

OBRAS COMPLETAS DE
ANDRES BELLO

Primera Edición, 1954
Ministerio de Educación, Caracas.

Segunda Edición Facsimilar, 1981
Fundación La Casa de Bello, Caracas

Depósito Legal lf 81-2.704

CODIGO CIVIL
DE LA
REPUBLICA DE CHILE

I

COMISION EDITORA DE LAS OBRAS COMPLETAS DE
ANDRES BELLO

RAFAEL CALDERA
DIRECTOR

PEDRO GRASES
SECRETARIO

AUGUSTO MIJARES (1897-1979)

ENRIQUE PLANCHART (1894-1953)

JULIO PLANCHART (1885-1948)

FUNDACION LA CASA DE BELLO

CONSEJO DIRECTIVO 1980/1983

OSCAR SAMBRANO URDANETA

DIRECTOR

RAFAEL CALDERA

PEDRO PABLO BARNOLA

PEDRO GRASES

JOSE RAMON MEDINA

LUIS B. PRIETO F.

J. L. SALCEDO BASTARDO

VOCALES



Retrato de Andrés Bello, existente en la Universidad de Chile.

ANDRES BELLO

CODIGO CIVIL
DE LA
REPUBLICA DE CHILE

I

INTRODUCCION Y NOTAS
DE
PEDRO LIRA URQUIETA
PROFESOR DE LA UNIVERSIDAD DE CHILE
Y DE LA CATÓLICA DE SANTIAGO

*Texto concordado
con los distintos proyectos
de Bello*

LA CASA DE BELLO
AÑO BICENTENARIO DE ANDRES BELLO
CARACAS, 1981

RELACION DE LOS VOLUMENES DE ESTA SEGUNDA EDICION

- I. POESIAS
- II. BORRADORES DE POESIA
- III. FILOSOFIA DEL ENTENDIMIENTO Y OTROS ESCRITOS FILOSOFICOS
- IV. GRAMATICA DE LA LENGUA CASTELLANA DESTINADA AL USO DE LOS AMERICANOS
- V. ESTUDIOS GRAMATICALES
- VI. ESTUDIOS FILOLOGICOS I. PRINCIPIOS DE LA ORTOLOGIA Y METRICA DE LA LENGUA CASTELLANA Y OTROS ESCRITOS
- VII. ESTUDIOS FILOLOGICOS II. POEMA DEL CID Y OTROS ESCRITOS
- VIII. GRAMATICA LATINA Y ESCRITOS COMPLEMENTARIOS
- IX. TEMAS DE CRITICA LITERARIA
- X. DERECHO INTERNACIONAL I. PRINCIPIOS DE DERECHO INTERNACIONAL Y ESCRITOS COMPLEMENTARIOS
- XI. DERECHO INTERNACIONAL II.
- XII. DERECHO INTERNACIONAL III. DOCUMENTOS DE LA CANCELLERIA CHILENA (*Vol. XXI de la primera edición de Caracas*)
- XIII. DERECHO INTERNACIONAL IV. DOCUMENTOS DE LA CANCELLERIA CHILENA (*Vol. XXII de la primera edición de Caracas*)
- XIV. CODIGO CIVIL DE LA REPUBLICA DE CHILE (*Vol. XII de la primera edición de Caracas*)
- XV. CODIGO CIVIL DE LA REPUBLICA DE CHILE (*Vol. XIII de la primera edición de Caracas*)
- XVI. CODIGO CIVIL DE LA REPUBLICA DE CHILE (*Vol. XIII de la primera edición de Caracas*)
- XVII. DERECHO ROMANO (*Vol. XIV de la primera edición de Caracas*)
- XVIII. TEMAS JURIDICOS Y SOCIALES (*Vol. XV de la primera edición de Caracas*)
- XIX. TEXTOS Y MENSAJES DE GOBIERNO (*Vol. XVI de la primera edición de Caracas*)
- XX. LABOR EN EL SENADO DE CHILE (DISCURSOS Y ESCRITOS) (*Vol. XVII de la primera edición de Caracas*)
- XXI. TEMAS EDUCACIONALES I (*Vol. XVIII de la primera edición de Caracas*)
- XXII. TEMAS EDUCACIONALES II (*Vol. XVIII de la primera edición de Caracas*)
- XXIII. TEMAS DE HISTORIA Y GEOGRAFIA (*Vol. XIX de la primera edición de Caracas*)
- XXIV. COSMOGRAFIA Y OTROS ESCRITOS DE DIVULGACION CIENTIFICA (*Vol. XX de la primera edición de Caracas*)
- XXV. EPISTOLARIO (*Vol. XXIII de la primera edición de Caracas*)
- XXVI. EPISTOLARIO (*Vol. XXIV de la primera edición de Caracas*)

ABREVIATURAS

<i>A. B. y Cñ.</i>	Amunátegui Reyes, Miguel Luis: "Don Andrés Bello y el Código Civil", Santiago de Chile, 1885.
<i>art(s).</i>	artículo(s).
<i>C.</i>	Código.
<i>c.</i>	constitución.
<i>C. A.</i>	Código Austriaco.
<i>C. B. o C. Báv.</i>	Código Bávaro.
<i>C. C. T.</i>	Código del Cantón del Ticino.
<i>C. C. V.</i>	Código del Cantón de Vaud.
<i>C. D. S.</i>	Código de las Dos Sicilias.
<i>C. E. C.</i>	Código Español de Comercio.
<i>C. H. o C. Hol.</i>	Código Holandés.
<i>C. F.</i>	Código Civil Francés.
<i>C. L.</i>	Código de la Luisiana.
<i>C. N.</i>	Código Napolitano.
<i>C. P. o C. Prus.</i>	Código Prusiano.
<i>C. Pa., Pl. y G.</i>	Código de Parma, Plasencia y Guastala.
<i>C. Pc.</i>	Código del Perú
<i>C. S.</i>	Código Sardo.
<i>cap.</i>	capítulo.
<i>Cd.</i>	Código Civil de la República de Chile, promulgado el 14 de diciembre de 1855.
<i>cds.</i>	códigos.
<i>Delv.</i>	Delvincourt, Claude Etienne: "Cours de Droit Civil", Paris, 1824.
<i>Dic.</i>	Diccionario.
<i>Dº</i>	Derecho.
<i>Dº E.</i>	Derecho Español.
<i>Dº F.</i>	Derecho Francés.
<i>Dº I.</i>	Derecho Inglés.
<i>Dº R.</i>	Derecho Romano.
<i>Dº R. Nov.</i>	Derecho Romano Novísimo.
<i>Esc.</i>	Escriche, Joaquín: "Diccionario Razonado de legislación civil, penal, comercial y forense". París, 1831.
<i>Feb. Nov.</i>	"Febrero Novísimo o librería de jueces abogados y escribanos". Adicionada con un tratado del juicio criminal, por Eugenio de Tapia. Valencia, 1829.
<i>Goy.</i>	García Goyena, Florencio: "Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil Español". Madrid, 1852, 4 vols.
<i>Greg. López.</i>	López Gregorio: "Las siete Partidas del Sabio Rey don Alfonso el X, glosadas por". Madrid, 1829, 4 vols.
<i>l. o inc(s).</i>	inciso(s).
<i>ib.</i>	ibidem.
<i>id.</i>	idem.
<i>L. o l.</i>	Ley.
<i>L. D.</i>	Ley Digesto.
<i>lib.</i>	libro.
<i>LL.</i>	Leyes.
<i>modif.</i>	modificado.
<i>N. E.</i>	Amunátegui Reyes, Miguel Luis: "Nuevos Estudios sobre don Andrés Bello", Santiago de Chile, 1902.
<i>Nº o núm(s).</i>	número(s).

