

El libro segundo del Código civil italiano

Por el profesor ALBERTO MONTEL,
Abogado de Turín, Italia.

1.º El libro II del nuevo Código civil italiano contiene la disciplina de los bienes y de los derechos reales de goce.

Esta materia, más que ninguna otra, requería una observación atenta y profunda de la orientación que el Estado italiano había de imprimir al ordenamiento social y económico de la nación.

Y, como era lógico, el nuevo Código civil se ha inspirado en los principios en que se informa la Carta del Trabajo, según los cuales la iniciativa privada en el campo de la producción está considerada como el instrumento más útil y eficaz para el interés de la nación, y el trabajo se considera como un deber social, uniéndose ambos al interés general de la producción.

Desde el artículo 2.º se precisa y acentúa el carácter social que en la nueva legislación asume la regulación de los distintos derechos, y este concepto se repite después en las disposiciones particulares cada vez que se presenta la necesidad de poner más en evidencia que el interés individual debe ceder ante el interés de la colectividad y el de la producción.

Pasaremos brevemente revista a cada uno de los títulos del libro, poniendo de relieve sus disposiciones más importantes.

2.º *Bienes*.—Empieza el libro determinando el concepto de bienes en su sentido jurídico, que se funda en un criterio esencialmente social y económico, con una serie de normas relativas a las varias distinciones de los bienes desde el punto de vista de su disciplina. A este respecto tienen singular importancia la introducción (art. 6.º) de la cla-

se de bienes muebles inscritos en los Registros públicos (regulada en algunos aspectos, de un modo parecido a los inmuebles); la fijación (art. 7.º) del concepto de universalidad de bienes muebles y la declaración de las cosas que componen la universalidad, que pueden ser objeto de relaciones jurídicas separadas; la supresión (art. 8.º) de la clase de bienes inmuebles por destino, que ha sido sustituida por la de pertenencias como más adecuada a la realidad de las relaciones; se ha mejorado y completado la disciplina relativa a los bienes que pertenecen al Estado y a las entidades públicas y eclesiásticas (arts. 13 a 22).

Como es sabido, el Código de 1865 regulaba la materia de un modo inadecuado, y las elaboraciones de la doctrina y de la jurisprudencia se han visto precisadas, en algunos puntos, a forzar el texto legislativo para atribuirle un contenido que se adaptara a las exigencias de la vida actual, contribuyendo también a ello, en no pocas ocasiones, la legislación especial..

La distinción que sobre la base de las normas indicadas se hacía entre bienes del Estado y patrimoniales, de un lado, y disponibles e indispensables de otro, que, aunque se presentaba en teoría muy clara, llevaba, en cambio, consigo notables inconvenientes cuando se trataba de fijar los criterios de distinción entre una y otra categoría, por cuanto la enumeración de los bienes del Estado hecha por el artículo 427 del Código de 1865 era insuficiente, y las fórmulas establecidas en los artículos 425, 426, 428 y siguientes acerca de la naturaleza de la pertenencia de los bienes al Estado, habían suscitado largas y repetidas disputas, que todavía no han terminado.

La nueva ley ha simplificado el sistema, declarando que los bienes que pertenecen al Estado pueden agruparse en dos grandes categorías: bienes de dominio público ("demanio") y bienes de propiedad privada; y se ha hecho elástica la clasificación de los primeros con la adición de la categoría de los bienes que por la ley están sometidos al régimen propio del dominio público.

Los bienes de propiedad privada, a diferencia de los de dominio público, pueden ser enajenados, y son susceptibles de prescripción adquisitiva, esto es, tienen la característica propia de los bienes de particulares, de los cuales el Estado y las otras entidades públicas territoriales tienen su titularidad como personas jurídicas. Lo que, por otra parte, no significa una equiparación absoluta a los bienes de la propiedad de los particulares en lo que se refiere a su disponibilidad, porque

la naturaleza especial de las entidades públicas, a causa de la gran importancia que pueden llegar a alcanzar, reclaman en ciertos aspectos un tratamiento especial.

