

Un anteproyecto de Código civil español

Cuando la muerte sorprendió al que fué ilustre catedrático de Valladolid, Granada y Madrid D. Felipe Sánchez Román, hallábase entregado, como vocal de la Comisión especial de revisión del Código civil (1), a la redacción de un verdadero anteproyecto que, desgraciadamente, no ha pasado de la parte general.

La importancia que para nuestros estudios y para los legisladores llamados a reformar el derecho privado español tiene esta obra, producto de la meditación y experiencia del maestro de Derecho civil que con más genial esfuerzo logró armonizar nuestra tradición jurídica con las exigencias de la técnica moderna, es tan extraordinaria que *Revista Crítica*, a cuya redacción ha llegado el borrador, por el camino de los recuerdos cariñosos y sin miras de publicidad, se cree en el deber de violar el secreto y exponer a la consideración de sus lectores la trascendental modificación proyectada.

Suprime el texto parte del título preliminar, que, como saben todos los que se ocupan de estas materias, más pertenece al derecho público que al privado, y trata en un solo libro, siguiendo la sistematización que desde Savigny es clásica en las Universidades alemanas y desde el comienzo de los *Estudios de Derecho civil* del mismo Sánchez Román se ha vulgarizado en nuestras aulas, de las personas como sujetos, de las cosas como objeto y de la causa como generatriz de los derechos y de las obligaciones.

(1) La formaban con él los Sres. Aldecoa y Charrin, que le secundaban con entusiasmo.

Nos limitamos en este número a la publicación del primer capítulo del Título I del indicado libro, que comprende la materia relativa a las personas naturales, y nos abstendemos tanto de hacer comentarios como de anotar otras observaciones que las necesarias para justificar la interpretación de los pasajes dudosos o para consignar las adiciones o apostillas del documento original.

LIBRO PRIMERO

PARTE GENERAL

TÍTULO I

De las personas como sujeto de los derechos, y de las obligaciones civiles.

CAPÍTULO PRIMERO

De la capacidad de las personas naturales o individuales (2).

SECCIÓN PRIMERA

DISPOSICIONES GENERALES

Art. 20. La persona natural, por el mero hecho de serlo, goza de los derechos civiles, y tiene, dentro de los límites de la ley, una aptitud igual que las demás individuales (3) para ser sujeto de derechos y obligaciones. Esto constituye su capacidad jurídica en general.

Art. 21. La persona mayor de edad y capaz de íntegro y libre discernimiento tiene el pleno ejercicio de los derechos civiles y es apta para adquirir y obligarse. En esto consiste su capacidad civil.

Art. 22. Es capaz de íntegro y libre discernimiento, en el sentido del presente Código, toda persona que no esté desprovista

(2) Esta última denominación tiene un interrogante.

(3) Lo subrayado es una acotación que, sin duda, tendía a circunscribir a las personas físicas el lema «igualdad ante la ley».

civilmente de la facultad de obrar, por su menor edad, su enfermedad mental o por cualquiera otra de las causas que, según las leyes, la *nieguen*, *extinguen* o la *modifiquen* o racionalmente excluyan esta presunción (4), como la embriaguez, la fuerza u otros motivos semejantes, simultáneos al acto de cuya validez se trata.

Art. 23. Los actos del incapaz de íntegro y libre discernimiento carecen de fuerza legal, salvo en los casos de excepción expresamente determinados por la ley.

Art. 24. Los menores y los interdictos por la ley no gozan del pleno ejercicio de los derechos civiles, y no les perjudica ni les aprovecha acto ninguno sino cuando se realizan interviniendo su representación legal y según las condiciones especiales de la ley.

SECCIÓN SEGUNDA

DE LAS CAUSAS QUE MODIFICAN LA CAPACIDAD CIVIL DE LAS PERSONAS NATURALES

Art. 25. El nacimiento determina la personalidad; pero el concebido se tiene por nacido para todos los efectos que le sean favorables.

Sólo se reputará nacido el feto que viviese durante veinticuatro horas enteramente desprendido del seno materno.

Art. 26. La prioridad del nacimiento, en el caso de partos dobles, da al primer nacido los derechos que la ley reconozca al primogénito.