Obras Completas de Andrés Bello

- Nov. Rec.* Novísima Recopilación de las leyes de España. Dividida en XII libros, en que se reforma la compilación publicada por el Sr. Felipe II en el año 1567, reimpresa últimamente en el de 1775; y se incorporan las pragmáticas, cédulas, decretos, órdenes y resoluciones reales, y otras providencias no recopiladas, y expedidas hasta el de 1804. Madrid, 1805, 6 vols.
- O. C.* Obras Completas de Andrés Bello. Santiago de Chile, 1881-1893. 15 vols.
- p.* párrafo.
- P. A.* Proyecto de Código Civil Aprobado por el Congreso (edición de Santiago de Chile, octubre de 1855).
- P. Goy.* Véase Goy.
- P. In.* Proyecto Inédito (Se usa esta abreviatura para designar el segundo Proyecto completo de Código Civil publicado en O. C. XIII).
- P. 1841* Proyecto de Código Civil de 1841 (Se usa esta abreviatura para designar el primer Proyecto de Bello acerca de la sucesión por causa de muerte, publicado primeramente en *El Araucano*, de Santiago, 1841-1842, luego en O. C. XI, pp. 3-139).
- P. 1841-45.* Proyecto de 1841 a 1845 (Se usa esta abreviatura para designar el Título Preliminar del primer Proyecto de Código Civil de Bello, publicado en O. C. XI, pp. 1-3).
- P. 1842.* Proyecto de 1842 (Se usa esta abreviatura para designar el primer Proyecto de Bello acerca de los contratos y obligaciones convencionales, publicado primeramente en *El Araucano*, de Santiago, 1842 a 1845, impreso luego en O. C. XI, pp. 141-311).
- P. 1846.* Proyecto de 1846 (Se usa esta abreviatura para designar el segundo Proyecto de Bello acerca de la sucesión por causa de muerte, publicado en volumen en Santiago, 1846. Impreso luego en O. C. XI, pp. 315-405).
- P. 1847.* Proyecto de 1847 (Se usa esta abreviatura para designar el segundo Proyecto de Bello acerca de los contratos y obligaciones convencionales, publicado en volumen en Santiago, 1847. Impreso luego en O. C. XI, pp. 407-617).
- P. 1853.* Proyecto de Código Civil del año 1853 (Es el primer Proyecto completo de Bello, publicado en volumen en Santiago de Chile, enero de 1853, impreso luego en O. C. XII).
- Part(s).* Partida(s).
- Pot.* Pothier, Robert Joseph: "Oeuvres contenant les traités du Droit Français", París, 1824, 11 vols.
- red. def.* redacción definitiva.
- Rg.* Rogron, Joseph Adrien: "Code Civil expliqué par ses motifs et par des exemples". Septième édition, París, 1834.
- Sav.* Savigny, Frederick Karl von: "Traité de Droit Romain", París, 1840-1851, 8 vols.
- tit.* título.
- V.* voz o vocablo.
- Vin. o Vinn.* Vinni, Arnoldi: "Jurisprudentiae contratae, sive partitionum juris civilis libri quatuor: variis observationibus ad usum forensem accommodatis illustrati", Venetiis, 1736.

INTRODUCCION

CONSUMADA la Independencia siguió rigiendo en las naciones americanas desprendidas de España, en materia de derecho privado, el viejo y complicado sistema jurídico colonial.

Muy pronto estuvieron dotadas las jóvenes repúblicas de flamantes Constituciones Políticas y de cuantas leyes fueron necesarias para afianzar el nuevo orden de cosas; pero la antigua legislación civil se mantuvo en pie porque no había habido ni tranquilidad ni tiempo para sustituirla.

En esa época el derecho privado español era sencillamente, como lo apodó el eminente Martínez Marina, una confusa y farragosa colección de leyes. No era distinta la opinión que años antes había formulado Jovellanos. Pero infinitamente más confusa tenía que ser la aplicación de tales leyes en América, sea porque algunos textos peninsulares chocaban con otros textos dados especialmente para las Indias, sea porque sobre determinados puntos había sobrevenido una precipitada legislación local. La simple enunciación de las leyes que tenían vigencia en los países iberoamericanos, antes de estar concluido el proceso de codificación, nos da una idea de lo que fue ese laberinto legal. Por su orden de aplicación era ella en Chile, y según entendemos en las demás repúblicas afines, la siguiente:

- 1º La legislación nacional, o sea, las leyes dimanadas del gobierno republicano;

- 2º Las Reales Cédulas y Provisiones Españolas expedidas para América después de la Recopilación de Indias y de las Ordenanzas de Bilbao, de Intendentes y de Nueva España;
- 3º Las indicadas Ordenanzas de Bilbao, de Intendentes y de Nueva España y la Recopilación de Indias;
- 4º Las Reales Cédulas posteriores a la Novísima Recopilación;
- 5º La Novísima Recopilación;
- 6º El Fuero Real y el Fuero Juzgo;
- 7º Las Leyes de Partidas.

Si a esto agregamos el descrédito en que había caído, en ese tiempo, todo lo que provenía de la antigua metrópoli, y el afán de implantar las novedades venidas de Francia, comprenderemos fácilmente que todos los gobernantes procuraron darle a sus respectivos países una nueva legislación civil. En las Gacetas de la época puede leerse que había verdadero clamor por tener códigos y a imitación del modelo francés. Algunos estados del hemisferio Norte, Haití y la Luisiana, habían adoptado con algunas variantes el célebre Código Napoleón. Al hacerlo habían seguido, por lo demás, el ejemplo europeo pues si examinamos la obra codificadora de la primera mitad del pasado siglo tenemos que convenir en que ella se inspira casi totalmente en esa fuente. Los viejos Códigos de Baviera y de Prusia del siglo XVIII se miraban entonces como cuerpos de leyes añejos, carentes de valor, y en cuanto al sistema legal inglés se le consideraba, por su peculiaridad, como adecuado exclusivamente para las naciones anglosajonas. El brillo del Código francés había encandilado a los gobernantes hispanoamericanos. No ha de extrañarse, así, que uno de ellos, el chileno O'Higgins, propusiera ya en 1822 que se tradujera de inmediato tal Código y que se le adoptara. Los letrados en cambio, se daban cuenta de los innumerables tropiezos que habría encon-

trado tal medida y por esta causa se ingeniaban por buscar un camino que desembocara en el legítimo deseo de tener leyes atinadas pero sin romper con costumbres y hábitos inveterados.

En verdad la tarea no era ni podía ser sencilla. La mejor prueba de su dificultad la tenemos en que España, donde abundaban los jurisconsultos, demoró más de medio siglo en hallar la fórmula legal satisfactoria. El concienzudo Proyecto de Código Civil llamado de García Goyena —que tanto aprovecharon los legisladores americanos— no llegó a transformarse en ley. Esto explica, bien a las claras, la demora que hubo entre las iniciativas de codificación y el logro definitivo. Era tarea relativamente fácil la de designar Comisiones tras Comisiones que se encargaran de esa empresa, y a eso se redujo, en la mayoría de los casos, el afán de los Cuerpos Legislativos. Lo importante era encontrar el hombre versado y tenaz que solo o en el seno de tales Comisiones se impusiera el arduo trabajo de componer el Código. Chile tuvo la suerte de contar con ese hombre. Esa gloria estaba reservada al venezolano Bello quien, a poco de llegar al territorio chileno, ya en 1831, se consagró a ese intento con ejemplar constancia hasta darle cima en 1855, año de la promulgación del Código Civil Chileno.

En esta Introducción nos proponemos estudiar la génesis de ese Código, su contenido, el mérito que tuvo y que tiene, y las razones que justifican el aplauso con que fue recibido en América no habiendo sido el primero, pues tres años antes había sido publicado el Código Civil Peruano.

* * *

El Código Civil Chileno es, sin duda, la obra principalísima de Bello. Y caso curioso: su autor no fue abogado, mas sí, jurisconsulto y legislador eminente. Esa maestría no la consiguió Bello sin trabajo: primeramente en Caracas, en el desempeño de labores burocráticas adquirió las nociones

básicas del Derecho Político y Administrativo y en cultura humanista, y más tarde en Londres consiguió sólidos conocimientos diplomáticos. Tan pronto como arribó a Chile prosiguió en sus tareas curiales y paralelamente se consagró a la lectura y al estudio de los principales libros forenses. Durante veinticinco años trabajó sin descanso hasta lograr los conocimientos y la experiencia necesarios para redactar un Código destinado a durar. Nos ha parecido, por esta causa, que no se comprende debidamente el valor jurídico de Bello si no se conoce, aunque sea a la ligera, su intervención en la vida pública chilena en esos años preparatorios.

