azcárate consideraba introducido tambien con olvido de los intereses de las clases trabajadoras, no tengo que decir, Sres. Diputados, sino que este derecho se otorga á quien en justicia corresponde, y no puede en principios de derecho ser discutido, porque es una derivacion de la mayor parte del dominio, ya se considere dividido, ya limitado por servidumbres. Los aprovechamientos no pueden ser más que una de estas dos cosas: ó participacion en un dominio ó goce de un dominio dividido, ó goce de una servidumbre establecida. De cualquier manera, el que obtiene el derecho de redimir el dominio ó rescatar la servidumbre, es aquel que tiene derecho más preeminente, ó el que tiene más extension de derecho. ¿Pero es, por ventura, una novedad la que se in-

introduce aquí? ¿No es esta la legislación vigente en España desde 1866? Hemos seguido, por consiguiente, el camino trazado; no se ha introducido novedad alguna.

El Sr. Azcárate parte siempre de la idea de que se va á transformar la riqueza territorial, cambiando sus poseedores. Pues para llegar á eso ha parecido á la Comision de Códigos que no hay otro camino que el de la libertad en la contratacion, y ha abierto además el de la enfiteusis, que no estaba en el proyecto de 1851, al cual pareció inconciliable con las tendencias reformadoras de las leyes de 1811 y 1820, pero que ha tenido cabida en el Código italiano, á pesar de que el Código Napoleon, padre de casi todos los Códigos europeos, no la habia reconocido.

Pero al propio tiempo que abre el Código el camino de la enfiteusis y establece el principio de la redencion, pone uno y otro al abrigo de la convencion, único modo de que no se cometan en adelante violencias, ni se interprete caprichosamente la voluntad de nadie, ni se presuma el abandono de derechos que el tiempo ha consagrado, para favorecer á clases determinadas en perjuicio de otras que son tan acreedoras como las que más al respeto de los legisladores.

En cuanto al contrato de servicios, no debo decir mucho más al Sr. Azcárate, para no incurrir en repeticiones ociosas.

Este punto ha sido en otra parte discutido; tambien allí se ha formulado contra él el cargo de que posponia el interés de los servidores, de los domésticos, al interés de los amos, de los principales; y realmente, considero el cargo del señor Azcárate, como el que entonces se formulaba, destituido de fundamento. No hemos hecho más que una cosa que casi todos los Códigos contienen, unos exigiendo juramento al dueño, principal ó amo, y otros sin exigir esa formalidad.

El Sr. Azcárate decia: ¿por qué esta cuestion no se ha entregado al criterio de los tribunales y al criterio de la lógica en la apreciacion de las pruebas? Pues eso ha hecho la Comision, formulando reglas para la apreciacion de esas pruebas.

En efecto, el Código tiene dos preceptos que sin duda no lograron la atencion del Sr. Azcárate: primero, sobre la cuan-

tía del salario; segundo, sobre el pago del salario al cabo de un año. El Código establece que serán creídos los amos en el caso de cuestion con los servidores, salva, por supuesto, la prueba en contrario.

Sobre la cuantía del salario, ¿á quién incumbe la prueba? A aquél que demanda. ¿Se le reserva el derecho de hacerla? Pues no se le ha privado de nada. A falta de prueba, se establece que se pase por la declaracion del amo. ¿Es esto alguna novedad? En cuanto al pago de los salarios despues de trascurrido un año, ¿hay cosa más racional que la disposicion que el Código establece? ¿Es esto nuevo? No, tiene manifiesta analogía con los preceptos consignados en la ley de 14 de Marzo de 1856, de los que parece haberse olvidado alguno de los impugnadores del Código. Segun esta ley, cuando sin protesta se recibe el capital, se entienden recibidos los intereses aunque no se haya dado documento que acredite el pago de ellos. ¿De dónde nació esta presuncion de los autores de la ley de 14 de Marzo de 1856, sino de la aquiescencia y consentimiento de aquel que habiendo cobrado el capital no reclama los intereses? ¿Y de dónde, sino de la aquiescencia, del consentimiento, de la continuacion en los servicios que presta el doméstico durante un año, se infiere que ha debido ser satisfecho su salario mensual ó su jornal diario? No es verosímil que esa modesta clase, que necesita el salario y el jornal para atender á su propio sustento y al de su familia, deje pasar tanto tiempo sin haber formulado reclamacion y sin haber realizado el cobro.

Pero por cima de todo esto, se salva el derecho de prueba. ¿Y qué injusticia es esta? ¿Merece la pena de que discutamos si la fórmula del Código ha debido ser sancionada por el juramento, como en otras partes se ha pretendido, ó basta la simple declaracion en el caso de que la duda surja? Yo creo que tampoco esto es indicio de ninguna clase para deducir esa tendencia que el Sr. Azcárate atribuye al Código, contraria á los intereses de lo que S. S. llamaba cuarto estado, clases proletarias ó clases trabajadoras.

Afirmaba el Sr. Azcárate que el Código no da condicio-

nes de vida á las instituciones reclamadas por el estado social presente, ni atiende á las exigencias que ese mismo estado social tiene. Como en este capítulo están comprendidas las asociaciones, de que ya ayer traté, tal vez con demasiada extension, no insistiré sobre el particular; pero no quiero dejar pasar la ocasion sin afirmar que el Código, en punto á asociaciones, en punto á la capacidad de ellas, ha llegado á donde llega el Código que en estas materias es más ámplio; y añado que el Código que discutimos no tiene rival en cuanto al número de sociedades á que reconoce capacidad civil.

Sabe el Sr. Azcárate que la cuestion de qué asociaciones deberian reputarse personas jurídicas, ha sido cuestion grave en el derecho germánico que pudiéramos llamar, y en el derecho histórico romano; que ha habido muchos Códigos, los más modernos y aquellos que tienen quizás más reputacion en Alemania, que no han querido reconocer personalidad á las sociedades como no fueran anónimas.

El Código nuestro lleva en este punto las concesiones hechas á la doctrina de que es digno sustentador el Sr. Azcárate, al punto de reconocer capacidad jurídica á toda sociedad en que el nombre de los socios ó en que la personalidad de los socios no funciona como confundida con la personalidad social.

Por una combinacion que se establece entre el art. 35 y el 1669, que se refiere al contrato de sociedad, el primero diciendo respecto de las sociedades de interés privado cuáles han de ser personas jurídicas, y el segundo consignando que solo carecen del carácter de personas jurídicas aquellas que exhiben al público la personalidad del socio y no la personalidad social, queda, señores, resuelto el problema en términos que no podian apetecer, que no podian imaginar siquiera haberlo encontrado resuelto en este Código, los que de poco tiempo acá hacen en nuestra literatura jurídica una campaña gloriosa para ellos en favor de la personalidad de las asociaciones.