3.º *Propiedad*.—El título II del libro que estudiamos contiene la disciplina de la propiedad. Respecto a ésta se ha cuidado el legislador de eliminar o modificar todas aquellas disposiciones que ya no respondían a las exigencias modernas de la convivencia social, a las de la agricultura, de la construcción y de las industrias, habiéndose modificado otras con las adiciones necesarias para ponerlas en relación con la función social que en el nuevo ordenamiento se asigna a la propiedad.

Ya hemos visto cómo el concepto de la función social del derecho ha sido precisado desde el artículo 2.º, y como corolario de este concepto está la disposición del artículo 24, que sanciona expresamente la prohibición de los actos de emulación, de los que tanto se ha discutido desde el Derecho romano hasta nuestros días. Actos de emulación son aquellos que se realizan, no para favorecer o ayudar al que los ejecuta, sino únicamente para ocasionar una molestia a otros. El nuevo Código civil no podía permitirlos. El derecho no otorga su protección sino a aquellos actos que tengan alguna utilidad, y no al capricho de los particulares.

En el mismo sentido se inspira la disposición del artículo 31, que, resolviendo una antigua discusión, limita el derecho del propietario sobre el vuelo y el subsuelo, al disponer que "el propietario del suelo no puede oponerse a las actividades de terceros que se desenvuelvan a tal profundidad en el subsuelo y a tal altura en el espacio dominante, que aquél no tenga interés en excluir".

El artículo 35 llena una grave laguna del Código anterior.

Son conocidas las grandes controversias surgidas principalmente en los últimos años, acerca de los daños ocasionados a los cultivos por exhalaciones nocivas procedentes de establecimientos industriales, o por humos, ruidos, sacudidas y otras molestias semejantes para la tranquilidad de las viviendas. Ante el silencio de la ley, la Corte de Casación, inspirándose en los principios generales y en las exigencias de la convivencia social, así como en los principios del desenvolvimiento industrial, ha establecido constantemente que en materia de inmisiones provenientes de un establecimiento industrial, es preciso atemperar el interés privado del vecino con las exigencias imprescindibles de las in-

dustrias, para lo cual deben encontrar aplicación los criterios del uso normal de las cosas destinadas a la industria y de la tolerancia del daño, integrados por el principio de la solidaridad y coexistencia sociales.

Y el nuevo Código establece de este modo: "El propietario de un fundo no puede impedir las inmisiones de humo o de calor, las exhalaciones, los ruidos, las trepidaciones y otras difusiones semejantes derivadas del fundo vecino, si no exceden de la tolerancia normal, teniendo también en cuenta la condición del lugar."

El párrafo siguiente dicta los oportunos criterios para la valuación de la normalidad del uso: "En la valuación de la normalidad del uso el juez debe atemperar las exigencias de la producción con los derechos de la propiedad. Puede tener presente la prioridad de un determinado uso."

Otra innovación importantísima digna de señalarse es la del artículo 37, dirigida a impedir el fraccionamiento excesivo de los fundos por transferencias y divisiones, fraccionamiento que constituye un obstáculo para el cultivo racional y productivo. Por consiguiente, se ha pedido a los organismos agronómicos competentes la determinación, a medida de los distintos terrenos, de la llamada unidad de cultivo, esto es, del pedazo mínimo de terreno suficiente para el trabajo y manutención de una familia agrícola, o si no se trata de terreno puesto ya en explotación para realizar un cultivo adecuado, según las buenas reglas de la técnica agraria, y se ha establecido que en las transferencias de propiedad, en las divisiones y en las asignaciones por cualquier título, que tengan por objeto terrenos destinados al cultivo o susceptibles de él, en la constitución y transferencias de derechos reales sobre los mismos terrenos, no debe darse lugar a fraccionamientos en que no se respete la mínima unidad de cultivo.