No es el Código Civil su única obra forense. Antes había publicado un pequeño tratado que intituló: "Principios de Derecho Internacional", un "Manual de Derecho Romano" y varios escritos y artículos que se agruparon después con el nombre común de "Opúsculos Jurídicos". Pero a todo ello ha de agregarse las obras suyas que no llevan su firma: casi todas las notas de la Cancillería chilena en el período que va desde 1833 a 1865 salieron de su pluma avezada. Así lo reconocen los propios Asesores del Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile. Igual cosa podemos decir de las leyes sustantivas y privadas citadas con anterioridad al Código Civil y que se conocen con el título de "Derecho Intermedio". Hay más. Investigaciones recientes permiten avanzar la sospecha de que la intervención de Bello en el estudio y redacción de la Carta Fundamental en 1833 no fue pequeña. Digámoslo de una vez y con sobrias palabras: la cabeza más equilibrada y llena de conocimientos que hubo en Chile en esa época fue la suya, y el gran mérito de los gobernantes del país estuvo en que supieron aprovecharla.

Bello llega a Chile al mediar el año 1829. La situación política era confusa y parecía que la joven república iba a seguir el régimen de trastornos y revoluciones que imperaba en las demás naciones desprendidas del tronco español.

Unas Constituciones sucedían a otras y los caudillos se alternaban en el poder burlándose de los pacíficos ciudadanos que carecían de armas con las cuales hubieran hecho temibles sus lamentos. Mas, por fortuna para Chile y para el recién llegado, ese estado caótico duró poco: al concluir ese mismo año la vieja aristocracia colonial dirigida por una mano firme y segura, la de Portales, había impuesto el orden apetecido. La suerte estaba echada. Se daba comienzo a un régimen autoritario y estable que iba a modelar definitivamente al país. Y lo que más importa a nuestro intento, este régimen de seguridad y de paz iba a permitir la realización de la obra jurídica que acariciaba Bello. ¿De qué hubieran servido sus múltiples saberes si no hubieran sido aprovechados? ¿Qué puede un sabio jurisconsulto dejado de mano por los gobernantes y reducido a escribir obras teóricas? Así como Chile tuvo la dicha de conquistar a Bello, tuvo éste la suerte de ser el consejero escuchado de todos los gobernantes chilenos y de poder llevar a cumplido término sus proyectos.

Primeramente hubo de ocuparse, como es natural, en la Constitución política que iba a traducir el nuevo sistema de gobierno. No forma parte en 1832 de la Comisión de juristas y de políticos encargados de preparar su texto. No había obtenido aún su nacionalización por gracia y no podía, por tanto, formar parte de una Comisión de claro sabor político. Esta su condición de extranjero (jamás quiso Bello perder su calidad de venezolano) le ayudó extraordinariamente en su labor porque le permitió retirarse de las luchas partidistas y adquirir y conservar el puesto eminente de mentor y consejero de todos los hombres públicos, fueren cuales fueren sus ideas políticas. Aun más tarde, cuando agraciado con la nacionalidad chilena ingresó al Senado, supo Bello mantenerse alejado de los debates odiosos y concentrar su atención en los grandes problemas nacionales. Pero sin formar parte de la Comisión Constituyente interviene de una manera eficaz en sus trabajos. Conviene no

olvidar, para fundar este aserto, que el hombre influyente de la Comisión fue don Mariano Egaña, su antiguo conocido de Londres y su mejor amigo en Chile. Eran afines las ideas de estos dos hombres eminentes. De temperamento conservador y prudente, no fueron sin embargo, misoneístas y tendían por convicción a las reformas y avances necesarios. Una prolongada permanencia en Inglaterra había atemperado en ellos la natural efervescencia de los latinos, y una constante preocupación por el destino de las repúblicas americanas les había dado un desengaño provechoso. Sentían que la autoridad era la piedra angular de todo edificio social sólido y como no podían o no querían establecer una monarquía, crearon un poder ejecutivo fortísimo. El Presidente de la República de la Constitución de 1833 era una especie de monarca eficaz sin el título: su reelección le permitía prolongar su gobierno hasta diez años y formar de una manera conveniente a su sucesor. Es verdad que dos Cámaras flanqueaban su poder, pero en cierta manera esos cuerpos colegiados debían su existencia a la autoridad presidencial y en la práctica fueron organismos útiles y no semillero de intrigas y de ambiciones. Conviene aquí recordar que estas ideas autoritarias y progresistas a la vez las había ya manifestado años antes Bello en una carta dirigida a Bolívar cuando entró en Bogotá, en 1826, y reasumió la presidencia. En forma respetuosa el viejo maestro felicita al genial discípulo "por haberse expresado a favor de un sistema que combina la libertad individual con el orden público, mejor que cuanto se han imaginado hasta ahora". Reconociendo más adelante las dificultades que, a la sazón, existían en Colombia le dice que el más grande de los beneficios que puede hacerle, "el más esencial y urgente es el de un gobierno sólido y fuerte". No había, pues, variado de parecer cuando en Chile aconsejaba medidas análogas.

En las breves líneas que debemos destinar a este tema no nos cumple desarrollar la influencia de Bello en el texto

Introducción al Código Civil de Andrés Bello

constitucional del viejo Chile. Podemos, sí, repetir lo que antes dijimos: que su filosofía política y jurídica aparece vaciada en su articulado. Por lo demás, para emplear una expresión suya, gustaba del avance en todas líneas y así vemos que junto con estudiar la Carta Fundamental ya en 1831 habla de la necesidad de elaborar un Código Civil y de dotar a Chile de Leyes procesales propias, de asegurar la estabilidad de los magistrados, y de concertar los tratados internacionales que le permitan un desenvolvimiento tranquilo. Pues bien, en todo ello, la base, el sustrato ideológico es el mismo. Esto es lo que hizo duradero el sistema.

Sin ambages puede decirse que desde su llegada a Chile fue Bello el acicate que tuvieron sus gobernantes para ir adelantando en mejoras legales. A poco de establecerse en Santiago se interesa por la Academia de Práctica Forense e inicia la publicación de libros, folletos y artículos periodísticos.

En 1832 da a la estampa sus "Principios de Derecho Internacional" y poco después traduce y amplía el texto de "Derecho Romano", de Heinecio. En esos mismos meses se ocupa de la facilidad con que se concedía el indulto a los reos condenados y demuestra que este vicioso procedimiento hacía ilusorios los fallos judiciales y contribuía al incremento de la criminalidad. Su vigorosa y razonada protesta dio el resultado apetecido: en la nueva Constitución de 1833 se le quitó al Congreso la facultad de indultar. Poco después traduce el discurso de Portalis que sirve de comentario inicial al Código Napoleón, y en el año 1834 toma pie de lo que se dijo en la sesión solemne de apertura de los Tribunales Franceses para instar a los gobernantes chilenos a que se preocupen de los problemas legales. La frase final de su artículo revela el ardor que agitaba al celoso funcionario: "¿Qué mejoras ha introducido la revolución de 1810 en la legislación civil y criminal de Chile? ¿Hasta cuándo tendremos que responder: ninguna?"

Examinemos, ahora, a la ligera y en su conjunto la la-

bor forense que desarrolló Bello en las columnas del periódico "El Araucano". Seguimos el orden cronológico para mayor facilidad.

Lo que más le preocupa —y esto indica la hondura de su juicio— es la acertada organización de la administración de justicia. Después de manifestar su escasa fe en el valor que pudieran tener en América los sistemas europeos meramente transplantados, se expresa de esta manera: "Creemos, pues, que el punto capital a que debe dirigirse la atención de los nuevos gobiernos es a establecer una administración de justicia verdaderamente republicana y liberal, carácter que no tendrá mientras que las leyes no sean puntual y escrupulosamente revisadas". Y avanzando en su análisis, propicia como una medida excelente la publicidad de los juicios. Ya en su artículo publicado en el año 1830 sostuvo que esa publicidad era el único preservativo seguro de la arbitrariedad y de las prevaricaciones.

El verdadero demócrata y hombre de progreso aparece aquí en toda su majestad: "la fuerza invencible de la opinión pública —escribe— que ejerce una judicatura suprema hará inflexibles las leyes". Y agrega poco después: "las garantías que no se apoyan en una buena administración de justicia son fórmulas sin sustancia; y faltando la publicidad de los juicios la administración de justicia es peor todavía en los Estados populares que en los despóticos". ¿No es sorprendente la agudeza de Bello al poner el dedo en la llaga a poco de iniciada la vida libre de las repúblicas iberoamericanas? Sus constituciones y leyes han sido, por lo general buenas; pero lo que ha solido marcar una diferencia bien notable entre su vida democrática y la de los Estados Unidos ha sido una deficiente administración de justicia y una escasísima influencia de la opinión pública sobre los magistrados. No sin causa ha sido llamada la gran nación del Norte una república de jueces. Tal es el respeto con que han sido rodeados.

