

El régimen democrático y el derecho civil moderno ⁽¹⁾

INTRODUCCION

1.—Desde hace más de cincuenta años un parlamento elegido por medio del sufragio universal y que dispone de un poder soberano, expide leyes. Un derecho nuevo ha sido creado por la voluntad misma de aquellos a quienes debe

(¹) Nuestro distinguido colaborador, doctor Eduardo Zuleta Angel, nos ha dirigido la siguiente carta acompañada de la traducción que con gran complacencia hoy publicamos:

L. C., junio 29 de 1936.

Señor don José Lloreda Camacho, Administrador de la REVISTA DEL COLEGIO DEL ROSARIO.—E. S. D.

Estimado amigo:

Acabo de recibir, por correo aéreo, la recientísima obra del profesor Georges Ripert sobre "El régimen democrático y el derecho civil moderno", la que, como era de esperarse, ha constituido un verdadero acontecimiento científico.

Me ha parecido tan interesante que me he apresurado a traducir la Introducción para el próximo número de la Revista.

En su obra anterior "La Regla Moral", Ripert demostró que todas las grandes concepciones jurisprudenciales y doctrinarias con las cuales se ha completado, perfeccionado y aun corregido la obra del legislador de 1804, no son otra cosa que el resultado de la influencia cada vez más acentuada de la moral en el derecho.

En esta nueva obra destaca, en cambio, su opinión de que los cambios de orden puramente legislativo en el derecho civil han obedecido a meras razones electorales y constituyen, como quien dice, estragos del sufragio universal en la legislación.

¿No serán dignos del más atento estudio por parte de los estudiantes del Rosario estos puntos de vista del insigne civilista francés?

Su affmo.,

EDUARDO ZULETA ANGEL.

regir. Los juristas que describen la evolución del derecho civil moderno dejan en la sombra este hecho capital. Y sin embargo, descuidar ese hecho es renunciar a comprender, o a decir, la razón profunda de esa evolución.

Los estudios recientes que tenemos sobre las transformaciones del derecho privado en el siglo XIX son perfectos en cuanto muestran cómo el desarrollo de la civilización material y el cambio en la naturaleza de las riquezas han hecho necesaria la reforma de la legislación civil, y también en cuanto explican cómo nuestras ideas y nuestras concepciones, en muchos puntos, se han transformado al compás de esas reglas nuevas. Pero, leyendo esos estudios, parece que la evolución haya sido a la vez fatal y feliz. Una sociedad nueva conoce un derecho nuevo: no es esto sorprendente cuando se enseña que el derecho es un producto de la vida social, y sólo nos podríamos felicitar de ello si se recibe toda novedad como un progreso.

Este estudio se informa en otro espíritu. Me propongo hacer notar la influencia del factor político en la evolución de nuestro derecho civil, y más especialmente en el curso de estos últimos cincuenta años. Lamento tener que turbar el reposo de los civilistas que, como muchos franceses, declaran con satisfacción que no quieren hacer política. Quisiera demostrar que no pueden dejar de hacerla.

La Francia moderna es una democracia en la cual el sufragio universal hace predominar la fuerza del número. Las leyes civiles son, como todas las demás, votadas por el Parlamento en la plenitud de su soberanía. Pequeñas reformas vienen a crear cada día, para esta Francia democrática, un derecho que no puede parecerse al que los hombres del Consulado le impusieron hace más de un siglo al pueblo francés.

