

SIGNIFICADO DEL CODIGO CIVIL ITALIANO EN LA CODIFICACION PERUANA

Max Arias Schreiber

La presencia jurídica de Italia en el Perú se remonta a la época colonial y se comprueba al revisar la legislación española que nos rigió durante tres siglos. En efecto, esas leyes se nutrieron del Derecho Romano, o del conjunto de principios y normas que informaron las relaciones jurídicas del pueblo romano en las distintas épocas de su historia y que, a través de España, llegaron al Perú. La dominación que Roma ejerció en Europa determinó que el espíritu jurídico romano se introdujera en casi todos sus ordenamientos y de esta manera sus instituciones fueron recogidas en las leyes y todos los códigos y en ellos subsisten a través del tiempo.

Las Leyes de Indias, recopilación legislativa puesta en vigor por Carlos II en 1680, para regular las colonias hispánicas de América, no escaparon a la influencia de Roma y afirmaron en nuestro Continente los derechos de la personalidad humana, incluyendo los de los indígenas. Estas leyes recogieron los principios del Derecho Romano, del respeto por el hombre por el cual, casi dos siglos antes, la Reina de España Isabel La Católica, que brindó a Colón los medios para llegar a América, dio muestras de estar profundamente consciente cuando al expresar su postrera voluntad, en su testamento de 1504, decía: "pongan mucha diligencia y no consientan ni den lugar a que los indios, vecinos y moradores de Islas y Tierras Firmes, ganadas y por ganar, reciban agravio alguno en sus personas ni bienes: más manden que sean bien y justamente tratados; y si algún agravio han recibido los remedien y provean". Así lo consignaba la reina española al dictar su testamento y en sus palabras se advierte que perviven las reglas de conducta transmitidas a través de generaciones bajo la inextinguible influencia del derecho romano, y en la misma forma, asoma el espíritu, la esencia de este derecho en toda la copiosa legislación española que nos rigió durante el Virreinato y en la primera época republicana del Perú.

La preponderante influencia del derecho romano en la legislación universal inevitablemente se reflejó en el Código Civil Francés o Código de Napoleón,

que recogió sus fundamentales instituciones y principios. Tronchet, Bigot de Preameneu, Portalis y Maleville, formados en la escuela de Pothier y Domat, fueron romanistas por excelencia, y llevaron a la Comisión redactora sus experiencias y sus convicciones en los valores del derecho de Roma. El Código de Napoleón, desde su promulgación, no sólo tuvo vigencia en Francia, rigió también en Italia, Holanda, en los Países Hanscáticos, Ducado de Berg, Westfalia, Baden, Nassau, Francfort, Dantzig, Polonia (Gran Ducado de Varsovia) y también en varios cantones de Suiza. Su influencia ha sido enorme, principalmente durante el siglo XIX, y fue paralelamente gravitante en los Códigos Civiles de España, Italia, Rumanía, Argentina, Bolivia y la República Oriental del Uruguay.

En nuestro país, durante el efímero lapso en que existió la Confederación Perú-Boliviana, extinguida con la derrota del Mariscal Andrés de Santa Cruz en Yungay, el 20 de enero de 1839, estuvo en vigencia el denominado Código Civil de Santa Cruz, que, en opinión de prestigiosos Juristas-historiadores, fue una traducción casi literal del Código de Napoleón, de tan profunda influencia romanista como apuntáramos anteriormente.

Durante el gobierno del Presidente Rufino Echenique se formuló lo que realmente sería el primer Código Civil de la República Peruana. El movimiento de la reforma, según lo consigna el gran historiador peruano, Jorge Basadre, fue obra de una Comisión presidida por el Jurista y político arequipeño Andrés Martínez e integrada por los Abogados diputados Pedro Gálvez, Manuel Toribio Ureta, Teodoro La Rosa, Juan Celestino Cavero, Pedro José Flores y el senador José Luis Gómez Sánchez. El Código se promulgó el 28 de julio de 1852. El mismo Basadre señala que sus instituciones y normas recibieron la influencia directa del Derecho Romano a través de la cultura jurídica de esos legisladores y también indirectamente en la medida que se recogieron o adaptaron instituciones de las Partidas, el Código de Napoleón, el Código de Santa Cruz y la obra del jurista francés Domat, cuya formación romanista hemos acotado anteriormente. Como lo afirma este gran historiador peruano "debe distinguirse cuidadosamente entre la influencia directa que opera por la transcripción o la adaptación al texto o por la utilización del estilo y del método y de la influencia indirecta que se canaliza a través de ajenos conductos. Si no se hiciera esa diferenciación, quedaría oculta o ignorada la raíz romana de muchos de los preceptos del Código de 1852. El pertenece, como el conjunto de los documentos representativos del Derecho Civil Iberoamericano, al sistema jurídico que cabe denominar "románico" (Jorge Basadre, *Historia de la República del Perú*, Tomo II, página 939).