Art. 27. El nacimiento, el sexo, la edad, la enfermedad o ciertos defectos físicos, mentales (5) o legales, como la demencia, la imbecilidad, la sordomudez completa, la ceguera, la impotencia, la prodigalidad, la interdicción civil y la residencia y la ausencia, son causas modificadoras o restrictivas de la capacidad civil en los términos y para las aplicaciones *especiales* (6) que establece este Código.

Sin embargo, los que se hallaren en alguno de esos estados son susceptibles de nuevos derechos y de obligaciones cuando éstas nacen de los hechos que deban afectar en justicia y por decla-

(4) En el borrador aparece esta mezcla de modos indicativo y subjuntivo como resultado de correcciones parciales.

(5) Entre paréntesis: *racionales* o *legales*.

(6) Entre rótulos: *especiales*.

ración de la ley a los bienes del incapacitado en favor de los de un tercero, y, además, de los derechos y *obligaciones* (7); pero no de su ejercicio o cumplimiento, respectivos, que les correspondan y les sean imputables en las relaciones civiles ya constituidas (8) o nacidas después.

Art. 28. La mayor edad empieza a los veintitrés años cumplidos.

El mayor de edad es capaz para todos los actos de la vida civil, salvas las excepciones establecidas por la ley, y cuando obtenga el beneficio de la mayor edad con arreglo a lo dispuesto en el artículo de este Código.

Art. 29. El menor de edad huérfano de padre y madre puede obtener el beneficio de la mayor edad por concesión del Tribunal tutelar, aprobada por la Sala de gobierno de la Audiencia territorial respectiva.

Art. 30. El menor que hubiere obtenido la habilitación de la mayor edad, o el emancipado, serán capaces para regir su persona y bienes como si fueran mayores de edad; pero hasta que la cumplan no podrán tomar dinero a préstamo, gravar ni enajenar bienes inmuebles y efectos públicos, títulos y valores que produzcan renta, sin consentimiento: el menor (9) sujeto a tutela, del tutor, protutor, Consejo de familia o cualquiera de sus vocales, y el emancipado, sin el de su padre; en defecto de éste, sin el de su madre, y por falta de ambos, sin el de un (10) defensor que al efecto se le designe.

Tampoco podrán comparecer en juicio sin la representación de alguna de dichas personas.

Art. 31. La declaración de incapacidad mental se hará en procedimiento sumario, debiendo el juez examinar por sí mismo al denunciado como incapaz y oír a los parientes que lo soliciten. La declaración de incapacidad que se refiere a sordomudos fijará la extensión y límites de su representación legal por la tutela, según el grado de incapacidad de aquéllos.

(7) Con interrogante

(8) Entre paréntesis. Todo el final se halla puesto en entredicho por una interrogación marginal.

(9) Suprimida la palabra *antes*.

(10) Transformado el *su* en *un*. Véase los artículos 59 y 317 del Código civil.

Art. 32. Contra la resolución del juez de primera instancia podrán apelar, dentro del término de diez días, para ante la Sala de gobierno de la Audiencia territorial, el mismo interesado, su defensor, los parientes que hubieran sido oídos en el procedimiento y el Ministerio fiscal.

Art. 33. Firme la resolución de declaración de incapacidad, el interesado o su defensor podrán reclamar contra ella entablando demanda ordinaria ante el juez de primera instancia, que se subsanaría por la tramitación de los incidentes.

Art. 34. En cualquier tiempo en que haya cesado la causa de la incapacidad puede el interesado o su defensor o los parientes dentro del cuarto grado solicitar que se levante la interdicción y cese el estado de tutela. La petición se dirigirá al juez de primera instancia, con el recurso de apelación para ante la Sala de gobierno de la Audiencia territorial.

Art. 34. La declaración de prodigalidad deberá hacerse en juicio contradictorio.

Por virtud de la declaración de prodigalidad de una persona quedará ésta incapacitada para la administración y disposición de los bienes que estén en su propiedad, en la de su cónyuge o hijos y en general de los bienes de la sociedad conyugal.