Sería sin duda absurdo negar que las transformaciones económicas han tenido una grande influencia sobre la evolución de nuestro derecho. La creación de la grande industria, el desarrollo de los medios de transporte y la organización del crédito han transformado las condiciones de la producción y de la venta; han aparecido formas de rique-

za que tienen hoy una importancia no sospechada por los redactores del Código Civil. Ha habido necesidad de adaptar nuestro derecho a esta nueva economía. Han sido sobre todo estos cambios materiales los que han atraído la atención de los juristas. Ellos le atribuyen gustosamente la transformación de las ideas a los cambios de la economía. Sin embargo, esto implica, en mi sentir, una exageración. El Código Civil contiene reglas de un alcance suficientemente general para que sea posible aplicarlas a todas las formas de riqueza. El siglo XIX realizó una transformación económica mucho más grande que la actual sobre los postulados de un derecho que había sido codificado desde hacía mucho tiempo. En cambio, las leyes se multiplican hoy para procurar resolver dificultades que se presentaban ya en 1804 y aun antes: el cultivo de la vid y el cultivo del trigo no son, que yo sepa, cosa nueva, y sin embargo esto no nos ha impedido tener, en los últimos años, una decena de leyes para reglamentar esos cultivos.

Si la legislación cambia, y con mucha rapidez, es porque hay una lucha incesante por el derecho. Así lo afirmó Ihering contra el fatalismo de la escuela histórica. La lucha se hace más ardiente cuando todas las fuerzas del país ejercen a la vez su acción. En esa lucha los más numerosos han llegado a ser hoy necesariamente los vencedores. El derecho que imponen es el de la democracia triunfante.

Me propongo investigar la importancia del factor político únicamente en la elaboración del derecho civil contemporáneo. Un estudio análogo hecho con respecto a otras disciplinas o a otros países de régimen democrático, llevaría, sin duda, a las mismas conclusiones. Pero lo que es necesario decir sobre el derecho francés es ya bastante. En todo caso es el objeto exclusivo de este libro. Estudiando de cerca, para la preparación de un tratado de derecho civil, las leyes posteriores al Código, quedé sorprendido con el carácter de esas leyes y me ha parecido interesante clasificar las reformas de acuerdo con las ideas que las han inspirado. Gustosamente habría titulado este libro: De la influencia del espíritu democrático sobre el derecho moderno, pero ese

título fue utilizado por Charmont para reunir una colección de artículos sobre diversas materias. He tomado otro que pone también de manifiesto mi designio. Se trata, en suma, de decir lo que es el derecho actual de la democracia francesa comparado con el derecho del Código Civil.

2.—“Cuando en una república el pueblo ha conquistado el soberano poder, esa república es una democracia”; tal es la definición dada por Montesquieu y reproducida casi literalmente en el diccionario de la Academia. Una sociedad democrática es, pues, aquella en que el pueblo ejerce el poder. Littré dice: “sociedad libre y sobre todo igualitaria en que el elemento popular tiene la influencia preponderante”.

Para el trabajo que emprendo, estas definiciones me bastan. La ciencia política, sin duda, adelanta más el análisis: ella distingue diferentes formas de gobierno democrático y diferentes concepciones de la democracia. El espíritu democrático mismo no es igual en todos los países, y ha sido posible oponer a la democracia francesa las democracias suiza o americana. Pero no se trata en este libro de concepciones de derecho público sobre el gobierno ni aún de apreciaciones sobre la historia o sobre la mentalidad de los pueblos. Me propongo únicamente hablar del derecho de la Francia contemporánea. Basta para esto recordar que el pueblo ejerce un poder soberano por medio de representantes elegidos por el sufragio universal; que ese pueblo ha conquistado completamente el poder político y que hoy es el número el que da la ley. He ahí el hecho. En cuanto al espíritu democrático, éste implica algo más: es la creencia de que no hay razonablemente otra forma de gobierno posible distinta del gobierno democrático, ni, prácticamente, otra forma deseable. El espíritu democrático radica completamente en la idea de que sólo el pueblo puede hacer la ley y de que la ley es necesariamente buena puesto que estando destinada al pueblo es hecha por él.

Los orígenes de este espíritu democrático son muy antiguos en Francia. Contra el poder político de un soberano o de una clase, los juristas ayudaron al triunfo de esa idea.