En el Siglo XX, se mantuvo la presencia siempre viva del Código de Napoleón, pero también surgieron otros códigos de raigambre germana. El mundo cambió sustancialmente como consecuencia de la primera Guerra Mundial. Necesariamente también cambiaron sus leyes que, -cuando son buenas- van siempre detrás de los hechos. Por otra parte, se había producido una marcada evolución en la Ciencia Jurídica, alimentada por la doctrina de los grandes tratadistas y la riqueza de la jurisprudencia. Todo esto condujo inevitablemente a la dación de un nuevo Código Civil peruano, que fue obra de eximios jurisconsultos también de formación romanista, como lo fueron Juan José Calle, Manuel Augusto Olaechea, Alfredo Solf y Muro, Pedro M. Oliveira, Diómedes Arias Schreiber, Germán Aparicio y Gómez Sánchez, Ernesto de la Jara y Ureta, Carlos Sayán Alvarez, Julio C. Campos, Rosendo Badani, Félix Cosío, Lucio Fuentes Aragón y Carlos A. Lozano.

Todos los comentarios de este Código han señalado que tuvo como fuentes principales el Código Civil francés y los códigos que siguieron su huella y, consecuentemente, la del Derecho Romano. A la vez se registraron, en algunos aspectos, las influencias del Código Civil alemán (BCG) y el Código Suizo de las Obligaciones.

Entre los exégetas más notables del Código de 1936, pueden mencionarse Angel Gustavo Cornejo, José León Barandiarán, Emilio F. Valverde y Jorge Eugenio Castañeda Peralta. Releyendo sus obras encontramos citas de notables Juristas italianos y, en particular, de Barassi, Borsari, Carrara, Coviello, Pacchioni, Ricci, Ruggiero y otros más, señalados en sus bibliografías.

Algunas veces, estos grandes Juristas italianos no limitaron sus influencias en nuestro medio, a través de sus obras, tratados, monografías, artículos de revistas. En algunas ocasiones ejercieron sus magisterios personalmente dejando la marca de sus enseñanzas no sólo a través de la palabra escrita, sino con su voz, con su presencia cordial y edificante. Una de estas contadas oportunidades se tuvo al celebrarse el Cuarto Centenario de la fundación de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos que motivó la convocatoria, en Lima, de un Congreso Internacional de Juristas, en cuya Comisión de Derecho Procesal Civil intervine como Secretario. Tuve entonces oportunidad de conocer y admirar a Francesco Carnelutti, el famoso jurista, maestro y tratadista de Udine, quien con tanto talento dejó su huella a las más distintas disciplinas jurídicas: en el Derecho del Trabajo, el Derecho Civil, el Derecho Comercial, el Derecho Industrial y, principalmente, el Derecho Procesal Civil, cuya doctrina revolucionó junto con el otro gran procesalista italiano, José Chiovenda, con quien fundó y dirigió antes de la última Guerra Mundial, la *Revista di Diritto Processuale*, en la cual

ambos maestros dieron relieve científico y categoría propia a esa importantísima disciplina. Carnelutti era un ser excepcional, podríamos decir, empleando la jerga de la industria automovilística italiana "un fuori serie". Además de su enorme conocimiento del Derecho, evidenciaba una amplísima cultura y un agudo sentido del humor, que hacía las delicias de la Comisión, integrada también por el gran procesalista español Prieto, y por el no menos famoso maestro de nacionalidad argentina, Hugo Alsina, así como por los Juristas peruanos Mario Alzamora Valdez, Diómedes Arias Schreiber y Germán Aparicio Valdez. Carnelutti fue, en verdad, la estrella en esta constelación de notables y dejó en todos los que pudieron escucharlo y tratarlo un imborrable recuerdo con sus magistrales exposiciones.

Otro hito en la historia del derecho peruano quedó marcado el 1º de marzo de 1965, cuando, durante el primer gobierno del Arquitecto Fernando Belaúnde Terry y siendo Ministro de Justicia Carlos Fernández Sessarego, se formó la Comisión encargada del estudio y revisión del Código Civil, más tarde conocida como Comisión Reformadora.

Esta Comisión estuvo integrada por los especialistas más caracterizados del Derecho Civil de la época y sus miembros también tenían formación romanista, pues se habían nutrido de la doctrina italiana. Debe señalarse que en ese entonces ya se conocía el texto del nuevo Código Civil y Comercial italiano, que fue promulgado por etapas, empezando en 1942. Sus novedosas instituciones ya habían merecido el comentario de grandes Juristas como Barassi y Messineo, entre los de mayor prestigio.