Sólo pueden pedir la declaración de que habla el artículo anterior el cónyuge o los herederos forzosos del pródigo, y, por excepción, el Ministerio fiscal por sí o a instancia de algún pariente de aquéllos, cuando sean menores o incapacitados.

Cuando el demandado no compareciere en juicio le representará el Ministerio fiscal, y si éste fuera parte, será nombrado por el juez un defensor, sin perjuicio de lo que determina la ley de Enjuiciamiento civil sobre los procedimientos en rebeldía, en cuanto sean aplicables al caso sus reglas generales.

Para asegurar en su caso (11) el resultado de la demanda de prodigalidad, y a los efectos de lo dispuesto en el artículo (228), el actor podrá pedir la anotación de la demanda en el Registro civil, así como en el de la propiedad, respecto de los bienes inmuebles del supuesto pródigo (12).

(11) Con interrogante.

(12) Entre renglones: bienes inmuebles o *derechos reales* del *presunto* pródigo. Y también: respecto de los *derechos* que *tuviese inscritos* en este último

La sola declaración de prodigalidad deja subsistentes los derechos que al pródigo corresponden en la familia como marido y como padre en sus relaciones personales con su mujer y con sus hijos, en cuanto tales derechos no se refieran a los actos de administración y disposición a que se contrae el artículo (221).

Los actos del pródigo anteriores a la demanda de interdicción no podrán ser atacados (13) por causa de prodigalidad (14).

Art. 35. Son inhábiles *para ser testigos* (15), por incapacidad natural :

- 1.^º Los locos o dementes.
- 2.^º Los ciegos y sordos, en las cosas cuyo conocimiento depende de la vista y del oído.
- 3.^º Los menores de catorce años.

Art. 36. La Religión y la profesión religiosa no producirán otras modificaciones en la capacidad civil que las establecidas en el presente Código o en las aplicaciones que leyes especiales determinen.

Art. 37. El delito sólo produce, para los autores, cómplices o encubridores los efectos civiles que los Códigos civil y penal establecen determinadamente.

La pena es sólo causa modificativa de la capacidad civil del penado, por virtud de la interdicción civil que produce para el mismo; pero exclusivamente en las expresas aplicaciones que el Código civil, el penal u otras leyes establezcan, sin que por analogía pueda extenderse a ninguna otra.

Art. 38. Cuando sea firme la sentencia en que se haya impuesto la pena de interdicción, el Ministerio fiscal pedirá el cumplimiento del artículo (203). Si no lo hiciere, será responsable de los daños y perjuicios que sobrevengan.

También pueden pedirlo el cónyuge y los herederos *ab intestato* del penado.

Art. 39. Son españoles para todos efectos civiles :

- 1.^º Las personas nacidas en territorio español.
- 2.^º Los hijos de padre o madre españoles, aunque hayan nacido fuera de España.

(13) Entre renglones: invalidados-anulados.

(14) Los artículos que van entre paréntesis son del Código civil

(15) Con interrogante.

- 3.^º Los extranjeros que hayan obtenido carta de naturaleza.
- 4.^º Los que, sin ella, hayan ganado vecindad en cualquier pueblo de la Monarquía.

Art. 40. Los hijos, mientras permanezcan bajo la patria potestad, tienen la nacionalidad de sus padres.

Para que los nacidos de padres extranjeros en territorio español puedan gozar del beneficio que les otorga el número primero del artículo (17), será requisito indispensable que los padres manifiesten, en la manera y ante los funcionarios expresados en el artículo 19, que optan, a nombre de sus hijos, por la nacionalidad española, renunciando toda otra.

Art. 47. Los hijos de un extranjero nacido en los dominios españoles deberán manifestar dentro del año siguiente a su mayor edad o emancipación si quieren gozar de la calidad de españoles que les concede el artículo (17).

Los que se hallen en el reino harán esta manifestación ante el encargado del Registro civil del pueblo en que residieren. Los que residan en el extranjero, ante uno de los agentes consulares o diplomáticos del Gobierno español, y los que se encuentren en un país en que el Gobierno no tenga ningún agente, dirigiéndose al Ministerio de Estado de España.