Por aquí se ve, señores, con cuánta sinrazon el Sr. Az-

cárate evocaba el recuerdo de las palabras de Rossi, pronunciadas hace próximamente cincuenta años. Lamentarse de que no se preocupa la legislación civil de las personas sociales en un Código que implanta el derecho de esas mismas personas sociales y le desenvuelve con la mayor amplitud que tienen en ninguna parte, verdaderamente era de todo punto fuera de lugar.

Lo mismo que de la asociación, tengo que decir del crédito y del seguro. Ciertamente, ni á Francia se le podrían aplicar hoy las palabras de Rossi, porque bien sabe el señor Azcárate que las deficiencias del Código francés han sido suplidas por la ley del año 1855 y por otras disposiciones que allí tienen ya el crédito territorial asegurado.

Pero entre nosotros, donde la ley hipotecaria, de que justamente se pueden envanecer sus ilustres autores, ha desenvuelto el crédito territorial con arreglo á los principios hoy más indiscutibles en esta materia; despues de lo que á propósito de otra clase de crédito se contiene en el Código, y que no parece haber sido examinado ni atendido por sus impugnadores; despues de todo esto, lamentarse de que el derecho civil español no atiende á la exigencia de crédito, que es, con la asociación y con el seguro, una de las tres grandes palancas del desenvolvimiento de la vida civil, me parece de todo punto injusto.

En cuanto al seguro, Sr. Azcárate, la acusación es todavía más injusta; porque los Códigos más modernos y más reputados, aquellos que tal vez pueden, aunque yo dudo que ninguno de ellos llegue á constituir el ideal de S. S., pero pueden juntos dar materia para formar el ideal de Código con que S. S. pretendiera dotar á España, ninguno de ellos tiene tratado alguno sobre seguros. Puede envanecerse España de haber traído al derecho civil el contrato de seguro en aquello en que era menester y posible traerlo, manteniendo separadas la esfera del derecho mercantil y la esfera del derecho civil; sobre todo, el contrato de seguros mútuos, y lo que es más aún, señores, el contrato de seguros sobre toda clase de riesgos, que acaso en ninguna parte está legislado

con aquellos principios lacónicos, pero expresivos, que contiene el Código español.

Es, pues, notoriamente injusto decir que no nos hemos preocupado de las tres grandes exigencias de los tiempos modernos, cuando todas ellas, unas por las reformas introducidas en el proyecto de 1851, como la asociacion, otras por la ley hipotecaria, que el Código confirma, y cuyos principios consagra en el título apropiado al caso, y por último, el seguro, que completa el derecho mercantil, afortunadamente recién codificado entre nosotros, y amplísima y sábiamente concebido y redactado.

Tenía el Sr. Azcárate curiosidad de saber cuál era la ponencia presentada por el Sr. Oliver al tratar del derecho de hipoteca, y si en esa ponencia se encontraba ó no la hipoteca independiente. Aunque en realidad esto haya de ser de utilidad escasa para el estudio del Código civil, yo voy á satisfacer con gusto la curiosidad del Sr. Azcárate.

Tratóse en la Comision de Códigos de redactar el título correspondiente á la hipoteca, y fué encomendada esta tarea, que asumió el mismo señor presidente y Ministro de Gracia y Justicia á la sazón, delegándola en el Sr. Oliver. El Sr. Oliver, que es, como con justicia ha dicho el Sr. Azcárate, una de las personas más competentes, si no la más competente en esta clase de estudios en España, presentó á la Comision un trabajo notabilísimo, digno de su competencia, pero que envolvía la reforma de preceptos importantes de la ley hipotecaria, y por tanto iba á crear entre el derecho hipotecario de las provincias sujetas á la legislacion comun y el derecho hipotecario de las provincias aforadas, antagonismos que entendia la Comision que no se conciliaban con la base de la ley de 1888, ni tampoco podian admitirse sin detrimento de la potestad que el Estado tiene y sin menoscabo de la unidad en ciertas materias.

No es que la Comision creyera que debian retirarse muchas de las cosas sábiamente discurridas y propuestas por el Sr. Oliver, no; lo que es, que á su juicio no habia llegado el momento de reformar la ley hipotecaria; que reformarla solo

para el Código civil, era crear una disparidad de derecho; y que esa reforma, que se recomendaba por algunas circunstancias dignas de ser tenidas en cuenta, debería venir en una ley especial que mantendría el *statu quo* y sería igualmente aplicable á los que gozan de fuero especial y á los que están sometidos á la legislación comun. Hé aquí por qué la Comisión se encerró dentro de las bases de 1888, y se contentó con consignar aquellos principios cardinales de la legislación hipotecaria en los distintos títulos del Código que eran adecuados al caso, manteniendo (y así lo declaró, como le estaba mandado), manteniendo la ley hipotecaria en toda su integridad, y poniendo un especial cuidado en no alterar los preceptos que contenía, para que no surgieran complicaciones ni divergencias.

Pero el crédito, Sres. Diputados, que no está asegurado por la hipoteca, merecía y debía merecer la atención cuidada de la Comisión de Códigos, y la ha obtenido, digan lo que quieran los que censuran el tratado de prenda; la ha obtenido hasta el punto de que hoy, salvando los principios que en vano se hubieran intentado hollar, porque como están conformes con la naturaleza, la naturaleza los defiende, salvando los principios en que descansa el contrato de prenda, el Código civil ha dado á los que favorezcan á la agricultura y presten á los agricultores, garantías que no tenían, garantías superiores á las que el propietario tiene para cobrar sus rentas, garantías, en fin, que estimularán el trabajo y asegurarán las cantidades que para el desenvolvimiento de este trabajo agrícola se faciliten en lo sucesivo.

Lo que hay es, que los impugnadores del Código civil se han contentado con leer el título de la prenda, y á mí me parece que no le han leído con bastante atención, y han prescindido de leer el título de la prelación de créditos. ¿Podía decirse otra cosa respecto del contrato de prenda, cuya esencia consiste en la entrega de la cosa mueble en garantía de un crédito, podía decirse que el contrato estuviera consumado antes de la entrega de la cosa? Pues nótese que el Código dice: «se entiende constituída la prenda...» No dice

que no exista contrato de prenda antes de que se constituya la prenda; y adviértase que el Código tiene buen cuidado de introducir, para conocimiento de un precepto del Código penal, una premisa importantísima, que es la única sancion que podría buscar el legislador para hacer efectiva la garantía de cosas que están en ajeno poder: tiene el cuidado de decir que se tendrá por cometido el delito de estafa desde el momento en que, existiendo coincidencia de voluntades sobre dar una cosa en garantía, se falta á esta obligación, ya pignorando despues lo que se habia ofrecido pignorar antes, ya ofreciendo como prenda lo que estuviera gravado de cualquiera otra manera.