De acuerdo con esto, el artículo 40 permite al propietario de terrenos dentro de los cuales hay pedazos pertenecientes a otros, con una extensión inferior a la mínima unidad de cultivo, el pedir la transferencia de la propiedad de éstos, pagando su precio, con el fin de realizar una sistematización más adecuada de las unidades fundiarias, y el artículo 41 prevé, para el caso de que en varios terrenos contiguos e inferiores a la mínima unidad de cultivo pertenezcan a diversos propietarios, la constitución de un consorcio entre ellos, con el fin de pro-

· veer a una recomposición fundiaria adecuada para la mejor utilización de los terrenos mismos.

En los artículos 48 a 56 están recogidas las disposiciones relativas a saneamiento integral. Para la consecución de fines higiénicos, demográficos, económicos o sociales (establece el art. 48) pueden declararse sometidos al saneamiento integral los terrenos que se encuentren en una depresión del suelo, en la que hay lagos, pantanos, cenagales o terrenos palúdicos, o los que están constituidos por terrenos montañosos desconectados de los planes hidrogeológicos y forestales, o bien de terrenos sometidos a cultivo extensivo por motivos de orden físico o social los cuales puedan ser susceptibles de transformación radical en su ordenamiento productivo.

Para la ejecución, mantenimiento y explotación de las obras de saneamiento puede proveerse por mediación de consorcios entre los propietarios interesados.

A estos consorcios puede confiárseles también la ejecución, mantenimiento y explotación de otras obras de interés común a otros fundos o de interés particular para alguno de ellos.

Los consorcios—a los que se les reconoce la personalidad jurídica de carácter público—se constituyen por Real decreto y, a falta de iniciativa privada, pueden constituirse también de oficio (art. 53.).

Del mismo modo que se establecen los consorcios de saneamiento, pueden también constituirse consorcios para la ejecución, mantenimiento y explotación de obras para mejoramiento de varias fincas en común e independientes de los planes de saneamiento. Pero estos consorcios tienen el concepto de personas jurídicas de carácter privado. Sin embargo, pueden alcanzar la categoría de personas jurídicas de carácter público cuando afecten a una gran extensión de terreno o cuando por la importancia de sus funciones, a los fines del incremento de la producción, sean reconocidos de interés nacional por disposición de la autoridad administrativa (art. 54).

Los artículos 57 a 59 se refieren a los vínculos o limitaciones de la propiedad para fines hidrogeológicos y fluviales.

Incluso con independencia de los planes de saneamiento, los terrenos, cualquiera que sea su naturaleza y destino, pueden ser sometidos a un vínculo hidrogeológico, con el fin de evitar que, en perjuicio público, puedan sufrir denudaciones, perder su estabilidad o alterar el régimen de las aguas.

La utilización de los terrenos y su transformación eventual, las clases de cultivo, el régimen de los bosques y de los pastos están, a causa del vínculo, sometidos a las limitaciones establecidas por las leyes que regulan la materia.

Del mismo modo pueden ser sometidos a limitaciones en su utilización los bosques que por su situación especial defienden los terrenos o las construcciones de la caída de los aludes, cantes rodados y bancos de arena y de la fuerza del viento, así como aquellos que están considerados como útiles por sus condiciones higiénicas de carácter local (art. 57).

A los fines de la repoblación forestal y de consolidación, los terrenos vinculados pueden ser objeto de expropiación forzosa, ocupación temporal o de suspensión del ejercicio del pastoreo (art. 58).

Los propietarios de inmuebles situados en las proximidades de las corrientes de agua que amenazan o causan daños a la agricultura, a lugares poblados o a construcciones o artificios de interés público, están obligados, incluso independientemente de los planes de saneamiento, a contribuir a la ejecución de las obras necesarias para la regulación del curso de las aguas, en la forma establecida en las leyes especiales (artículo 59).

4º *Superficie*.—Como es sabido, el Código de 1865, así como los demás Códigos de los Estados italianos preunitarios, no regulaba el derecho de superficie, y el reconocimiento de esta institución se deducía de la disposición del artículo 448, que temperando lo absoluto del principio *superficies solo cedit*, establecía la presunción *iuris tantum* de que las plantaciones, construcciones y obras por encima y debajo del suelo pertenecían al propietario de éste. Sobre la base de esta norma se admitía la posibilidad de una propiedad dividida por planos horizontales.