El nuevo Código Civil y Comercial italiano es, en el siglo XX, lo que fue el Código Civil francés en el siglo XIX. Todos los códigos civiles que se han promulgado después de 1950 se encuentran bajo su influencia. Me cabe anotar la gran independencia y seriedad científica de los juristas italianos que lo elaboraron, en una época en que Italia estaba sujeta a la dictadura de Benito Mussolini.

Después de la promulgación del Código Civil de 1984, y gracias a las vinculaciones que había establecido durante su permanencia en Italia, el talentoso jurista y maestro Carlos Fernández Sessarego, llegaron al Perú e intervinieron en Congresos Internacionales de Derecho Civil, grandes Juristas de la Península y entre ellos dejaron la huella de sus enseñanzas maestros de la categoría de Pietro Rescigno, Pierangelo Catalano, Sandro Schipani y Francesco Busnelli.

Actualmente, los Juristas peruanos enfrentan un nuevo reto: efectuar una revisión total del Código Civil vigente para sentar las bases de lo que deberá ser el Código Civil peruano del siglo XXI. Este trabajo se ha emprendido gracias al empeño y la vocación jurídica de Carlos Fernández Sessarego, Director del Centro de Investigación Jurídica de la Universidad de Lima y que reúne a quienes cariñosamente llaman los "viejos juristas", con los jóvenes y talentosos maestros que han surgido en los últimos años. Todos ellos forman lo que desde hace algunos años se ha dado en llamar Escuela Peruana de Derecho Civil, que convoca y reúne a maestros universitarios que cultivan esta rama del derecho con seriedad y empeño científico. Estamos convencidos de que nuestros planteamientos serán oportunamente examinados por los juristas de Europa, principalmente de Italia, Francia y España, así como los de Iberoamérica y que, en su momento, el nuevo Código que se redacte contará con el aval de sus juicios y recomendaciones.

Para no correr el riesgo de ser criticado por reconocer sólo la influencia de los juristas italianos en la legislación y la doctrina civil peruana, cumpro con dejar constancia de que estas corrientes italianas también se evidencian en otras ramas del derecho nacional. Sus huellas se encuentran en otros códigos, como el Penal, en la legislación comercial y de sociedades; así como en numerosas leyes que se han dictado para normar diferentes aspectos de la vida social peruana.

No pretendo, ni podría hacerlo, siquiera un incompleto recuento de la influencia de los Juristas italianos que contribuyeron a la formación de los autores peruanos que prepararon los principales códigos y cuerpos legales de este siglo. Me limitaré sólo a un par de ejemplos ilustrativos, recordando que los comercialistas italianos contribuyeron a la formación del pensamiento de uno de nuestros más prestigiosos especialistas en esta materia: Ulises Montoya Manfredi, cuyas obras se respaldan en una frecuente consulta de la bibliografía italiana. También recordaré que en la legislación penal fue importante el legado de Ferry y de Crispigni, que contribuyeron a la formación de Víctor M. Maúrtua, considerado con el autor del Código de 1924, cuya morfología y sistemática fue inspirada en esos autores, como lo ponía de relieve en sus lecciones universitarias quien fuera nuestro maestro de Derecho Penal, el doctor Manuel G. Abastos.

Volviendo una vez más a lo personal, no podría dejar de expresar mi reconocimiento por los tratadistas italianos que han influido, desde mis primeros trabajos jurídicos, escritos hace más de 40 años, hasta mis recientes libros sobre el Código Civil Peruano de 1984. Entre ellos no puedo dejar de citar, aun a riesgo de incurrir en inevitable e imperdonables omisiones a Barassi, Ferranti,

Lessona, Messineo, Ricci, Betti, Chironi, Degni, Fragola, Luzzato, Pacchioni, Salandra, Scuto, di Ruggiero y Gazzara.

*"Cesare fui e son Giustiniano, che, per voler del primo
amor ch' i sento, d'entro le leggi trassi il troppo e il vano".*

Esta frase es casi textual transcripción del Decreto que precede al Corpus Iuri y que recuerda la monumental labor de eliminar lo superfluo y concordar lo discordante, lo que hizo por la voluntad del Espíritu Santo y mereció con ello el Paraíso. Más aún, la gloria del gobernante Justiniano fue para Dante haber preterido en su madurez el ejercicio de las armas en favor de la dedicación a las leyes; los cuidados de la guerra por el arte de la paz, poniendo en su boca la eterna calificación de "alto lavoro", para referirse a este apostolado por la vida jurídica que nos une a los que estamos reunidos en estos momentos.

Muchas Gracias.