Pero para ellos, la idea democrática no era sino una doctrina política; el sufragio universal hizo salir de ella una forma de gobierno. Cuando esta forma fue organizada, se constató que los gobernantes dependían de los gobernados. El poder no puede ser ejercido sino bajo la condición de realizar continuamente las aspiraciones del pueblo. Por consiguiente, una democracia está necesariamente en completa agitación, porque ella tiene un ideal que no puede jamás ser alcanzado. Ella sienta como principio el progreso indefinido de la sociedad y liga ese progreso al desarrollo de la civilización material. Para asegurar ese progreso necesita reformar continuamente el derecho tradicional. Una aristocracia puede contentarse con defender y conservar; una democracia necesariamente tiene que conquistar y acrecentar. De ahí viene la transformación incesante del derecho bajo la presión de la idea democrática.

3.—Los juristas estudian las leyes civiles como si ellas establecieran las únicas reglas que la razón puede concebir. El triunfo de la ley para ellos es el triunfo de la razón. Sin duda, no vacilan en criticar la técnica legislativa. En presencia de las imperfecciones de redacción de las leyes modernas, su crítica ha sido frecuentemente dura. Pero esa crítica casi siempre se ha referido a la técnica exclusivamente. Como expresión de la voluntad del legislador, la ley les parece siempre respetable. Todo jurista es el sucesor de un pontífice. Siendo el guardián del derecho, se cree obligado a ser el defensor de las leyes. El texto promulgado en el diario oficial llega a ser sagrado. Las universidades y los tribunales son los edificios consagrados al culto.

Cuando menos, los juristas son los defensores del orden establecido, no sólo por deber, sino también por la convicción de la belleza de ese orden. Por la clase social a que pertenecen, por su educación, por el puesto que ocupan en una jerarquía, son, en su mayor parte, y cualesquiera que sean sus opiniones políticas, conservadores y admiradores de lo que existe. Tienen la tradición de los legistas encargados de respaldar las órdenes de la autoridad real por medio de una argumentación doctrinaria. La ley es para ellos la expresión

de la soberanía nacional. No pueden sorprenderse de que llegue a ser ley aquello que le gusta al pueblo, puesto que sus antecesores declaraban que toda voluntad del príncipe tiene fuerza de ley. La idea de soberanía nacional no es, después de todo, sino una continuación de la idea de la soberanía real.

Sin embargo, ellos no pueden ignorar cómo y por quién se hace la ley. Ellos saben que hoy la ley es simplemente la expresión de la voluntad de una mayoría de parlamentarios elegidos a su turno por una mayoría de electores. Como los indiferentes son más numerosos que los actantes, la ley es, en el fondo, la expresión de la voluntad de una minoría, y como, sobre la mayor parte de los puntos, los electores no tienen ninguna idea clara y los parlamentarios tampoco, la ley representa simplemente la voluntad persistente de un hombre o de algunos hombres empeñados en dictarla. Se sabe que tal ley ha sido deseada y preparada por tal persona o por tal grupo, que el voto ha sido facilitado por una campaña de prensa y que el dinero ha pagado la propaganda. En los debates parlamentarios, los grupos políticos se oponen los unos a los otros, los hombres luchan por la satisfacción de sus intereses o de su orgullo; los parlamentarios obedecen a la demanda imperiosa de un grupo o de un individuo; a veces, en medio de la indiferencia general, una reforma llega a ser impuesta por un hombre aislado, no se sabe en virtud de qué ideal, de qué interés o de qué capricho. Los juristas lo saben pero no lo dicen. Desde que la lucha de los intereses o la indiferencia general han permitido la expedición de una ley, el texto de ésta, por la sola virtud del decreto de promulgación, llega a ser cosa sagrada. Sin embargo, quién podría descubrir en la elaboración legislativa moderna un plan general de organización del país? Si se tomaran las unas después de las otras, las leyes votadas en los últimos años, se podrían intentar curiosas acciones de investigación de la paternidad. Por lo demás, el proyecto inspirado en los motivos más diversos, sale del parlamento frecuentemente despedazado por las discusiones. Cada ley moderna ha sufrido una operación quirúrgica y los cirujanos son numerosos cuando no son desinteresados.