Y si á esto se agrega que el acreedor por dinero prestado al labrador para semillas y cultivo es preferido al propietario por sus rentas y á todo el que no tiene en su mano la cosa (y los frutos no se pueden tener en la mano, por ser cosas adheridas al suelo, y por tanto inmuebles), me parece que se encontrará base para que el crédito agrícola se desarrolle, base de que ciertamente nuestro derecho vigente no nos suministra suficientes premisas.

Prescindiendo, Sres. Diputados, porque ya esta discusion va siendo enojosísima, de algunos otros argumentos de detalle hechos por el Sr. Azcárate en la parte del discurso de que me ocupo ahora, voy á tratar la parte final, aquella en que decia que el trabajo de la Comision de Códigos vendria á resultar estéril ó poco fructuoso, ya porque encaminándose á la unidad, la dificultaba, ya porque suprime de todo punto la variedad al suprimir la costumbre.

En este punto empleó el Sr. Azcárate una palabra que es, debo decirlo, la única de su discurso que me ha molestado, y que estimo yo que habrá molestado á los dignos individuos de la Comision de Códigos, á cuyo lado he tenido el honor de estar por espacio de cinco ó seis años. El Sr. Azcárate dijo que era menester, en el desenvolvimiento de las bases, haber procedido con lealtad.

No me parece que S. S. ha sido justo al emplear esta palabra. Colocarse en la situacion en que se colocan los que

sin razon se reputan agraviados, puede consentirse á los que tienen una representacion directa de aquéllos; y se les puede consentir, aunque al colocarse en este punto prescindan por completo de los deberes que la Comision de Códigos tenía al ejecutar el mandato de los legisladores. Señores Diputados, hace más de un siglo que se está legislando por los Poderes públicos para todas las regiones de nuestro territorio, y jamás se ha suscitado protesta. En las esferas del derecho civil, son muchas, ya del régimen absoluto, ya del régimen constitucional, las disposiciones que han alterado el derecho de toda la Península y de las islas adyacentes, sin que por esto y con este motivo se suscitaran protestas. El Poder legislativo tenía una jurisdiccion comprensiva de la totalidad de nuestro territorio: la Comision de Códigos era depositaria de ese poder, y tenía que cuidar tan escrupulosamente de no lastimar los intereses puestos al amparo de la ley, como de no abdicar la más pequeña de las facultades mayestáticas que la ley le habia delegado; y cuando en este peligroso y difícil equilibrio, la Comision de Códigos ha procurado, con la capacidad mayor ó menor de que dispusieran sus otros ilustres miembros, que la mia ciertamente no merece ser mencionada; cuando ha procurado mantener la balanza en el fiel y luchar entre esos dos graves escollos (cuidando ante todo, porque era mucho más de cuidar, ya que representa un interés superior, muy superior á todos los intereses privados, siquiera sean regionales, y por ello muy respetables), cuidando ante todo de mantener la integridad de la soberanía y no abdicar ni uno solo de los derechos que en esta soberanía se hallan comprendidos; cuando en esta situacion difícil se ha encontrado la Comision, porque se presuma ó se crea con más ó menos fundamento, que yo ahora no lo discuto (tal vez luego lo examinaré), que la Comision se ha excedido en un punto precisamente opinable y discutible, poner en duda la lealtad de personas á quienes, despues de todo, en este asunto no podia guiarles más que un móvil patriótico y el sentimiento del deber y la responsabilidad del cargo que habian aceptado antes de saber que tanto peso cargaria sobre sus hombros,

eso me parece una injusticia, contra la cual no extrañe S. S. que yo proteste con todo el fervor de mis honradas convicciones. (*Muy bien.*)

Pero ¿por qué cree el Sr. Azcárate que no se ha procedido con lealtad en el desenvolvimiento de las bases? Con una frase gráfica pretendía expresarlo. Su señoría no es partidario de la diversidad de legislaciones; S. S. es partidario de esa nebulosa jurídica que se llama la variedad en la unidad, y que á mí en definitiva me parece reducida, en roman paladino, á esta sencilla doctrina: limitacion de las reglas ó principios ó preceptos del derecho absoluto hasta donde lo consienta la integridad de las instituciones civiles que constituyen la familia, la propiedad, el derecho individual; libertad en todo lo demás. Pues bien; el Código civil, Sres. Diputados, ha reducido de tal manera y hasta tal punto el derecho absoluto, que aun en aquello que para muchos, inclinados á la escuela del Sr. Azcárate, era discutible la libertad, en la cuestion del régimen de bienes en la familia, aun en eso, ha consagrado el principio, buscando por un camino completamente abnegado y lleno de desinterés, la union de las distintas costumbres, tradiciones, y aun de las preocupaciones opuestas que en el territorio de nuestra Península se han albergado durante cinco siglos.

Despues de hecho esto, despues de haber modificado aun aquellas instituciones en que rige el derecho absoluto con arreglo á las costumbres y á las doctrinas y leyes de no pocas legislaciones forales, unas veces tomando á Aragon instituciones allí queridas y aclimatadas, otras veces purificando para introducir en el Código instituciones en que cifra Cataluña su principal orgullo, y siempre tratando de que la legislacion comun española se aproximara á las legislaciones especiales, salvando sin embargo los principios que á todos son comunes, para que de esta suerte en la elaboracion sucesiva y lenta del derecho se consumara la unidad por que todos suspiramos; cuando esto se ha hecho, porque se estime redactado un artículo con más ó menos fortuna, con más ó menos propiedad (tampoco yo lo quiero discutir); porque se es-

tablezca en un artículo que en definitiva tiene la pretension modesta de declarar á quién va á ser aplicable este Código, pues realmente la legislacion comun española hoy no define quiénes son sus verdaderos súbditos; porque se hace esto, ¡pretender señores, que se ha faltado á los deberes de la lealtad! Esto, vuelvo á decirlo, es, á mi juicio, una verdadera injusticia.