El nuevo Código, en cambio, ha dedicado a la regulación de la superficie un título expreso (tit. III, arts. 142-146): regulación oportuna, debido a la importancia que la institución ha tomado merced al incremento de la construcción moderna.

El artículo 142 traza el derecho de superficie en su doble carácter, distinguiendo el caso en el que el *dominus soli* conceda a otros el derecho de hacer y mantener sobre el suelo una nueva construcción (concesión *ad aedificandum*), de aquel otro en que la construcción ya exista sobre el fundo y el propietario enajene su propiedad con sepa-

ración de la propiedad del suelo; los artículos siguientes hacen referencia a la construcción a tiempo determinado (art. 143), el sorteo del derecho (art. 144), la construcción por debajo del suelo (art. 145) y a la prohibición de la propiedad separada de las plantaciones (artículo 146).

5.^o *Enfiteusis*.—Son radicales y fundamentales las innovaciones que se han introducido en materia de enfiteusis. En el aspecto formal, hay que poner de relieve el que las normas que a ella hacen referencia están colocadas en el lugar que les corresponde, esto es, en el libro referente a los Derechos reales, en vez de hacerlo en el de las obligaciones, como ocurría en el Código de 1865.

Pero es principalmente bajo el aspecto sustancial donde la disciplina de la institución se diferencia de la del viejo Código.

Como es sabido, la disciplina que esta institución tenía en el Código anterior estaba informada por un trato desfavorable, determinado en parte por algunas degeneraciones que la institución misma había sufrido al mezclarse con elementos feudales durante el Derecho intermedio, y en parte a causa de la influencia de la Revolución francesa, que, descubriendo en él algunos restos del feudalismo, acabó por desterrarlo del Código napoleónico.

Dominado por el principio de que la libertad de contratación de las tierras no debía encontrar ningún obstáculo en la Ley, el Código de 1865, sin tener en cuenta la función social de la institución y los intereses del concedente, confirió al enfiteuta una amplia libertad para la enajenación del fundo e igualmente, y sin ningún límite, le reconoció el derecho de redención.

Esto tuvo como consecuencia que al ahogar en los propietarios el estímulo para constituir las, fueron muy raras las enfiteusis que se estipularon durante la vigencia del viejo Código.

Por el contrario, en el nuevo Código, aun conservando la disciplina de la enfiteusis sus líneas tradicionales, se ha dirigido del modo más idóneo a fin de que realice la función de que todavía es capaz, esto es, para el mejoramiento de los fundos y para el incremento de la producción nacional.

En su consecuencia, ha sido establecido que la enfiteusis temporal no se puede constituir por una duración inferior a veinte años (artículo 148): se consiente a las partes el pedir, cuando hayan transcurrido diez años desde la constitución de la enfiteusis, y para las su-

cesivas (al transcurso de un período igual de tiempo) la revisión del canon si éste llega a ser demasiado bajo o demasiado gravoso con relación al valor actual del fundo; pero siempre que esta modificación no resulte duplicada o reducida a la mitad con respecto al valor inicial (art. 152); se consiente al concedente el limitar el poder de disposición del enfeiteuta, prohibiéndole en el acto de constitución el disponer en todo o en parte del propio derecho por un tiempo no superior a veinte años (art. 155); se ha reforzado la tutela del derecho del concedente mediante la responsabilidad solidaria del nuevo y del anterior enfeiteuta por las pensiones no satisfechas (art. 157); se ha establecido la necesidad del transcurso de un período por lo menos de veinte años para el ejercicio del derecho de redención, y se dispone que cuando en el acto de constitución de la relación se haya establecido un plan de mejoras pueda ejercitarse, aunque éstas no hayan sido realizadas (art. 161); y, por último, al principio protector de la devolución ha sido introducida una excepción para el caso de incumplimiento de la obligación de no deteriorar y de mejorar el fundo (artículo 162).