Art. 48. La calidad de español se pierde por adquirir naturaleza en país extranjero y por admitir empleo de otro Gobierno o entrar al servicio de las armas de una potencia extranjera sin licencia del Rey.

Art. 49. El español que pierda esta calidad por adquirir naturaleza en país extranjero, cuando vuelva al reino podrá recuperarla, declarando que tal es su voluntad ante el encargado del Registro civil del domicilio que elija para que haga la inscripción correspondiente y renunciando a la protección del pabellón de aquel país.

Si permaneciendo en el extranjero quiere recuperar su calidad de español, hará la oportuna manifestación ante uno de los agentes consulares y diplomáticos de España, y si se encontrase en un país en que el Gobierno no tenga ningún agente, dirigiéndose al Ministerio de Estado.

Tanto en los casos del artículo (16), se cumplirá estrictamente

(16) La frase está cortada, y así lo hace notar una indicación marginal.

lo dispuesto en los arts. 99, 100 y 101 de la ley del Registro civil, y no surtirá efecto el cambio de nacionalidad sino desde el día en que sea inscrito en dicho Registro.

Art. 50. La mujer casada sigue la condición del marido si por el hecho del matrimonio la adquiere.

La española que casare con extranjero podrá, disuelto el matrimonio, recobrar la nacionalidad española llenando los requisitos expresados en el artículo anterior.

Art. 51. El español que pierde esta calidad por adquirir empleo en otro Gobierno o entrar al servicio de las armas de una potencia extranjera sin licencia del Rey, no podrá recobrar la nacionalidad española sin obtener previamente la rehabilitación.

Art. 52. El nacido en país extranjero de padre o madre españoles que haya perdido la nacionalidad de España por haberla perdido sus padres podrá recuperarla también llenando las condiciones que exige el artículo.

Art. 53. Para que los extranjeros que hayan obtenido carta de naturaleza o ganado vecindad en cualquier pueblo de la Monarquía gocen de la nacionalidad española han de renunciar previamente a su nacionalidad anterior, jurar la Constitución de la Monarquía e inscribirse como españoles en el Registro civil.

Art. 54. Los españoles que trasladen su domicilio a un país extranjero donde, sin más circunstancia que la de su residencia, en él sean considerados como naturales, necesitarán para conservar la nacionalidad de España manifestar que ésta es su voluntad al agente diplomático o consular español, quien deberá inscribirlos en el Registro de españoles residentes, así como a sus cónyuges, si fueran casados, y los hijos que tuvieran.

Art. 55. Las Corporaciones, Fundaciones y Asociaciones reconocidas por la ley y domiciliadas en España gozarán de la nacionalidad española siempre que tengan el concepto de personas jurídicas con arreglo a las disposiciones del presente Código.

Art. 56. Los extranjeros gozan en España de los derechos que las leyes civiles concedan a los españoles, salvo lo dispuesto en el art. 2.^º de la Constitución del Estado o en Tratados internacionales.

Art. 57. Las Asociaciones domiciliadas en el extranjero tendrán en España la consideración y los derechos que determinen los Tratados o leyes especiales.

Art. 58. La capacidad legal de los extranjeros, su estado y condición se regirán por su ley nacional.

Art. 59. A los extranjeros que residan en España les serán aplicables las leyes de su país relativas a los derechos y deberes de familia, si no fueran contrarias a los intereses públicos de España.

Art. 60. Los bienes muebles están sujetos a la ley de la nación del propietario; los inmuebles, a la ley del país en que están sitos.

Art. 61. Las sucesiones legítimas y las testamentarias, así respecto al orden de suceder como a la cuantía de los derechos sucesorios y a la validez intrínseca de sus disposiciones, se regulará por la ley nacional de la persona de cuya sucesión se trate, cualquiera que sean la naturaleza de los bienes y el país en que se encuentren.

Art. 62. Las formas y solemnidades de los contratos, testamentos y demás instrumentos públicos se rigen por las leyes del país en que se otorgan.

Cuando los actos referidos sean autorizados por funcionarios diplomáticos o consulares de España en el extranjero, se observarán en su otorgamiento las solemnidades establecidas por las leyes españolas.