Hay en el título preliminar (art. 10) una modificacion importante en el derecho, ¿quién lo duda? pero una modificacion tan importante para el derecho comun como para el derecho foral: la modificacion relativa al ensanche del estatuto personal y á la restriccion del estatuto real en las sucesiones. Pero si esa la imponemos al derecho comun, y entendemos que es conveniente, y sobre todo, que es conforme á los principios de justicia consagrados por todos los tratadistas modernos, y que es una derivacion inexcusable del enaltecimiento que de dia en dia se va reconociendo á la personalidad humana, y de aquella subordinacion en que es menester que quede lo que ha de ser para servicio de esa personalidad y de sus fines, que es el territorio; cuando esto lo hemos aceptado para nosotros, para el derecho comun, ¿por qué se maravilla nadie de que se acepte para todos? ¿No fué la ley de bases la que quiso que se legislase para toda España? Pues legislado está. Pero hay que observar, como ya se ha hecho notar aquí elocuentemente por uno de mis dignos compañeros, que esa es una pretension que abogaban los más doctos, los más ilustrados defensores de las legislaciones especiales; á lo cual añado yo que esa, Sres. Diputados, esa es la doctrina de todos los jurisconsultos españoles ó de la mayoría de los jurisconsultos españoles, que reunidos en el Congreso de 1887 no vacilaron en aceptar esta conclusion como la que habia de determinar la relaciones entre las provincias de distinta legislacion.

Hay otro artículo, el 15, en el título preliminar, que define quiénes son los sujetos al derecho comun, y ese es el artículo que no parecia bien al Sr. Azcárate y que no ha parecido bien á otros. ¡Dios me libre de manifestar, ni aquí ni

fuera de aquí, ni en este sitio ni con ninguna ocasion, ningun género de prevencion contra el órden creado por la ley de 1888! Cuando esa ley se discutia, yo tuve el honor de exponer mi opinion sobre el particular; nadie se puede engañar sobre ello; pero una vez discutida, yo no tenía que hacer más que desenvolver sus preceptos, manteniendo sin embargo la vista fija en aquel otro deber superior á que aludia al empezar esta materia: en el deber de no abdicar uno solo de los derechos del Poder legislativo; en el deber de no mermar al estado jurídico creado con el consentimiento y la aquiescencia de todos, desde el siglo xvii hasta hoy, salvo el principio desenvuelto y desarrollado para otra de las provincias aforadas por prescripcion de la ley de Agosto de 1841. ¿Hemos definido bien quiénes están sujetos al derecho comun? Ya esta materia ha sido tratada; yo no quiero volver sobre ella; añadiré únicamente que no hay una sola palabra original en todo el art. 15; ni una sola, porque la Comision de Códigos ha tenido particular cuidado de buscar aquellas fórmulas que para definir la naturaleza de los aforados buscaron los autores de las Memorias en que se explica y desenvuelve la pretension de las provincias á conservar en lo futuro sus derechos.

Lo que no está tomado de la Memoria catalana, está tomado de la Memoria navarra; lo que no está tomado de la Memoria navarra ni de la Memoria catalana, puede encontrarse en la Memoria aragonesa; lo que yo afirmo es, que no hay una sola palabra que no tenga texto en que apoyarse. Y ahora pregunto á los que acusan de deslealtad: ¿se ha podido hacer otra cosa en el desenvolvimiento de los preceptos de este artículo, que tomar como criterio el mismo que querian aplicar á la definicion de aforados los autores de las Memorias forales? ¿Es que se pretenderia que por el respeto consagrado al régimen jurídico de las provincias forales abdicara la legislacion comun en obsequio ó en provecho de esas provincias? Eso no se podia pretender; eso hubiera sido comprometer las facultades del Poder legislativo, para lo que la Comision no se podia considerar autorizada. Tomamos, pues, aquel criterio que más autoridad debia tener en las provin-

cias que pudiesen considerar lastimado ó mermado su derecho, y se hizo para Castilla lo que querian esas provincias que para ellas se hiciese; principio de justicia, Sres. Diputados, que hasta ahora, desde que se escribieron los primeros textos del derecho romano, no habia sido puesto en duda.

Yo abrigo la esperanza de que los sucesos, que no juzgo, pero que tambien me abstengo de aprobar, ocurridos en provincias de derecho comun y en provincias de derecho foral despues de la presentacion del Código, yo espero, digo, que esos sucesos no tendrán aquella trascendencia que parecia querer darles el Sr. Azcárate cuando nos recomendaba que miráramos hácia allí. Abrigo otra esperanza todavía, y es, la de que los mismos que tal vez han sido directores del movimiento contra el Código, cuando lo estudien más completamente, cuando vean de qué manera y con qué noble propósito se ha acercado á la legislacion foral en sus instituciones más queridas, no solo no le suscitarán dificultades, sino que apresurarán la realizacion de ese suceso deseado, en virtud del cual nuestro derecho descansa sobre pocos, pero sólidos preceptos ineludibles, y se desenvuelva con el ejercicio de la actividad y de la libertad humanas, mediante la amplitud de esa otra seccion del derecho civil que se llama derecho facultativo. Pero ¿qué importa, dice el Sr. Azcárate, que hayais tenido miramientos en esta parte del tít. 1.º, si hay un art. 6.º que mata las legislaciones forales? El art. 6.º, que proscribete toda costumbre que no sea exterior á la ley ni disconforme con ella, y el artículo general derogatorio, ¿no han de concluir con el derecho foral allí donde, como sucede en Aragon, hay regiones enteras en que el derecho es desconocido para los jurisconsultos más ilustrados y competentes, y donde las costumbres constituyen un cuerpo verdadero de doctrina para todas las necesidades del orden civil?

En primer lugar, Sres. Diputados, claro es que si las costumbres forman parte del régimen jurídico de Aragon ó de Baleares, de Cataluña ó de Navarra, las costumbres subsisten. ¿Por qué? Porque la ley ha querido respetar el orden jurídico completo, y el Código lo ha respetado. De suerte

que el argumento del Sr. Azcárate no puede tener la trascendencia que le atribuye. Diga lo que quiera el art. 6.º y el título preliminar, el régimen jurídico en las provincias aforadas, aquel que les es propio, que les es peculiar, que no está tomado de derechos extraños, y aun este mismo en lo que toca á Cataluña y á Navarra, eso subsiste con el Código, como antes del Código. Luego hay aquí una cuestión planteada, en que yo no sé si debo seguir las elocuentes observaciones del Sr. Azcárate: la cuestión de la costumbre. El Sr. Azcárate ha hecho uno de los principales cargos contra el Código, deduciéndolo del desdén que él cree ver, cuando no enemistad manifiesta y profunda, en el Código hácia la costumbre. Yo no puedo disimular el asombro que el argumento de S. S. me ha producido en esta materia, no por la cuestión de doctrina, por la cuestión de lógica.