6.º *Usufructo*.—Modificaciones importantes han sido introducidas también en la materia referente al usufructo, principalmente para corregir su carácter estático e individualista; para reparar los graves inconvenientes económicos que resultan, tanto de la inmovilización de la propiedad en manos de poseedores temporales que no tienen interés en mejorarla y hacerla productiva, como de la incertidumbre acerca de la duración de su goce; y, por último, para modernizar la disciplina del usufructo ampliando su ámbito objetivo a toda clase de derechos patrimoniales. Esta institución favorable que ha alcanzado un desarrollo completo, porque es apta para resolver complicadas situaciones y conciliar intereses contrapuestos, está regulada en el nuevo Código con normas adecuadas para inspirar mayor confianza al propietario y usufructuario y estimularles un interés recíproco para obtener una utilización más provechosa de la cosa, amonestándoles para la mejor comprensión de sus deberes sociales.

Ha sido suprimida la obligación del usufructuario de respetar la forma de la cosa, obligación que no tiene ningún fundamento racional, poniéndose solamente la limitación de respetar su destino económico (artículo 171); se consiente expresamente (art. 170), salvo pacto en contrario, la cesión del usufructo durante un cierto tiempo o por toda

su duración, resolviendo de este modo una cuestión demasiado discutida en el Código anterior; se ha concedido al usufructuario el derecho a resarcimiento por las mejoras que subsistan en el momento de la terminación del usufructo (art. 175).

Tienen singular importancia las normas sobre minas, canteras y hornagueras (art. 177) y sobre el usufructo de bosques (art. 179), cuya disciplina se remite oportunamente en su mayor parte a los usos y prácticas locales.

7.º *Servidumbres.* — Notables modificaciones e innovaciones se han hecho también en lo referente a las servidumbres.

Entre ellas, merecen especial mención la declaración de que la utilidad de la servidumbre puede consistir también en la mayor comodidad y recreo del fundo dominante; el reconocimiento de la admisión de las servidumbres industriales (art. 217) y de servidumbres que tengan como contenido, no una utilidad actual, sino futura; por ejemplo, la servidumbre de presa de agua en favor de un fundo ínculto que se quiere transformar de regadio (art. 218), la admisibilidad de la adquisición de cualquier servidumbre aun discontinua, con tal que sea aparente mediante la usucapión o por disposición del padre de familia (arts. 250-251); el atribuir a la autoridad judicial en materia de servidumbres de paso el poder a instancia del propietario del fundo sirviente, que la servidumbre se cambie sobre otro fundo de este propietario o sobre el de un tercero que consienta en ello, cuando el ejercicio de dicha servidumbre resulte igualmente favorable al propietario del fundo dominante (art. 257); la regulación en esta materia de las servidumbres de conducción eléctrica obligatorias (art. 245) y de paso obligatorio de líneas de conducción aérea (art. 246) que hasta ahora se regían por leyes especiales; la introducción de dos nuevos tipos de servidumbres legales (concesión obligatoria de agua a un edificio o a un fundo), de acuerdo con los postulados de la actual tendencia hacia la más intensa utilización de los bienes principales; esto es, se ha admitido que el propietario de agua pueda ser constreñido a conceder la que sobre, una vez satisfechas sus necesidades, en favor del propietario de una casa vecina a la que le falte el agua necesaria para la alimentación o para los usos domésticos; pero, naturalmente, este último deberá pagar el agua que solicita y sostener los gastos necesarios para la obra de presa y de derivación. La concesión cesa cuando se opere un cambio en las condiciones originarias (art. 238).

La misma servidumbre de concesión obligatoria está establecida para el riego de un fundo privado de agua, cuando en el del vecino sea tan abundante que permita la satisfacción de esta necesidad agrícola; claro está, que esto se entiende, una vez que hayan sido satisfechas las necesidades del propietario (domésticas, agrícolas o industriales) (artículo 239).