Art. 63. (Recogiendo lo suprimido del primer párrafo del 16, que debe decir):

«Estos estatutos de leyes aplicables a los extranjeros a que se refieren los cinco artículos precedentes, como reglas generales, son obligatorios en todas las provincias del reino, cualquiera que sea el Derecho nacional español, común o foral, por que se rijan las relaciones civiles entre las personas, sobre los bienes o respecto de los actos de que se trate.»

Art. 64. Para el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones civiles, el domicilio de las personas naturales es el lugar de su residencia habitual, y en su caso, el que determine la ley de Enjuiciamiento civil.

Art. 65. Los espousales de futuro no producen obligación de contraer matrimonio. Ningún Tribunal admitirá demanda en que se pretenda su cumplimiento (17).

(17) Este artículo y el siguiente se hallan remitidos al Derecho de familia por nota marginal.

Art. 66. La acción para pedir el resarcimiento de gastos a que se refiere el párrafo anterior sólo podrá ejercitarse dentro de un año, contado desde el día de la negativa a la celebración del matrimonio.

Art. 67. Puede existir el domicilio simultáneamente en varios lugares, y concluye cuando cesa la residencia habitual con intención de abandonarlo.

Art. 68. La mujer casada tiene el domicilio legal de su marido, fuera de los casos de excepción, según el art. (58 R.); el hijo legítimo o legitimado, el de su padre y, en su defecto, el de su madre, respecto del último cuando fuese conocida; el hijo natural, el de su padre, si lo conoció, o el de su madre, cuando sólo se halle reconocido por ésta, lo mismo que los demás ilegítimos no naturales que la tengan conocida; el adoptivo, el del adoptante.

La legitimación o la adopción de mayores de edad no afecta al domicilio legal de éstos.

Art. 69. La ausencia modifica o extingue la capacidad civil del ausente en los términos taxativos que determina este Código.

Puede ser de tres clases o grados: ausencia presunta, ausencia declarada y presunción de muerte.

Las dos primeras modifican la capacidad del ausente; la última, si se confirma con la prueba directa del hecho de la muerte del ausente o con su no aparición (18) posterior, la extingue.

Art. 70. La personalidad civil se extingue por la muerte de la persona.

Art. 71. Siempre que para ejercitar un derecho se haya de tener por base cualquiera de los supuestos, bien de que una persona existe, o de que ha muerto, o de que vivía en cierta fecha, o de que ha sobrevivido a otra persona determinada, incumbe la prueba al que así lo afirma, como fundamento necesario de su pretensión.

Art. 72. Lo propio sucederá si se duda entre dos o más personas llamadas a sucederse quién de ellas ha muerto primero, debiendo probarse la afirmación que cada uno haga. A falta de prueba, se presumirán muertos al mismo tiempo, y no tendrá lugar la transmisión de derechos de una a otra.

(18) Entre renglones: definitiva. Y al margen: explicar lo de definitiva a los cien años, a meditar.

Art. 73. Sólo en el caso de que se trate del fallecimiento de una persona cuyo cuerpo no haya sido hallado cabe reputar aquél como probado, cuando la desaparición de la persona ha ocurrido en tales circunstancias que hagan racionalmente indudable su muerte.

Art. 74. Pasados treinta años desde que desapareció el ausente o se recibieron las últimas noticias de él, o ciento (19) desde su nacimiento, el juez, a instancia de parte interesada, declarará la presunción de muerte.

También procederá dicha declaración cuando una persona haya desaparecido en circunstancias de peligro de muerte, naufragio, incendio, inundación, guerra, epidemia o cualquier otra análoga, pero seguida de falta de noticias durante tiempo bastante, según racional apreciación, para el caso especial de que se trate, siempre que pase de un año sin noticia alguna posterior de su existencia.

Serán parte legítima para solicitar dicha declaración las personas comprendidas en el artículo...

Art. 75. Los cónyuges están obligados a vivir juntos, guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente (20).

(19) El texto mecanografiado dice *noventa*, como el Código vigente.

(20) Remitido a *familia*, por nota marginal.