Mas no se piense que con la publicidad de los juicios

estimó Bello resuelto el problema de la organización judicial. Harta importancia le atribuyó también —y con razón— a su forma y a la manera de actuar. Muchos nutridos artículos consagra al proyecto de organización de Tribunales de su amigo Mariano Egaña y que pronto se convirtió en ley. Defiende, con el proyecto, la independencia y la inamovilidad de los jueces. Sin una recta administración —nos dice— las leyes son un simulacro vano porque nada importa que existan y sean las mejores, si su mala aplicación o inobservancia las anula, o si, para conseguir su efecto se han de experimentar mayores males que los que obligaron a reclamar su cumplimiento.

No descuida, entretanto, el estudio de otros problemas forenses. Acelera cuanto puede la reforma de la legislación civil y clama porque se elabore un Código de Comercio. El aumento de la criminalidad le preocupa y concluye por admitir la pena de muerte después de analizar los argumentos que estaban en boga en la época. Las sensatas palabras con que finaliza sus observaciones merecen ser recordadas: “Si la filosofía reprueba la pena de muerte, ella misma enseña que en un país donde no hay cárceles, ni policía, donde no hay moralidad ni existe ese horror al crimen que inspira la virtud, debe infligirse mientras se corrige el mal de raíz. ¿Dejaremos inmunes a los asesinos por seguir a Beccaria, Filangieri y otros?”.

A él debe atribuírsele la organización del archivo judicial. Primeramente señaló por la prensa los males que se seguían de su no existencia y luego instó a los gobernantes para que lo crearan. El mal funcionamiento de las notarías —las escribanías de su tiempo— fue asimismo objeto de sus preocupaciones. Y después de dictadas las llamadas “leyes marianas” volvió a ocuparse de las sentencias judiciales para defender la buena tesis de que ellas debían ser fundadas.

Las líneas precedentes dicen algo de lo que debe a Bello la organización jurídica de Chile. Mas no pueden decirlo todo. Indudablemente valieron mucho sus estudios y sus pu-

blicaciones, pero no fueron de menor eficacia sus consejos y el ejemplo constante de su vida. Harta autoridad moral debió tener el hombre que nacido en suelo extranjero escribió estas palabras memorables que han sido como el santo y seña de los buenos gobernantes: "La ley debe ser la divisa de los legisladores y de los gobiernos; la ley, la que anime las operaciones todas de los encargados de tan sublimes funciones, porque ellas pierden todo su esplendor, su valor y su influencia en el momento en que la ley deja de dirigirlas".

Encarándose con los gobernantes les proporciona estos consejos sapientísimos: "Es necesario, pues, que la autoridad esté siempre armada para contrastar a las exageradas pretensiones, y seducciones acaso más peligrosas porque interesan a su favor los efectos más nobles y desinteresados del corazón humano; es también preciso evitar que estos puros y generosos sentimientos se conviertan en una criminal flaqueza, torciendo la vara de la justicia. Las decisiones del magistrado no deben, ni aun con los plausibles motivos, desviarse un punto de las normas que le trazan las leyes, porque no pueden hacerlo sin introducir en el orden judicial un principio de arbitrariedad". De ahí que Bello no fuera partidario de lo que se ha llamado en nuestros días "derecho libre" y que se atuviera en materia judicial, a la clásica definición del magistrado letrado, o sea, a la letra dado, como afirma el Licenciado Bovadilla en su célebre "Política para Corregidores y Señores de Vasallos".

Podrá parecer a algunos que estos consejos y estas enseñanzas de Bello tuvieron un alto valor moral mas ninguna eficacia jurídica. Podrá tal vez mirárseles como algún lejano brote de aquel florecimiento senequista que hubo en la vieja España. No fue así, sin embargo. El hombre que desde la cátedra o desde las columnas del periódico prodigaba sus consejos era el verdadero mentor de los gobernantes de su tiempo. Fue él quien redactó los proyectos de leyes en que vaciaban sus indicaciones; él, y no otro, el educador que formaba a los jóvenes que llegarían a gobernar después

de sus días. Lo que da un carácter excepcional y único al caso de Bello es que sus escritos, sus deseos, sus consejos, pasaban a tener realización. Así podría decirse que sus palabras anticipaban las leyes. ¡Tal fue el peso de su influencia bienhechora!

Examinemos, ahora, y siempre de una manera somera, la intervención de Bello en las leyes preparatorias del Código Civil. Se las conoce, en general, con el título de Derecho Intermedio por haber sobrevenido en el período que va desde la Independencia hasta la derogación total de las leyes civiles españolas.

Tenemos en primer lugar, la ley de 24 de julio del año 1834 sobre Propiedad Literaria, a la cual iba a hacer referencia el artículo 584 del Código Civil. En ese mismo año estudia la ley sobre sucesiones de extranjeros en que se da intervención a los cónsules correspondientes, adelantándose, de este modo, la norma que iba a hacer suya el Código Civil en el título de los Curadores de Bienes y tratando de la herencia yacente.

En 1836 se le consulta en la redacción de la ley sobre navegación en que se contienen diversas materias de derecho internacional, y de las cuales algunas encontrarían cabida en el título de la Ocupación. Dos años después se dicta una ley especial sobre sucesiones intestadas.

Bello toma parte muy principal en la ley sobre matrimonio de disidentes de 6 de septiembre de 1844 que, interpretando un precepto constitucional, adelantó una materia propia del Código Civil. El artículo 51 de este cuerpo de leyes vino a sancionar, también, lo que se dispuso sobre Pesos y Medidas en la ley de 29 de enero de 1848 que estableció el sistema métrico decimal.

Una auténtica ley civil que pasaría en no pequeña parte al futuro Código fue la de 8 de agosto de 1849 relativa a la propiedad y destino de terrenos abandonados. Preparatorias del mismo Código fueron también las dos leyes sobre prelación de créditos dictadas en los años 1852 y 1855 y

que simplificaron en notable forma la confusión que al respecto existía en la vieja legislación.

Pero las leyes más importantes en que interviene Bello en esa época son las leyes exvinculatorias de los años 1848 y 1858.

El problema social de mayor trascendencia lo constituían entonces los mayorazgos y sus propiedades vinculadas. El precepto del artículo 162 de la Constitución política había resuelto que una ley especial determinaría la forma de hacer efectiva la desvinculación de las propiedades afectadas por el gravamen. Mas esa ley demoraba en salir detenido su curso por los fuertes intereses coaligados en su contra. El primer proyecto de Ley lo presentó García Reyes, en el año 1845, y lo defendió en el Senado su maestro Bello. Sus discursos son notables. Aparece en ellos como un auténtico político progresista: no admite la existencia de clases privilegiadas y ampara el régimen de libertad en las propiedades territoriales, pero no acepta que se despoje a los mayorazgos de sus legítimos derechos. La solución ecléctica impuesta por él fue sencilla: convertir las vinculaciones en censos de capital cuyos réditos seguirían pagándose a los sucesores de mayorazgos. Este criterio liberal, que permitía la enajenación y división de valiosas propiedades concluyó por triunfar y pasó al Código Civil en los títulos referentes a fideicomisos y censos.

Nunca se alabará bastante esta solución dada al más grave conflicto social de hace un siglo. Sin grandes caudales de sabiduría y prudencia no habría sido hallada porque el problema exigía un desenlace, pero un desenlace justo y que no acarreará trastornos. En otros países hubo confiscaciones y desamortizaciones y con ellas sangrientas consecuencias. En Chile se logró el resultado apetecido sin lesionar la equidad y sin que se alterara la marcha de los negocios públicos. La prudencia de Bello cegó el manantial de perpetua discordia cual era la disputa sobre los mayorazgos.

Núm. 611

Las Cámaras Lejislativas, ántes de cerrar sus sesiones, procedieron a nombrar los individuos de su seno que deben componer la Comision de Lejislacion del Congreso Nacional, en caso que V. E. tuviere a bien sancionar el proyecto de lei que acordaron para su formacion, el cual con esta misma fecha he tenido el honor de trascribirle.

La Cámara de Diputados ha elegido a los señores don Juan Manuel Cobo, don Ramon Luis Irrarázaval i don Manuel Montt, i ha designado al oficial de pluma don Timoteo Avaria para los trabajos de la Comision, segun me lo anuncia el Presidente de esa Cámara en su nota de hoi que en copia acompaño.

El Senado ha elegido a los señores don Andres Bello i don Mariano de Egaña.