8.º *Comunidad*.—El título VII está dedicado a la comunidad. Ante todo, hay que poner de relieve, de un modo general, la disminución de los poderes del particular con el correlativo aumento de los poderes de la mayoría para el mejor goce de la cosa. En efecto, por una parte, la mayoría está autorizada para llevar a cabo incluso actos de innovación (art. 297), con la sola atenuación del recurso ante la autoridad judicial por parte de la minoría disidente (art. 296); por otra parte, aunque todo participe conserva el derecho para solicitar la disolución de la comunidad, la autoridad judicial puede establecer, a instancia de los otros partícipes, una adecuada dilación cuando la inmediata disolución pueda ser perjudicial (art. 300).

Después regula minuciosamente el condominio de los edificios.

Esta institución está actualmente regulada por la Ley de 10 de enero de 1935, número 8: pero encuentra en el Código civil su lugar más apropiado. Por consiguiente, el nuevo Código no podía olvidarla. La disciplina dictada acerca de la misma (art. 306 y sigs.), copiada en gran parte de la actual, está informada por el concepto de que el edificio constituido por locales que pertenecen a distintos propietarios, da vida a una relación compleja, que resulta de una propiedad separada de los locales en particular (casa, piso, negocio, etc.) y de un condominio de las otras partes del edificio mismo, que constituyen los accesorios necesarios para las partes de propiedad individual.

La comunidad de estas partes es obligatoria y forzosa y no puede normalmente ser sometida a la división, y hasta incluso se prohíbe al condómino durante el estado de indivisión, el abandonar o renunciar a la propiedad de las cosas comunes con el fin de sustraerse a la contribución de los gastos necesarios para su conservación.

En cuanto a las innovaciones, modificaciones y uso de la cosa común, el Código se inspira en los criterios antes señalados para la comunidad en general. De una parte, se ha suprimido el *ius prohibendi* del particular y se ha atribuído a la mayoría el poder de disposición acerca de las innovaciones en la cosa, con la única limitación de la

facultad de reclamación ante la autoridad que está concedida a los disidentes, y de la natural prohibición de hacer innovaciones que puedan ocasionar un perjuicio a la estabilidad o a la seguridad de la construcción, que alteren su aspecto arquitectónico o que impliquen un cambio en su destino que hagan inservibles las partes comunes del edificio para el uso o el goce de todos los condóminos.

Por otro lado, el particular también puede hacer a su costa aquellas modificaciones que, dejando inmutable su destino, hagan más cómodo el uso y el goce de la cosa, con tal que no obstaculicen su uso a los otros condóminos y no se les cause perjuicio.

Aun cuando esta disciplina es lo más detallada posible, el Código, a lo sumo, se refiere a la regulación del condominio, porque la Ley, aunque estudia los pormenores, no puede prever todas las situaciones particulares de cada caso de condominio, y, por otra parte, tienen gran eficacia a este respecto las costumbres locales.

9.^o *Posesión y prescripción adquisitiva.*—También existen algunas innovaciones importantes en esta materia.

La regulación de la posesión ha sido mejorada y completada, coordinando mejor las normas hasta aquí vigentes; se ha abolido la categoría de la posesión legítima como privada de fundamento racional e histórico y se han simplificado los requisitos de la usucapión; se ha adaptado mejor a las exigencias de la producción la regulación de las mejoras que han de resarcirse al poseedor por parte del que detenta la cosa; se ha suprimido la excepción de irreivindicabilidad de las cosas muebles respecto al poseedor de buena fe que el Código de 1865 establecía para las cosas robadas o perdidas y se ha equiparado bajo este aspecto el tratamiento de las cosas muebles al que el artículo 57 del Código de Comercio establece para los títulos al portador.

En materia de prescripción se ha reducido el plazo ordinario de treinta a veinte años, como era opinión unánime de la doctrina, no considerando adecuados para el siglo del telégrafo y del aeroplano los plazos de hace dos mil años; además, se ha introducido una usucapión abreviada para las cosas muebles poseídas de buena fe, llenándose así una laguna del Código precedente que exigía el plazo de prescripción de treinta años.

Por la traducción,
JOSÉ ESCOBAR.