Señores Diputados, que el Estado es el único órgano definidor del derecho, es punto en que no ha habido jamás controversia; es decir, que es un atributo esencial del Estado el legislar, en las formas constitucionales en que el procedimiento está normalizado y regulado. Pues bien; el Sr. Azcárate acusa á la Comision de Códigos porque no abdica, porque no se desposee de esta suprema facultad del Estado en provecho de una aldea de la provincia de Huesca, ó de una ciudad de los llanos de Cataluña; y el Sr. Azcárate, al mismo tiempo, censuraba á la Comision y al Gobierno porque no habia reivindicado la facultad de legislar sobre el matrimonio en toda la extension que S. S. creía necesario reivindicarla. ¿Dice S. S. que no encuentra la analogía? ¿Pues no ha dicho S. S., con razon en mi entender, que la reivindicacion de las facultades legislativas en cuanto se refieren al matrimonio era una cuestión de política (no empleó esta palabra, pero el fondo es el mismo), y en definitiva una cuestión de atribuciones, y no una cuestión de derecho y de principios? Pues qué, ¿sería lícito abdicar en favor de una aldea, ó de una corporacion, ó de una region, el derecho de legislar, y sería un crimen el no reconquistar en un instante una facultad abandonada á otra corporacion, á otra institucion coetánea

del Estado en las Naciones modernas, con hondas raíces en las mismas Naciones, con todo el poder que puede prestar el asentimiento público á la costumbre? ¿No hay respecto de esto una gran contradiccion en los argumentos del Sr. Azcárate?

He dicho en otra ocasion, y no es este el momento de repetirlo, que no comprendo la cuestion de la costumbre como la plantean el Sr. Azcárate y otras dignas personas que se han dedicado entre nosotros al cultivo profundo y meditado de los estudios jurídicos. En definitiva, ¿qué es proclamar la existencia legal de la costumbre contra ley, sino autorizar la rebeldía á la ley y enajenar los poderes coactivo y legislativo del Estado? En ninguna parte he visto planteada la cuestion como la plantean SS. SS. Esto no lo ha discutido nadie; ni los conservadores, á quienes S. S. acusaba de doctrinarios en la materia, ni nosotros hemos examinado jamás la cuestion así; jamás hemos dudado que la ley deba ser derivacion, en cuanto sea posible, de la costumbre; es decir, que la costumbre informa el espíritu del legislador, porque la costumbre, despues de todo, es reflejo del estado de cultura y de las aspiraciones jurídicas de un país. Lo que no creo es, que haya habido en el mundo legislador, ni en tiempos del absolutismo ni en otros tiempos, incluso los romanos, que autorizase á desobedecer las leyes al dia siguiente de promulgadas, y que cuando la ley desobedecida se invocara por la parte que sufría el agravio, desoyera al reclamante y le negara el poder de coaccion necesario para el cumplimiento de la ley. No creo que ha sucedido jamás eso en la historia. (*El Sr. Azcárate: Jamás; es verdad.*) Pues si no ha sucedido jamás, ¿qué significa entonces la teoría de la costumbre contra ley?

Como no es este sitio á propósito para discutir esta cuestion, más académica que parlamentaria, yo no diré todo lo que se me ocurre á propósito de esa doctrina; pero sin embargo, cuando en el derecho romano, á que aludia el Sr. Azcárate, se dió el carácter de fuente de derecho á la costumbre, ¿se dijo, por ventura, cuántas y cuáles y de qué manera habian de ser las costumbres para que tuvieran el carácter

que el argumento del Sr. Azcárate no puede tener la trascendencia que le atribuye. Diga lo que quiera el art. 6.º y el título preliminar, el régimen jurídico en las provincias aforadas, aquel que les es propio, que les es peculiar, que no está tomado de derechos extraños, y aun este mismo en lo que toca á Cataluña y á Navarra, eso subsiste con el Código, como antes del Código. Luego hay aquí una cuestion planteada, en que yo no sé si debo seguir las elocuentes observaciones del Sr. Azcárate: la cuestion de la costumbre. El Sr. Azcárate ha hecho uno de los principales cargos contra el Código, deduciéndolo del desdén que él cree ver, cuando no enemistad manifiesta y profunda, en el Código hácia la costumbre. Yo no puedo disimular el asombro que el argumento de S. S. me ha producido en esta materia, no por la cuestion de doctrina, por la cuestion de lógica.

Señores Diputados, que el Estado es el único órgano definidor del derecho, es punto en que no ha habido jamás controversia; es decir, que es un atributo esencial del Estado el legislar, en las formas constitucionales en que el procedimiento está normalizado y regulado. Pues bien; el Sr. Azcárate acusa á la Comision de Códigos porque no abdica, porque no se desposee de esta suprema facultad del Estado en provecho de una aldea de la provincia de Huesca, ó de una ciudad de los llanos de Cataluña; y el Sr. Azcárate, al mismo tiempo, censuraba á la Comision y al Gobierno porque no habia reivindicado la facultad de legislar sobre el matrimonio en toda la extension que S. S. creía necesario reivindicarla. ¿Dice S. S. que no encuentra la analogía? ¿Pues no ha dicho S. S., con razon en mi entender, que la reivindicacion de las facultades legislativas en cuanto se refieren al matrimonio era una cuestion de política (no empleó esta palabra, pero el fondo es el mismo), y en definitiva una cuestion de atribuciones, y no una cuestion de derecho y de principios? Pues qué, ¿sería lícito abdicar en favor de una aldea, ó de una corporacion, ó de una region, el derecho de legislar, y sería un crimen el no reconquistar en un instante una facultad abandonada á otra corporacion, á otra institucion coetánea

del Estado en las Naciones modernas, con hondas raíces en las mismas Naciones, con todo el poder que puede prestar el asentimiento público á la costumbre? ¿No hay respecto de esto una gran contradiccion en los argumentos del Sr. Azcárate?

He dicho en otra ocasion, y no es este el momento de repetirlo, que no comprendo la cuestion de la costumbre como la plantean el Sr. Azcárate y otras dignas personas que se han dedicado entre nosotros al cultivo profundo y meditado de los estudios jurídicos. En definitiva, ¿qué es proclamar la existencia legal de la costumbre contra ley, sino autorizar la rebeldía á la ley y enajenar los poderes coactivo y legislativo del Estado? En ninguna parte he visto planteada la cuestion como la plantean SS. SS. Esto no lo ha discutido nadie; ni los conservadores, á quienes S. S. acusaba de doctrinarios en la materia, ni nosotros hemos examinado jamás la cuestion así; jamás hemos dudado que la ley deba ser derivacion, en cuanto sea posible, de la costumbre; es decir, que la costumbre informa el espíritu del legislador, porque la costumbre, despues de todo, es reflejo del estado de cultura y de las aspiraciones jurídicas de un país. Lo que no creo es, que haya habido en el mundo legislador, ni en tiempos del absolutismo ni en otros tiempos, incluso los romanos, que autorizase á desobedecer las leyes al dia siguiente de promulgadas, y que cuando la ley desobedecida se invocara por la parte que sufría el agravio, desoyera al reclamante y le negara el poder de coaccion necesario para el cumplimiento de la ley. No creo que ha sucedido jamás eso en la historia. (*El Sr. Azcárate: Jamás; es verdad.*) Pues si no ha sucedido jamás, ¿qué significa entonces la teoría de la costumbre contra ley?