Dios guarde a V. E. —Santiago, Setiembre 1.º de 1840. —A S. E. el Presidente de la Republica.

Nombramiento de Andrés Bello, como Senador, en la Comisión de Legislación del Congreso Nacional de Chile, que debía emprender la redacción del Código Civil. La fecha del nombramiento, 1º de setiembre de 1840; la de aprobación del Código, 14 de diciembre de 1855.

Introducción al Código Civil de Andrés Bello

Los trabajos de Bello como internacionalista son objeto de un estudio separado de tal manera que aun cuando caen en el vasto tema jurídico no serán considerados en esta Introducción. Pensamos que no invadimos cercado ajeno si nos contentamos con decir que esos trabajos acreditan no únicamente el talento de su autor sino el fruto de su experiencia europea. El que había sido compañero de Bolívar en la primera misión diplomática de América en el Viejo Mundo y que había permanecido casi veinte años en Europa sabía de sobra la conducta que debían tener las jóvenes naciones americanas para conciliarse el respeto de las grandes potencias.

* * *

Consumada la obra de la Independencia siguió rigiendo en Chile, como en el resto de la América hispana, la legislación española.

Digamos, ahora, algo sobre la génesis del Código Civil Chileno y la parte que en ella cupo a Bello.

Sabemos que el anhelo por tener un cuerpo de leyes propio se hizo sentir en Chile en los primeros años de su vida libre, mas sin obtenerse resultado apetecible alguno. Cuando llega Bello, en 1829, las cosas estaban en el mismo estado en que las había dejado O'Higgins pocos años antes. Esto explica que en 1831 el Senado se dirigiera al Supremo Gobierno instándole a que se preocupara del ansiado Código Civil.

Es muy significativo que en una nota dirigida por el Ministro Portales al Senado, en el mes de julio del año 1831, se contenga en germen la historia de la formación del Código Civil. Esa nota fue redactada por Bello y nos declara cómo ya en ese tiempo se dio cuenta de que iba él a ser el autor del ansiado cuerpo de leyes. Se dice en la referida nota que el Supremo Gobierno ha decidido dotar al país de una legislación nueva, abandonándose la idea primitiva de las recopilaciones; que esta tarea deberá ser encomendada a una sola persona a fin de dotarle de la suficiente unidad;

que el proyecto por ella elaborado será dado a la publicidad para que todos puedan imponerse de sus deficiencias y proponer las enmiendas necesarias y finalmente, que una comisión deberá revisarlo antes de ser presentado al Congreso.

En 1840 fue cuando vino a nombrarse la Comisión de que se hablaba en 1831. Gravísimas urgencias de Estado habían impedido hasta entonces su designación. Pero su tardanza no trajo consigo grandes males pues Bello había tomado a su cargo la inmensa tarea de elaborar un proyecto de Código Civil. Nombrada la Comisión pudo presentarle, sin falsos alardes de suficiencia, la parte concluida de su trabajo. La Comisión estudió primeramente las disposiciones contenidas en el libro III del Proyecto, es decir, las leyes sucesorias. Sus estudios fueron publicados en el periódico oficial de la época y el distinguido jurisconsulto y profesor don Manuel María Güemes formuló al respecto más de una observación útil. Poco después se nombró una segunda Comisión encargada ya de presentar el proyecto al Congreso, y por ley del año 1845 se refundieron ambas Comisiones en una sola que continuó en sus labores hasta mediar el año 1849. Quedaban entonces sólo tres miembros hábiles: los señores Manuel Montt, Gabriel Palma y Pedro F. Lira, sin contar a Bello. Esta última Comisión refundida alcanzó a pronunciarse sobre los libros III y IV del Proyecto, o sea sobre la materia de sucesiones, de obligaciones y contratos. Nada pudo avanzar en orden a las leyes sobre la familia y los bienes. El infatigable Bello continuó laborando solo y pudo presentar, de esta suerte, un Proyecto más perfecto a la última Comisión designada en el mes de septiembre de 1852. Esta Comisión es conocida con el título de Comisión Revisora y el proyecto que fue objeto de su estudio es llamado Proyecto de 1853.

El presidente de la Comisión, el ilustre jurisconsulto don Manuel Montt era entonces Presidente de la República. En su sala de despacho se celebraron las numerosas reuniones en que se analizó detenidamente el proyecto de Código y

que tuvieron fin en el año 1855. Más de una reforma de importancia introdujo la Comisión en el Proyecto. No se aminoró con esto el mérito de su autor, en parte porque las reformas no siempre fueron de importancia, y en no pequeña parte también porque ellas fueron discutidas y aprobadas en definitiva por Bello. De tal manera se le tenía a él por el autor del Código Civil que la propia Comisión le encargó la revisión del texto ya aprobado por el Congreso Nacional. Para el acucioso redactor siempre quedaba lugar a la lima y a la corrección. Esto explica que en la edición oficial del Código Civil aparecen algunas disposiciones redactadas de manera diferente a la manera como fueron aprobadas por el legislador. En 14 de diciembre de 1855 se despachó la ley aprobatoria del nuevo Código que iba a regir a partir del 1º de enero de 1857; y por esa misma fecha se dictó otra ley por la cual se conceden honores extraordinarios a don Andrés Bello.

El mensaje con que fue enviado el proyecto al Congreso es de la pluma ática de Bello. Quiso su autor darnos allí una apretada síntesis de su pensamiento jurídico. Con notable concisión se exponen las razones que movieron a aceptar tal o cual sistema y aprobar una u otra solución jurídica. La importancia forense de este Mensaje lo demuestra el hecho de que él sea invocado de continuo en los escritos y en los alegatos de los abogados. En cuanto a su valor literario bástenos decir que es una página de antología jurídica comparable con las mejores piezas de Jovellanos.

Con todo, juzgamos útil hacer por nuestra cuenta una exposición somera de las principales disposiciones del Código Civil a fin de apreciar mejor su valor a la luz de las doctrinas jurídicas que ahora están en boga. Antes de hablar de las reformas que ha sufrido es de todo punto indispensable conocer el espíritu que lo anima y apreciar el grado de progreso que él representó a la fecha en que fue dictado. La sinopsis que va a continuación se fundamenta en el texto

primitivo del Código Civil. Después se anotarán las reformas que han sufrido algunas de sus disposiciones.

* * *

El Código Civil aparece dividido en cuatro libros y en un Título Preliminar. A semejanza del modelo francés juzgó útil el legislador reunir en este Título Preliminar las principales normas de carácter general. Figuran, así, entre otras, reglas relativas a la promulgación y carácter obligatorio de la ley, a su irretroactividad y a su interpretación. Se contienen también allí los preceptos fundamentales del Derecho Internacional Privado que vienen a ser, en definitiva, los efectos que causa la ley en orden al territorio. Constituyó esto un adelanto notable, digno del mayor encomio si se considera que la doctrina allí expuesta no ha sido superada, ni había tenido antecedentes conocidos.

La mayor parte de los preceptos contenidos en este Título Preliminar tiene un alcance bien amplio, extensivo a todo el Derecho Privado. Cuida el mismo Código Civil de recordarnos que sus normas son generales frente a las especiales que se encontrarán en los restantes cuerpos de leyes.

El libro primero está consagrado por entero a las personas. Comienza por definarnos de una manera generosa lo que entiende por persona: todo individuo de la especie humana cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición. Guarda conexión con el texto constitucional que declara la igualdad de los seres humanos ante la ley no admitiendo ni esclavos ni siervos ni la existencia de clases privilegiadas. El legislador civil admite la igualdad de los chilenos con los extranjeros y sólo señala, en poquísimos pasajes, algunas diferencias de detalle.

La constitución de la familia es objeto de muchos títulos de este libro primero. El criterio del Código Civil es sencillo: traslada a textos legales la doctrina canónica en materia

de matrimonio y de familia. Considera el matrimonio como un contrato que es sacramento a la vez. El artículo 103 es bien categórico al respecto. El matrimonio es monógamo e indisoluble. El llamado divorcio admitido por el Código Civil no es otra cosa que la separación admitida en el Derecho Canónico. Como consecuencia de lo expuesto la jefatura de la familia la tiene el marido, padre de los hijos comunes que son los legítimos. Él es el representante legal de sus hijos menores y de la mujer sujeta a una incapacidad relativa por el hecho mismo del matrimonio. El régimen de bienes está minuciosamente reglamentado en el libro cuarto, al ocuparse en detalle de la sociedad conyugal. Ciertamente admite una separación parcial de bienes, en determinados casos, y aun la separación total producida a consecuencia de un fallo judicial motivado, pero la regla la constituye el régimen de sociedad conyugal. Quiso el legislador interesar a la mujer en el acrecentamiento de los bienes comunes considerando que el régimen de separación la perjudica en la mayoría de los casos.