Los tratados de derecho civil ninguna alusión hacen a esta influencia del poder político en la confección y transformación de las leyes. Acusan algunas veces la falta de habilidad del legislador, pero no se atreven a decir qué interés político ha dictado el proyecto o ha deformado la ley. Enseñan que hay una evolución del derecho pero no quieren conocer a los que combaten por realizarla.

4.—Mientras que los parlamentarios le dan a Francia sus leyes, algunos hombres de mucho valor y alta cultura discuten sobre el fundamento del derecho, fundan asociaciones para el intercambio de ideas filosóficas y aun se arriesgan a proponer teorías nuevas o simplemente un nuevo vocabulario para las antiguas. Una discusión de esa naturaleza es muy agradable. Ella puede ser proseguida indefinidamente. Entre nosotros no es muy ardiente, porque no hay escuelas. Por lo demás, siendo un maestro cada uno de los que se entregan a estas investigaciones, la originalidad de su doctrina por algún aspecto se pone de manifiesto. La discusión es bastante oscura porque no hay entendimiento sobre los términos, y como es internacional, ha llegado a producirse una verdadera confusión de lenguas.

La mayor parte de estos juristas filósofos, por no decir que todos, son hombres dulces que no sueñan en las consecuencias prácticas que pueden ser sacadas de sus teorías. Cómo se habría sorprendido Duguit si se le hubiera dicho que su doctrina podría, en una Rusia lejana, activar el espíritu revolucionario! Para los juristas las discusiones sobre la naturaleza y el fundamento del derecho no deben estorbar en nada la marcha de la máquina legislativa. Son teólogos a quienes no les interesan los ejercicios del culto.

Y sin embargo, a pesar de su carácter inofensivo, la democracia no ve con muy buenos ojos esas discusiones filosóficas. Le parecen inútiles como manifestación de ese espíritu teológico que el positivismo moderno debe repudiar. La filosofía del derecho no tiene en Francia puesto oficial en la enseñanza. A tiempo que en la mayor parte de las universidades extranjeras existen cátedras o cursos de filosofía jurídica, nosotros no tenemos nada de eso. Ha sido

necesario que en algunas ciudades hombres de buena voluntad (Le Fur, Renard) se dediquen a crear una enseñanza ignorada por la ciencia oficial.

No será deliberada esa ignorancia? Existe la impresión de que semejante enseñanza no les parece a los gobernantes exenta de peligros. Fue a fuerza de discutir sobre el fundamento del derecho como se desarrolló, en otros tiempos, la idea democrática y se destruyó, finalmente, la autoridad real. No resulta conveniente reanudar la discusión sobre la soberanía nacional. Toda apreciación demasiado libre sobre el fundamento de las leyes les parece peligrosa a quienes detienen el poder político. No se considera deseable que aquellos que están encargados de interpretar, de explicar y de aplicar el derecho sepan y digan por quién y cómo ha sido hecha la ley. Los soberanos aman más a los legisladores que a los juristas.

5.—Expulsados de la política y aun de la filosofía, los juristas se han refugiado en el estudio de la técnica. En ese terreno se les ha dejado completa libertad y hasta se les ha estimulado porque los estudios de esa clase son inofensivos. El libro fundamental del siglo XX, el de Mr. Gény, se refiere únicamente al método de interpretación. Es, sin embargo, a esa obra, a la que ciertos autores atribuyen la que ellos llaman la doctrina moderna. Desde la publicación de ese tratado, los estudios sobre las construcciones jurídicas o sobre los procedimientos de la jurisprudencia han sido numerosos. No puede desconocerse el alto valor de esos estudios, ni el refinamiento de los análisis que allí se hacen, ni el progreso que ellos han traído en la aplicación del derecho. Pero lo cierto es que, inquietándose exclusivamente por la técnica, el jurista ha renunciado a dirigir y a crear el derecho.