Como no es este sitio á propósito para discutir esta cuestion, más académica que parlamentaria, yo no diré todo lo que se me ocurre á propósito de esa doctrina; pero sin embargo, cuando en el derecho romano, á que aludia el Sr. Azcárate, se dió el carácter de fuente de derecho á la costumbre, ¿se dijo, por ventura, cuántas y cuáles y de qué manera habian de ser las costumbres para que tuvieran el carácter

de derecho enfrente de las leyes? ¿Lo ha dicho algun escritor de los tiempos presentes ó pasados? Yo ruego al Sr. Azcárate que cite algun texto relativo á este particular.

Los romanos llegaron hasta designar las poblaciones que podian hacer costumbre, y atribuyeron á Roma y despues á Bizancio el derecho de constituirla; y se lo atribuyeron, porque para seguir la frase de un escritor sagrado, consideraban á esas dos ciudades «como sobre un monte constituídas,» de tal suerte que pudieran ser contempladas por todas aquellas á quienes alcanzaba la tutela del derecho romano; pero ¿se atreveria el Sr. Azcárate ni nadie á decir que estamos hoy en el caso de designar qué poblacion puede formar costumbre? Y si no la designamos, ¿quedará al arbitrio de cualquier aldea la formacion de una costumbre tal que pueda obligar á los de allí y á los de fuera de allí, y que se imponga lo mismo en las relaciones que produce el estatuto personal que en las que tocan al derecho de las cosas inmuebles? Eso no puede decirse.

Lo que yo digo es, que si acaso existia pleito en esta materia; si habia duda entre optar por los Códigos que han seguido los principios del Código de Napoleon ú optar por las legislaciones germánicas; si la habia entre seguir á los escritores de la raza latina ó á los escritores de la raza sajona, esa duda se ha resuelto. Allí mismo donde Savigny y los demás partidarios de la escuela histórica defendian la costumbre aun contra ley, allí mismo, los más sabios catedráticos de Alemania, los jueces auxiliares de la Comision de Códigos alemana, han consignado el principio absoluto de que no se reconoce costumbre más que cuando expresamente está consagrada por la ley; allí está la cédula de promulgacion del Código prusiano, donde tambien se negaba la costumbre que no estuviera expresamente reconocida. En ningun otro país existe principio contra este principio, que, vuelvo á decirlo, sería la enajenacion al primero que pasase de los poderes legislativos, la consagracion de la rebeldía, la anarquía en el derecho, la sorpresa en muchos casos, dada la facilidad de las comunicaciones y la negacion de la supremacía otorgada y reconocida por todos al estatuto personal.

Voy á concluir, Sres. Diputados. No haré resúmen de ninguna clase. Si alguno se toma el trabajo (cosa que dudo, y que no aplaudiria, porque habrá de perder el tiempo) de leer mis observaciones consagradas á contestar al discurso del señor Azcárate, estimo que verá demostrado que no solo no hay motivo para quejarse del retroceso que este Código revela á los ojos de Europa, sino que pueden encontrarse en él, y se encuentran estudiándolo con atencion, todos estos resortes por donde se desenvuelve la vida civil, que han sido aceptados en los Códigos como significativos de mayor progreso: verá que contiene el concepto jurídico de la propiedad, que ha procurado aquellos desenvolvimientos que se consideran conciliables con la materia y con la sustancia del derecho civil, y que si no se han incluído en él ciertas disposiciones de un carácter transitorio y de política social, han dejado de incluirse á sabiendas, y no se han incluído, porque entiende la Comision de Códigos que estas materias son de preocupacion transitoria para los Gobiernos, y exigen remedios acomodados á las circunstancias y no pueden llegar á petrificarse como los preceptos de un Código civil. No ha sido en esto caprichosa la resolucion de la Comision de Códigos, sino que ha sido aconsejada, en primer término, por los precedentes de otras Naciones que ahora mismo se ocupan en revisar su legislacion civil, al frente de las cuales está la que más ha usado de la soberanía del Estado en la resolucion de estos problemas sociales, pero cuidando siempre de dejar á un lado, y como en arca santa, el derecho civil, y adoptando aquellas disposiciones como meramente transitorias y acomodadas á las exigencias de la época. No ha sido arbitraria, sino que está exenta de todo género de responsabilidad, la conducta de la Comision de Códigos; porque, ya lo he dicho antes: el Congreso de jurisconsultos españoles que se reunió en Madrid para votar las bases fundamentales del Código civil, entendió, por una inmensa mayoría, como ha entendido la Comision de Códigos, que todos estos problemas sociales que algunos jurisconsultos pretendian incluir en el Código civil, debian quedar descartados; y qué mucho

que la Comision de Códigos haya seguido ese dictado del saber jurídico de España, representado en el Congreso de Madrid, si el mismo Sr. Azcárate, dignísimos jurisconsultos y hombres públicos, acudiendo á la Junta creada por las reformas sociales, han dado claro indicio de que es materia completamente sustraída al Código civil, como que estaba encomendada al Ministerio que hace la política, y por ese Ministerio y por ese conducto se han hecho ó se han propuesto á las Córtes las reformas que se han estimado oportunas y justas?

El Código, pues, no tenía por qué entender en eso, ni incluir en el derecho civil cosas que pueden estar justificadas por la suprema intervencion del Estado en las luchas de los intereses privados; que si bien en determinados momentos pueden ser de alta importancia, no caben, sin embargo, en el régimen permanente de las instituciones á que el Código civil está llamado á prestar tutela y amparo. Por eso, señores Diputados, el Código es lo que es, y no ha sido ni ha podido ser más; pero dentro de las materias que ha comprendido, vuelvo á decirlo, y me remito á la prueba que hagan los que quieran contestar á mis afirmaciones, merece más elogios que censuras, y es digno de la cultura de nuestro país, se acomoda á aquella cultura y aquellos conocimientos que hoy profesan la mayoría de los españoles cultos que se han consagrado al estudio de estas materias.

Ciertamente, hay otros españoles dignísimos que se encuentran á una altura de conocimientos muy superior; pero para éstos no era posible que legisláramos, ni que se consagrara la Comision á hacer un Código que sería poco fructuoso. Cuando esas inteligencias y culturas superiores hayan fructificado en el país y preparado la conciencia pública para ciertas reformas en el método ó en la doctrina, entonces será ocasion de llevarlas al Código, poniéndolo á la altura del país para el cual se dicte; que ciertamente no se legisla para los pocos y más privilegiados entendimientos, sino para la mayoría de las gentes que no gozan de esa fortuna y favor de la Providencia.