El mismo principio de autoridad de que aparece revestido el marido frente a la mujer se lo concede el legislador al padre frente a los hijos legítimos. Ejercita en toda su amplitud la patria potestad y la autoridad paterna. Fijada la mayor edad a los veinticinco años, antes de cumplirlos los hijos son menores adultos sujetos a la patria potestad. Excepcionalmente podían ser habilitados de edad antes, y en contadísimos casos obtener una prematura emancipación. Mas siempre, teniendo menos de veinticinco años, requerían de un representante legal que pasaba a ser un curador. Es curioso que a la viuda madre legítima no le otorgara el Código Civil la patria potestad. Posiblemente el estado de cultura, o para hablar con más propiedad, de instrucción de la mujer en esa época justificó el desaire que le impuso la ley.

El sistema de filiación establecido fue rígido y algo complicado: frente a los hijos legítimos (entre los cuales contaba a los legitimados, que necesariamente proceden de

matrimonio) están los restantes, frutos de uniones no bendecidas. Son llamados en general ilegítimos y distingúense tres clases: los hijos naturales, colocados en un estado más favorable que los restantes, los simplemente ilegítimos y los de dañado ayuntamiento. Formaban esta categoría de hijos, harto castigada por la ley, los sacrílegos, los adulterinos y los incestuosos. Todos ellos son mirados con franco disfavor y sus derechos se reducen a obtener alimentos, quedando privados de todo interés a la sucesión intestada. Muy estrecha fue la puerta que abrió el Código Civil al reconocimiento de hijos ilegítimos. En verdad quedó este reconocimiento entregado al honor y buena fe del padre.

No existen disposiciones referentes a la infancia desvalida, ni al pavoroso problema del abandono de familia. Nos parece indubitable que a la época en que se dictó el Código Civil no tenían tales problemas la gravedad que pasaron a tener después. La familia era una auténtica sociedad heril: la formaban no sólo los cónyuges y sus descendientes sino sus más inmediatos allegados y los servidores.

Con una prolijidad que hace recordar a las viejas leyes españolas reglamentó el Código Civil en los títulos finales de este libro primero la institución de las guardas. Está de más decir que sólo admite las guardas ejercidas por personas naturales excluyendo de ellas a las mujeres. Distinguió entre las tutelas, propias de los impúberes y las curatelas que son las guardas dadas a menores adultos que no habían obtenido la habilitación de edad, a sordos mudos que no podían darse a entender por escrito, a dementes y a pródigos declarados en interdicción. Dió una conveniente intervención a la familia en las guardas, y cuidó de que la justicia ordinaria ejerciera sobre los guardadores una prudente vigilancia de bienes y para ciertas curadurías especiales.

En el título final de este libro I consagra el Código numerosas disposiciones a las personas jurídicas. Distingue en ellas primeramente a las de Derecho Público frente a las de Derecho Privado; y entre estas últimas establece una

diferencia bien marcada entre las sociedades, que son las personas jurídicas que persiguen un fin de lucro, y las corporaciones y fundaciones que persiguen fines desinteresados. Estas últimas, las corporaciones y las fundaciones de Derecho Privado son las analizadas en este título XXXIII del Libro I. El legislador admite la teoría de la ficción y hace intervenir al Estado en el otorgamiento como en la cancelación de la personalidad jurídica.

El libro segundo se ocupa de los bienes. El principio que lo informa es el respeto al derecho de propiedad. Y podríamos agregar, la creencia de que una propiedad libre y dividida asegura el bienestar social.

La definición de dominio —tan injustamente criticada por aquellos que no se han detenido a estudiarla— nos da la clave de la doctrina que inspira este libro segundo. Dice el artículo 582: “El dominio que se llama también propiedad, es el derecho real en una cosa corporal para gozar y disponer de ella arbitrariamente; no siendo contra la ley o contra derecho ajeno”.

Quedaron atrás las trabas a que estaba sujeto en la legislación colonial el derecho de propiedad. El legislador chileno admite sin vacilaciones la doctrina liberal del Código francés y piensa que en ella anida un potente factor de progreso. Quiere libre a la propiedad, suceptible de continua división, y no sujeta a ataduras engorrosas y arcaicas. Suprime, por eso, casi de raíz la institución de los mayorazgos. No admite la existencia de fideicomisos ni usufructos sucesivos. Tolerla la existencia de estas instituciones antiguas para no cortar en absoluto con la tradición y con las costumbres envejecidas, pero la existencia temperada no se traduce en estagnación de las propiedades. Lo más que puede durar la traba es una vida humana. Si se la quiere hacer durar mayor tiempo el legislador lo prohíbe. Ciertamente es que más adelante, en el libro cuarto va a permitir el Código la constitución de censos perpetuos; pero en todo caso serán divisibles y redimibles de manera que no alcanzan a emba-

razar la libre circulación de las propiedades. Para que no quedara duda alguna de que ése era su espíritu el legislador hace referencia expresa a las propiedades vinculadas en su artículo 747. Dice así: "Los inmuebles actualmente sujetos al gravamen de fideicomisos perpetuos, mayorazgos o vinculaciones, se convertirán en capitales acensuados, según la ley o leyes especiales que se hayan dictado o se dicten al efecto". La ley aludida fue la del año 1852, obra principal de Bello, y las leyes que la complementaron más tarde fueron dictadas en los años 1857 y 1865.

Paralelamente a la propiedad fue estudiada con mucha claridad la posesión. Dejó atrás el Código Civil a las complicadas distinciones romanas y se limitó a señalar las diferencias entre la posesión regular y la irregular. Coloca a la posesión como la base indestructible de la prescripción y señala sus clases de acuerdo con las clases de posesión en que se apoya. De más está agregar que tanto la propiedad como la posesión aparecen suficientemente protegidas por las correspondientes acciones, reivindicatoria la una y posesorias las otras.

Pero el más notable progreso que introdujo el Código Civil en materia de propiedad y de posesión fue el crear un régimen bastante perfecto de propiedad inscrita. Quiso proteger al propietario favoreciéndolo con el sistema de la inscripción: y quiso asimismo hacer pública la propiedad mediante la consulta de los correspondientes registros en la oficina del Conservador de Bienes Raíces como se llamó al funcionario encargado de esta misión protectora. No llegó en su adelanto el sistema chileno hasta hacer sinónimos los términos de posesión, propiedad e inscripción, pero sí dio resguardo conveniente a los propietarios permitiéndoles ampararse en la prescripción ordinaria basada en la posesión regular.

También constituyó un adelanto innegable el título consagrado en este Libro segundo a los bienes nacionales. Podría observarse que muchas de sus disposiciones parecen más

CODIFICACION DEL DERECHO CIVIL.

Pocos necesitarán que se les demuestre la necesidad de codificar nuestras leyes. Este es un asunto que no admite duda alguna, por poco que se medite sobre la naturaleza y objeto de las leyes, y por poca versacion que se tenga en las nuestras, y en el modo ordinario de aplicarlas. Sin aquel paso preliminar ni es posible que las leyes sean tan generalmente conocidas como deben serlo para que dirijan eficazmente la conducta de los hombres, ni pueden dejar de convertirse frecuentemente en medios de opresion, que los poderosos saben emplear contra los débiles, y en lazos y trampas que la codicia y el fraude arman á los incautos. Sin aquel paso previo, el laberinto de una legislación como la nuestra hará siempre ilusorias é insignificantes las garantías constitucionales; habrá siempre incertidumbre y vacilacion en los juicios, arbitrariedad é inconsecuencia en los juicios. Pero no es menester que repitamos lo que tantas veces se ha dicho sobre esta materia. El mal es conocido: la urgencia del remedio universalmente sentida. Si prescindimos de un corto número de individuos que tienen un interes personal en que se perpetúe la oscuridad de las leyes y la irregularidad de los juicios, no puede haber variedad de opiniones sino en cuanto a la manera de curar un mal tan arraigado y funesto.

La forma bajo la cual se ha presentado ahora el proyecto de codificacion a la cámara de Diputados, nos parece la mas apropiada para realizarlo. Casi siempre que hemos oido hablar de codificacion, nos ha asaltado el recelo de que no se tomase el único partido capaz de conducir al fin que se de

propias del Derecho Administrativo que del Derecho Civil, mas es lo cierto que forman un conjunto jurídico armonioso y de muy grande aplicación.