Toda una generación, la mía, se entretuvo en el estudio de la técnica. Se le inculcó la idea de que, habiendo sido establecido el derecho por el legislador en la plenitud de su soberanía, no hay otro modo de ayudar a su aplicación o a su progreso que el de entregarse con sutileza a la interpretación de las leyes, o, si se necesita obtener soluciones nue-

vas, edificar una construcción técnica para esconder bien la novedad. El Código Civil alemán fue presentado como superior al nuestro únicamente porque es un modelo de técnica legislativa, y se ha tratado de hacer pasar al derecho francés algunas de las sutiles construcciones alemanas. Durante quince años no hemos tenido otra misión que la de tomar las reglas tradicionales para confrontarlas con las reglas de los códigos más modernos y averiguar el grado de tecnicidad de aquellas. Se critica hoy a los grandes comentaristas del Código Civil porque no fueron sino exégetas que explicaron literalmente los artículos del Código. Hemos hecho nosotros algo más o algo mejor? Hemos agregado al estudio de la ley el estudio de la jurisprudencia y hemos ensayado sacar algunas reglas generales de los casos particulares sometidos a los jueces. Es una tarea que ciertamente no ha sido inútil pero que se parece mucho a la de nuestros predecesores. Después de haber escrito su gran libro sobre el método, el mismo Mr. Gény se sorprendió de que no se le pidiera otra cosa. Fue sin embargo él el gran iniciador de los juristas en los juegos de la técnica jurídica. Pero estos son juegos de que uno se cansa. El mismo sintió la necesidad de un estudio más alto, pero lo abordó con el deseo de seguir siendo el jurista que no tiene otra tarea que la de separar lo que es "donnée" de lo que es "construit" y distinguir la ciencia de la técnica.

Mientras esos estudios desinteresados se adelantan, otros, que no son juristas o que olvidan haberlo sido, fabrican el derecho. Jamás su incompetencia los espanta o los detiene. Jamás los asalta la idea de consultar una reforma a una Facultad o a una Corte. La Sociedad de estudios legislativos ha realizado trabajos considerables que en mucha parte han sido desatendidos. En la hora actual los profesores, magistrados y abogados no ejercen ninguna influencia sobre el movimiento legislativo. Sin duda los juristas son numerosos en el parlamento, pero yo no llamo jurista a aquel a quien la virtud del sufragio ha hecho parlamentario, porque su primer cuidado debe consistir, si quiere triunfar, en dejar de ser jurista, y en todo caso su influencia, que

puede ser grande por sus talentos personales, no es la del jurista.

El milagro francés, renovado sin cesar, es el de que una improvisación tal llegue a producir una obra que no sea absurda. Muchos siglos de pensamiento razonable, prudente e inteligente, han formado el espíritu del francés medio de tal suerte que no existen grandes peligros de exageración, de imprudencia o de error. La buena voluntad suple la ausencia de toda organización. Esa buena voluntad ha creado asociaciones jurídicas y reunido congresos en que las cuestiones difíciles se discuten por hombres competentes, y ha editado las revistas y los repertorios de jurisprudencia. Pero cuando se compara la lista de los hombres que benévolamente toman parte en esos trabajos con la de los miembros del Parlamento, hay que constatar que los hombres competentes sólo pueden discutir en vano y que son los otros los que tienen exclusivamente el derecho de hacer la ley. Acontece, sin duda, que para cuestiones de una técnica demasiado ardua y que no interesa a los electores, el Parlamento consiente en adoptar un proyecto preparado por especialistas. Pero desde que se trata de una cuestión susceptible de agitar a los electores, los parlamentarios no vuelven a ocuparse de la opinión de los juristas, y como casi todas las cuestiones legislativas presentan por algún aspecto un interés para el ciudadano armado de cédula electoral, se puede decir que ahora en Francia los juristas no sólo no participan en forma alguna en la preparación de las leyes, sino que ni siquiera ejercen influencia sobre esa preparación. No soy el primero en constatarlo y lamentarlo, pero los que han hecho ya esta constatación se contentan generalmente con decir que la obra legislativa es técnicamente mala porque no ha sido hecha por prácticos. Esto es, sin duda, exacto, y basta comparar los artículos de las leyes modernas con los del Código Civil, para ver la inferioridad de la redacción, pero no es allí en donde está el mal principal. El mal grave está en que los parlamentarios que hacen las leyes son gentes que ignoran las reglas fundamentales de nuestro derecho y que se meten en la organización civil

para sacudirla sin tener ninguna idea sobre un orden general que pudiera reemplazar el que ellos desajustan sin reparo.