He concluído, y os ruego que me dispenseis porque os he molestado con exceso; pido tambien perdon á aquellos de mis dignos compañeros cuya voz indignamente he llevado en este sitio; y sobre todo, pido perdon á la dulce y respetable memoria del tan modesto como docto catedrático D. Benito Gutierrez, uno de los principales autores del Código, si la obra á que me he consagrado de defender su trabajo es indigna de su conciencia y de sus merecimientos.

No temais, Sres. Diputados, que moleste por mucho tiempo vuestra atencion en una contienda doctrinal; yo sé que no puedo mantener un debate prolongado; y por otra parte, lo que yo estimo que son razones en defensa del Código, expuestas están en lo que he dicho durante las tres ó cuatro horas mortales con que he fatigado vuestra atencion y abusado de vuestra paciencia. Pero no quiero dejar pasar dos ó tres de las principales ideas que el Sr. Azcárate ha vertido en su rectificacion de ayer y en la parte de rectificacion de hoy que he tenido el gusto de oir. Empezaré por donde S. S. ha concluído.

Preguntaba el Sr. Azcárate: ¿qué novedades he pedido yo, qué cosas extraordinarias he solicitado, que merezcan el argumento y la censura con que terminaba sus palabras el Sr. Gamazo?

Pues todo eso que ha constituído la parte final del discurso de S. S., todo eso es una novedad en el derecho civil. Su señoría ha pretendido ensanchar el contenido del derecho civil en términos tales como no lo ha ensanchado ninguna legislacion del mundo; y S. S., no solo lo ha pretendido aquí, sino que lo ha pretendido con otros amigos suyos respetabilísimos, y á quienes yo tengo mucho gusto en reconocer á la cabeza de la cultura jurídica española; lo ha pretendido en el Congreso de jurisconsultos españoles; y despues que SS. SS. salieron derrotados, porque 234 contra 110 jurisconsultos votaron que el Código debia contener la materia que

contiene, y nada más, pretende S. S. que el Congreso de los Diputados condene el Código porque se ha sometido la Comisión que lo redactó al juicio de los jurisconsultos españoles.

Con esto queda demostrada la razón con que yo argüía á S. S. en los términos en que lo hice, puesto que realmente, toda la tercera parte de su discurso se ha fundado en que el Código no atiende á las exigencias sociales en los términos en que debiera, dada la importancia de los problemas que en el terreno social están planteados. Con ese motivo habló S. S. del trabajo de los niños, de los inválidos del trabajo y de las distintas formas del contrato de servicios que contienen algunos otros Códigos, formas que no significan sino división de una misma materia que el Código trata en su solo capítulo. Otro tanto digo de la noción que tienen S. S. y algún otro respecto á la estructura del Código, aunque, lo declaro ingenuamente, la del Sr. Azcárate está, en mi opinión, más al alcance de la cultura general de España; pero yo tengo que declarar, que aun así, el ideal que S. S. tiene en este particular, en ninguna parte del mundo ha sido establecido. Lo tienen los tratados de derecho, especialmente los tratados germánicos, y á mí me es muy simpática la división que S. S. cree que debe establecerse; pero la verdad es que ningún Código tiene la estructura que desea S. S., mientras que nuestro Código tiene la de varios Códigos del mundo, más exactamente igual á unos que á otros. Y nada más sobre este particular.

Y vamos ahora á lo de la costumbre. Su señoría no quería entrar, y hacía bien, y yo imitaré su conducta, en el examen de las condiciones que necesita la costumbre para tener fuerza imperativa; pero sin entrar en ese examen, siempre he pensado yo que una sola de esas condiciones, unánimemente exigida por los tratadistas, la hace imposible como fundamento de derecho independiente del derecho natural, á saber, aquella que ya los romanos exigían, y que, repito, todo el mundo, con verdadera unanimidad, exige hoy en esta materia: la de que no sea errónea, contraria á la razón,

y solo mantenida por el uso. Si la costumbre se conforma á la razon y al derecho natural, entonces, ¿por qué se disiente S. S.? ¿No dice el Código que á falta de preceptos legales han de aplicar los tribunales los principios generales de derecho? Pues en esos principios generales de derecho se informarán los tribunales, y tanto dará que estén consagrados por la costumbre como que no lo estén; y si no se conforma la costumbre á esos principios generales de derecho, entonces ni debe ni puede prevalecer. Esa es doctrina constante de todos los tratadistas, y por tanto, entiendo que es nominal en este punto, como en otros, la cuestion de la costumbre contra ley ó fuera de ley.

Pero dice S. S. que qué idea tengo yo de la costumbre contra ley, cuando preguntaba en la sesion de ayer si en el caso de que álguien reclamara el cumplimiento de la ley, los tribunales le negarian el derecho que la ley le reconociese. Dice S. S.: no es ese el caso; el caso es que por consentimiento de todos no se cumpla la ley. ¡Ah! entonces, distingamos, Sr. Azcárate: ó la ley pertenece á la categoría de los preceptos del derecho absoluto, ó á la de los preceptos del derecho facultativo. En el primer caso, como es inalienable la facultad mayestática de legislar, no hay prescripcion contra ella; en el segundo caso, la convencion de las partes regula el derecho segun todos los principios; de suerte que con eso que S. S. argüía no resuelve de ninguna manera el problema.

Es inútil discutir: el Código no se opone á la costumbre fuera de ley, es decir, no se opone á que los usos locales suplan los vacíos de la ley; pero ha de notarse siempre, que si esos usos locales fueran contrarios á los principios del derecho natural, estos principios prevalecerian al cabo á reclamacion de parte, siempre que se tratara de suplir los vacíos del Código. Pero el Código ha reconocido la costumbre fuera de ley; lo que hay es, que yo tengo para mí, y esto olvidé decirlo al contestar á S. S., que lo que se entiende por costumbre fuera de ley en la mayor parte de los casos, són pactos más ó menos expresos, más ó menos formalizados.

En el mismo caso, por ejemplo, de que hablaba S. S., en el caso de la plantacion de árboles en fincas colindantes de pequeña extension, ¿no hay un verdadero consentimiento de parte de los propietarios que sufran la servidumbre para que el árbol ajeno chupe los jugos de su tierra, en tanto que los suyos chupan los de la ajena? ¿No hay un consentimiento expreso y evidente, con el cual, sin ensanchar la esfera de su dominio, ensanchan los atributos que lo constituyen? Pues de esta índole entiendo que son la mayor parte de las cosas que se alegan como costumbre fuera de ley. Sin embargo, nunca ha tenido la Comision de Códigos, ni racionalmente se puede tener, animadversion á la costumbre fuera de ley; pero se debe tener, porque es cuestion de orden y de régimen político, á la costumbre contra ley.