En la clasificación de los derechos reales, y particularmente en aquellos que son limitaciones al derecho de dominio el Código simplificó notablemente la materia. El extenso título consagrado a las servidumbres envuelve un progreso manifiesto distinguiéndose con gran claridad entre las servidumbres naturales, voluntarias y legales. Digamos de paso que entre estas últimas están las limitaciones que el propio legislador puede imponer a la propiedad como lo dice la definición del artículo 582. Si bien a la fecha en que apareció el Código ellas eran escasas, lo cierto es que han ido creciendo a medida que se han ido desarrollando las actividades estatales y sin que se faltara con su crecimiento a la norma dada en la definición.

El problema de las aguas, que reviste peculiar importancia en el centro del país, fue abordado por el legislador en tres títulos diferentes del Código Civil: en el título de los Bienes Nacionales, en el título de las Servidumbres y en el de las Acciones Posesorias Especiales. El acierto con que fue tratada la materia lo demuestra el hecho de que esas disposiciones han estado en vigor hasta la fecha.

El Libro III fue consagrado todo entero a las sucesiones. De más parece agregar que en él se reconoce como válido el derecho de herencia y se le reglamenta cuidadosamente. No logró Bello hacer prevalecer el sistema de libertad en materia de testamento, tan caro a los anglosajones, como lo hubiera deseado; debió mantener el sistema de las asignaciones forzosas, tan envejecidas en la legislación española, pero simplificándolas mucho.

La sucesión puede ser testada, intestada y mixta, es decir, parte testada y parte intestada. La ley determina los órdenes de la sucesión intestada, el primero de los cuales engloba a los descendientes legítimos y el último al Fisco. El Código hace reposar en los lazos de sangre el derecho a su-

ceder abintestato y con ello fortifica extraordinariamente a la familia. Mas tratándose de los colaterales señaló una regla muy avanzada para la época al limitar el derecho a los de sexto grado inclusive. Los parientes favorecidos son siempre los legítimos; excepcionalmente llama a los hijos naturales en el orden de los ascendientes legítimos y del cónyuge. Los restantes hijos ilegítimos no tienen parte en la sucesión intestada del padre o madre como herederos; podrán, si es el caso, ser asignatarios de alimentos forzosos, mas no herederos.

Cuando la sucesión es testada el testador puede escoger, en la gran mayoría de los casos, el testamento que prefiera: abierto o cerrado, y entre éstos, el que más le acomode. Para circunstancias extraordinarias autoriza el Código la celebración de un testamento privilegiado.

Si el testador no tiene asignatarios forzosos puede disponer libremente de sus bienes. Si tiene cónyuge sobreviviente deberá respetarle su porción conyugal; y si deja alimentarios forzosos tendrá que reconocerles el derecho a alimentos; finalmente, si tiene legitimarios se verá obligado a no tocar la mitad legitimaria que se destina íntegramente a los dichos legitimarios, los cuales concurrirán y serán excluidos o representados según las reglas de la sucesión intestada. Tratándose de un testador que tiene legitimarios no descendientes legítimos, goza de absoluta libertad para disponer de la mitad restante de sus bienes. La mitad legitimaria, según se ha dicho, es destinada por fuerza a los expresados legitimarios. Existiendo un descendiente legítimo entre los legitimarios el testador queda obligado a formar una cuarta de mejoras para ese descendiente legítimo o para alguno o algunos de los varios que tiene, o para todos ellos. La libertad de testar de este testador queda, así, limitada a una cuarta parte, que por eso se denomina cuarta de libre disposición.

La institución de la porción conyugal constituye una cierta novedad jurídica en el Código Civil pues no corres-

ponde exactamente a la institución española similar. Se favorece con ella al viudo o viuda que en relación con el patrimonio del cónyuge fallecido aparece como pobre. Cuando no hay descendientes legítimos se calcula la porción conyugal como una deducción previa, en la forma que lo determina el artículo 959 y asciende a la cuarta parte del acervo del causante que ya ha sufrido las deducciones anteriores enumeradas en dicho artículo. Si hay descendientes legítimos, el cónyuge se cuenta como si fuera uno de ellos, viniendo a recibir en todo caso la legítima rigurosa de un hijo. Si el viudo o viuda tiene bienes, pero no de tanta consideración como los que pudieran corresponderle a título de porción conyugal, tendrá derecho a recibir una porción conyugal complementaria. Si quiere recibirla íntegra, deberá abandonar los bienes propios.

Las normas dadas en orden a los albaceas, a la aceptación y repudiación de las asignaciones, a las diversas clases de legados, etc. son precisas y minuciosas, sin que reúnan novedades dignas de mención.

Las reglas de la partición de bienes, en cambio, son interesantísimas. El Código simplificó notablemente el antiguo régimen particional español, y mejoró el sistema escogido por el Código francés. Aunque estas reglas particionales se contienen al término de las sucesiones son ellas aplicables no únicamente a las herencias sino además a la liquidación de las comunidades, de la sociedad conyugal, y en general a cualquier patrimonio indiviso. El principio básico está en el horror con que la ley mira a la indivisión. Juzga útil la división y la favorece. Quiere el legislador que las propiedades se dividan y en lo posible que cada comunero reciba su hijuela. De ahí arranca, y de una manera natural, el fraccionamiento creciente de la propiedad territorial en Chile.

Siguiendo al Código francés, que sirvió de modelo, Bello colocó al final del Libro III un título entero destinado a las donaciones irrevocables o entre vivos. Aunque se trata

de un auténtico contrato tiene la donación entre vivos tantas concomitancias con la sucesión que se justifica esa colocación.

El principio que domina e informa todo el Libro IV que se ocupa de las obligaciones y contratos es el principio llamado de la autonomía de la voluntad. Todo contrato legalmente celebrado, nos dice el artículo 1545, es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por consentimiento mutuo o por causa legal.

Queda fuera de dudas que para el autor del Código Civil era la iniciativa privada la fuente de la riqueza y de la prosperidad y procuró favorecerla por todos los medios lícitos a su alcance. Pero su sagacidad no le permitía desconocer la conveniencia de dotar al legislador de un freno que le permitiera detener o destruir aquellos contratos que se apartaren manifiestamente de sus normas supremas. Por esta causa sólo reconoce plena validez, valor de ley, al contrato legalmente celebrado, es decir, al contrato que en su fondo y forma se ajusta a la ley. Los requisitos fundamentales que el legislador exige para la validez de cualquier acto o contrato son: 1) La capacidad legal para celebrarlo; 2) El consentimiento libre y no viciado; 3) El objeto lícito; y 4) La causa lícita. Pues bien, tomándose pie de la licitud del objeto y de la causa el legislador colocó algunas vallas que los particulares no pueden saltar. Así, todo lo referente al orden público y a las buenas costumbres, nociones esencialmente utilizadas por todas las legislaciones del mundo. Nos parece que dentro de la ideología de Bello el orden público señalado en el Código Civil no puede ser otro que el régimen republicano y autoritario consagrado en la Constitución Política de 1833, y que las buenas costumbres son las consideradas como tales por una sociedad cristiana. Ciertamente es que el propio Código Civil cuidó en algunas de sus disposiciones de hacer referencias expresas al orden público y a las buenas costumbres. Así, tratándose del objeto ilícito nos dice en su artículo 1462 que lo hay en

todo lo que contraviene al Derecho Público chileno, y en el artículo 1466 considera como objeto ilícito la venta de estatuas obscenas, de impresos inmorales, etc. Pero estas dos nociones tan amplias de orden Público y de buenas costumbres sirven, en todo caso, de llaves a los tribunales para dar paso a la moralización de los contratos.

Las obligaciones y sus diversas especies están tratadas al modo clásico; algo análogo podemos decir de los contratos. El legislador puso empeño encomiable en simplificar aquellos contratos que adolecían de confusión. Tal ocurre con la hipoteca, y en mayor grado con la prelación de créditos. Tratándose de los censos dijimos ya que si se mantenían en el Código Civil era porque no dañaban a la circulación libre de las propiedades afectadas con ellos. De acuerdo con los principios entonces en boga el legislador chileno dejó para un Código de Comercio el estudio de los contratos mercantiles y solamente de una manera ligera se ocupó del importantísimo contrato del trabajo.