7.—Y a nosotros nos toca explicar esta obra como si ella hubiera sido realizada prudentemente, lógicamente y con el deseo de hacer una Francia nueva respetando las tradiciones de la antigua y realizando el progreso necesario! Debemos comentar esas leyes sin juzgarlas, o no juzgándolas sino de acuerdo con su valor técnico, con el pretexto de que un jurista no debe mezclarse en política!

No hacer política! Qué quiere decir esto? Un físico puede explicar los fenómenos de la electricidad sin preocuparse de la forma republicana del gobierno, pero yo no puedo explicar las leyes de la sociedad en que vivo sin decir quién las ha votado y por qué. La historia antigua está completamente abierta para mí; por qué no la contemporánea? Tengo que decirles a mis estudiantes que la revolución francesa estableció el divorcio por amor a la libertad y por deseo de laicidad y que la Restauración lo suprimió para complacer a la Iglesia. No tendré el derecho de decirles que la tercera república lo restableció cabalmente para disgustar a esa misma Iglesia? El jurista que enseñe el derecho privado no vive en un mundo insensible a la acción de la política. Las tres cuartas partes de los proyectos de ley les son dictados a los parlamentarios por las preocupaciones de su situación electoral.

Si se quiere ignorar esto, no se podrá explicar la evolución contemporánea de nuestro derecho civil.

No se puede separar la historia del derecho privado de la historia de las transformaciones del espíritu público. Planiol, trazando al principio de su tratado la historia de la obra legislativa desde 1804, escribe: "Las tendencias de la legislación se resienten naturalmente, y de una manera directa, de los cambios que se producen en la organización del Estado y en su orientación política. Es por esto por lo que nuestra legislación civil, cuando se estudia su desarrollo desde 1804, permite hacer, desde un punto de vista especial e interesante, la historia política de Francia. Hay que

tomar los diferentes regímenes que se han sucedido en el curso de este siglo y ver cuál ha sido la influencia de cada uno de ellos sobre nuestro derecho civil”.

8.—Mientras que los juristas trabajan —los unos mirando la máquina que funciona y los otros desmontándola— la sociedad francesa evoluciona. La democracia tiene un ideal. Un parlamento elegido por el pueblo trabaja por la realización de ese ideal. Yo pretendo estudiar en qué medida este ideal democrático transforma el viejo derecho civil del Consulado.

No puedo dar un juicio completo sobre la evolución actual del derecho. Para juzgar el derecho de hoy se necesitaría saber hasta dónde va a ser continuado o abandonado mañana. De ordinario nosotros no elogiamos o denigramos las instituciones antiguas sino en cuanto las hayamos guardado o destruido. Describo sin pretender juzgar; pero cada cuál podrá, según la descripción, hacer su juicio personal.

Será necesario agregar que a esta obra de política jurídica es completamente extraña toda consideración de política puramente electoral? Gustosamente reproduzco esta frase de Mr. Rougier en su estudio sobre *La mística democrática*: “el autor se desinteresa por anticipado de las interpretaciones y de las utilizaciones que se traten de sacar de su obra”, y esta otra de Mr. Duhamel en sus *Escenas de la vida futura*: “los juicios que hago sobre la marcha y el progreso del mundo no están influídos por ninguna pasión distinta de la pasión por el triunfo del espíritu”.

Puede suceder, sin embargo, que se encuentre en esta obra alguna impresión de desencanto y aun de amargura sobre el derecho de la época actual. Es el resultado de la irremediable disposición de espíritu de quienes, en su juventud, conocieron y admiraron otro derecho.

GEORGES RIPERT.



Universidad del
Rosario

Archivo
Histórico