La teoría que expone S. S. del derecho creado por el organismo legal, y del que se crea *rebus et factis* por los mandantes, de los legisladores, me parece una teoría de todo punto insana en los momentos y tiempos actuales y siempre lo ha sido; porque ya el mismo Ciceron no reconocia más que la costumbre *præter legem* (cuando no hubiera ley). Pero ahora, ¿no protesta S. S. y todos protestamos contra el mandato imperativo? Lo que quiere decir que las opiniones que profesan nuestros mandantes no deben ejercer presion sobre nosotros ni cambiar los dictados de nuestra conciencia. Y nosotros, legisladores, que rechazamos la presion de la opinion cuando vamos á crear el derecho, ¿hemos de admitir un derecho furtivamente creado en tales ó cuales regiones de la Península? Eso no puede ser, eso no es más que la anarquía; por lo tanto, afirmo mi doctrina opuesta á la costumbre contra ley.

Y en sustancia, no creo que tenga que decir cosa más importante al discurso de S. S.; porque acometer de nuevo la tarea de defender punto por punto los juicios que he emitido sobre los distintos artículos y materias del Código tratados por el Sr. Azcárate, sería reproducir el debate; y yo, repito, como no puedo aspirar en ningun caso á la satisfaccion de haber triunfado, me siento, dando solamente á S. S. la segu-

ridad de que en ninguna de mis palabras, ni en el primer día, ni en el segundo, ni en el tercero, ha habido la más pequeña intencion de causar á S. S., ni á ninguna de las dignísimas personas que opinan de distinto modo que yo en esta materia, la más pequeña molestia; que ha sido de todo punto sincero el respeto de que he hecho alarde aquí para con las opiniones de aquellos que consagrados toda su vida al estudio de la ciencia, tienen títulos muy superiores á los que podemos ostentar en esta materia los que, por fortuna ó por desgracia, desde el comienzo de nuestra vida nos hemos visto consagrados al trabajo indispensable y árido de la abogacía, en que se pierde mucho tiempo para la cultura propia, aunque no resulte inútil para el bien ajeno.

No tengo más que decir.

Dos palabras solamente, para rectificar un concepto del Sr. Azcárate, que aunque sería sumamente honroso para mí, no creo haber merecido.

Su señoría supone que yo incurro en los mismos errores que Bentham; y aunque es buena compañía la de una persona tan ilustre y tan competente en doctrinas jurídicas como Bentham, yo no participo de sus opiniones. Ya he tenido ocasion de decir en otro momento, y aun creo que en mi discurso lo he dicho, que entiendo que la ley debe ser á un tiempo efecto y causa, efecto del medio, de las influencias, de las opiniones, de las corrientes sociales, y que no se inventa al legislar, sino que hay que hacerlo consultando primero al país que se rige y gobierna, antes de dictar preceptos ideales que sean de todo punto inaplicables.

Con el perfecto derecho que le dan sus méritos como profesor de la Facultad de Madrid, y sus especiales aptitudes, independientemente de su carácter de Diputado, el Sr. Mar-

qués de Vadillo ha podido levantarse á hacer las preguntas que creyera conveniente dirigir á un individuo de esta Comision. Sin embargo, me permitirá S. S. que extrañe que habiendo tratado esos dos puntos cuando apoyó su enmienda, y habiendo oído la contestacion que la Comision tuvo la honra de darle, todavía se empeñe S. S. en saber más de lo que nosotros podemos decir.

Pero hay una razon que yo someto completamente al juicio y á la galantería de S. S., para que guardando todos los respetos debidos me abstenga de contestar. ¿Quién soy yo, sino un compañero de quien discutió con S. S.? ¿Qué he de añadir yo á lo que dijo mi digno compañero? Perdone, pues, el Sr. Marqués de Vadillo que yo me atribuya el carácter de juez dealzada en este asunto.

Además, perdone S. S. que yo no le reconozca tampoco la cualidad de defensor de la verdadera doctrina, y sería reconocérsela el responder que en efecto nos habíamos equivocado, que nos arrepentíamos y que confesábamos que la única verdad es la que S. S. mantiene. Despues de todo, no es ninguna novedad que entre S. S. y la mayor parte, si no todos, y creo que pudiera decir todos los que se sientan en este banco, hay diferencias muy radicales en varias materias, pero principalmente en éstas de derecho mixto que llamaban los antiguos, y no puede sorprenderme que algo de lo que yo haya dicho no le parezca bien á S. S. En cambio, aunque en la forma siempre me gusta, tengo que decir que la mayor parte de las cosas que en esta materia dice S. S. no me parecen bien. Pero como esto ya lo tenemos sabido, y nada adelantaria el debate con que viniéramos á repetir y ratificar nuestras opiniones, y como por otra parte no tengo que añadir ni quitar nada á lo que se ha dicho por la Comision contestando al discurso que S. S. pronunció en apoyo de su enmienda, le ruego me perdone y me excuse de contestar á sus interpelaciones.

Siento prolongar el incidente, pero á ello me ha obligado el Sr. Marqués de Vadillo con su rectificacion. Por ella habrá comprendido la Cámara que lo que el Sr. Marqués de Vadillo pretende discutir ahora, no es el dictámen, ni el Código, ni la base 3.^a, ni si ésta se halla conforme con su desarrollo, sino una opinion que profeso yo. Pues ¿qué quiere S. S. que le diga, si aun cuando la discutiéramos no le habia de convencer? Si lo sabe S. S. por adelantado, ¿para qué molestar al Congreso? Y no tome S. S. á descortesía mis palabras. Esto es, sencillamente, que deseo que la discusion se abrevie, y sobre las manifestaciones mias y el modo de pensar que yo tenga, no puede haber realmente discusion seria. Sobre si la base 3.^a está bien ó mal desarrollada, y sobre si hay ó no hay errores y equivocaciones en el texto de Código, han tratado ya varios Sres. Diputados en este Parlamento; y sobre el derecho canónico no hay tema de debate. Sin embargo, si quiere S. S., yo me doy por convencido; y si fuera preciso, y S. S. tuviera facultad para absolverme, cosa que no me atrevo á reconocer, porque vive en la esfera secular en que todos vivimos, yo le pediria que me absolviera.

УВА. BHSC. LEG 20-2 n°1585

UVA. BHSC. LEG 20-2 n°1585

УВА. БНС. ЛЕГ 20-2 n°1585

УВА. ВМС. ЛЕГ 20-2 н°1585

UVA. BHSC. LEG 20-2 n°1585