En el título consagrado al arrendamiento se destinaron algunas disposiciones al arrendamiento de servicios y en particular al contrato de criados domésticos. Es curioso que Bello, tan profundo conocedor de las viejas leyes españolas, diera tan escasa importancia al contrato de trabajo. En descargo suyo podría decirse que a la época en que fue redactado el Código Civil, y sobre todo aquí en la América del Sur, la cuestión social no revestía la importancia que después adquirió; y que, consecuentemente, el contrato de trabajo no recibía una aplicación considerable. Mas es lo cierto que habiéndose adelantado a su tiempo en muchas materias legales, en ésta no merece igual elogio. Lo más probable, a nuestro juicio, es que dejara esta cuestión para leyes especiales posteriores que no llegaron a dictarse mientras él vivió.

Por último, el Código Civil se ocupa de la prescripción adquisitiva y extintiva a la vez en un título completo que finaliza el Libro IV. Hubiera podido dictar las normas de

la usurpación en el libro de los bienes, ya que se trata de un modo de adquirir, y haber reservado el Libro IV para la sola prescripción liberatoria, pero prefirió tratarlas en conjunto por tener algunas normas comunes y por el enlace manifiesto que en muchos casos hay entre ambas clases de prescripción.

Tal es el cuadro sinóptico que puede hacerse del Código Civil. Examinaremos ahora, y siempre de una manera rápida, el clasicismo que impera en él, la influencia que ha tenido en América, y las reformas que ha sufrido, para cerrar esta introducción con algunas consideraciones sobre su valor actual.

* * *

En su conocido libro sobre el Romanticismo Jurídico, Julien Bonnecasse señala como elementos que dan valor clásico a una obra de derecho estos cuatro: primeramente, el culto por la norma, o sea, el respeto al texto legal o fuentes reales jurídicas. Luego, el elemento racional. La razón ha de primar y sofocar los sentimientos que pudieran perturbarla. El Jurisconsulto que diera rienda suelta a sus afeciones perdiendo de vista el interés general realizaría una tarea romántica, en ningún caso una labor jurídica provechosa. Una tercera característica del clasicismo es el temor reverencial a los antiguos. De una manera más o menos franca o embozada los juristas de corte clásico siguen a los autores romanos y a los que vinieron después de ellos. Han observado los tratadistas franceses que para los redactores del Código Napoleón, todos ellos imbuidos de ideas clásicas, las opiniones de Domat y de Pothier eran sagradas. Separarse de ellas constituía un esfuerzo que únicamente podían justificar razones supremas. Y finalmente, es una muestra inequívoca de clasicismo jurídico el afán de ordenar las materias y clasificarlas. De ello brotan, como las aguas de una fuente, las sistematizaciones, los distingos, las definiciones.

Hemos presentado un cuadro esquemático de la concep-

ción clásica del Derecho. Frente a él las doctrinas románticas aparecen como vagas, desordenadas, sentimentales. No aceptan estas doctrinas con facilidad las normas establecidas y pugnan en muchos casos por destruirlas y superarlas. Dan una mayor importancia al sentimiento liberándolo de trabas y empujan con ímpetus pasionales grandes reformas. Abominan, como de enemigos que es necesario destruir, de las ficciones legales, de las categorías jurídicas y en general de los conceptos y de sus consecuencias. Quisieran captar la realidad viva de un modo directo. Les parece a los juristas de temple romántico que toda la clásica armazón técnica es una especie de andamiaje con el que se quiere ocultar la vida y procuran recogerla en preceptos vagos que dejan a los jueces en aptitud para adoptar decisiones cambiantes. Carecen ellos del temor que tiene el jurista clásico de romper el dique infranqueable de la norma: un amor exagerado a la justicia —a lo menos a la justicia localizada en un caso concreto— les hace olvidar aquella relatividad de la ley que alcanzó a vislumbrar el genio de Sócrates.

Envolvería una injusticia el negar la influencia que estos vientos románticos han tenido en la evolución del Derecho. Nos podríamos contentar con recordar que toda la moderna legislación social nació y tomó carta de ciudadanía gracias a su soplo. Sin los alientos pasionales de simpatía hacia los débiles, sin el movimiento colectivo de generosidad y de sacrificio que esas leyes despertaron, su implantación o hubiera demorado mucho o hubiera sido efímera. Innecesario parece agregar que estas fuertes corrientes románticas nacen y crecen en épocas relativamente tranquilas y sedentarias. Por el contrario, cuando las aguas sociales han tenido convulsiones y subidas, buscan de una manera natural volver a su nivel y prepondera entonces la concepción clásica del Derecho. El ejemplo del Código francés nos parece decisivo. Al frenesí revolucionario tenía que suceder una equilibrada reacción clásica. Los hombres que la emprendieron bajo la égida de Bonaparte eran jurisconsultos y magistrados del

antiguo régimen. No en balde dijo el Primer Cónsul al clausurar las sesiones preparatorias del Código Civil que el romance de la Revolución había concluido.

No fue éste, exactamente, el caso de Bello en Chile. Su Código Civil, empapado de Clasicismo jurídico no vino a sustituir a una legislación revolucionaria. Casi por el contrario, pasó a ser él mismo revolucionario en la medida que acogía instituciones y novedades que desconocía la vieja ley colonial. Su carácter clásico no pierde una tilde con esto. Es fruto maduro que llega a la vida jurídica a su debido tiempo, cuando retardarla hubiera sido mengua.

De los elementos característicos del clasicismo jurídico que hemos señalado, todos ellos, cual más, cual menos, se encuentran en el Código Civil chileno. Podemos decirlo con palabras ya consagradas. Hay en él una pasión tal por el orden y por el equilibrio, por lo que es razonable e imperecedero, que aparece como una obra absolutamente impersonal en la cual no se transparenta el más leve movimiento de pasión o de voluntad individual. Desde su artículo primero que tiene la sobria majestad de los preceptos de las Institutas hasta el último, sopla a través del Código un aire de respeto a la ley, a la norma escrita, a la voluntad humana libremente ejercitada que es de la más pura esencia clásica. Reina en él una pasión por el orden que se manifiesta en la distribución de las materias, en su preocupación por dar definiciones y en poner de manifiesto continuamente que, a pesar de su importancia, el Código Civil es sólo una parte del edificio jurídico completo. En su primer artículo nos remite ya a la Constitución Política del Estado; antes de tener existencia habla poco después de los Códigos de Comercio, de Minería, del Ejército y de la Armada. No escasean las referencias al Derecho Internacional ni al Derecho Canónico ni al ansiado Código de Enjuiciamiento.

El culto a la ley escrita, el respeto a la norma dada impidieron a Bello dar acogida a las modernas y románticas

		Del frente	2444 90
2. Luis Payson de	Estudio sur les Révolutions contemporaines : en philosophie moderne - troisième édition. Li- cencié du rapport de M. Jay, membre de l' Académie française, et de celui de M. Valla- main, secrétaire perpétuel. Paris. M. Paul Nizet. 2 vol.		2 25
2. Eugène Gachet	Le droit maritime international comparé dans ses origines et dans ses rap- ports avec les principes de la navigation. Paris. Librairie. 1862. 2 vol.		3 50
1. Bernardino Goyaz	Proyecto de Código de Enjuiciamiento — para la República de Chile. San- tiago. Imp. Nacional. 1844. 1 vol.		75
2. St. Jefferies	Cours de droit naturel. Paris. Pichot Reims. 1854. 2 vol.		2 25
1. Emile Haude	Principes métaphysiques du Droit, sui- vi du projet de paix perpétuelle. Nou- velle édition en français, corrigée et augmentée de divers passages de l'a- uteur sur le droit naturel. avec une introduction et des notes par Joseph Bédal. Paris. Leignel. Pau- maut. 1852. 1 vol.		1 50
2. C. Rothemann	Principes de économie politique, avec des vues sur le rapport de leur application practique. Traduite de l'anglais par M. E. H. Fontanaire. Paris. Paris. 1830. 2 vol.		2
1. J. G. Courville	Essai sur le service social. Paris. Librairie. 1862. 1 vol.		2
2. Jacques Arnaud	Paléographe - Institutions d'histoire		15 25
			2460 20

Página del inventario de la Biblioteca particular de Bello, preparada por Diego Barros Arana. En ella figuran varias obras de derecho, que indican la amplia preparación jurídica del autor del Código Civil.

ideas del llamado Derecho Libre. Para el legislador chileno el juez tiene casi siempre un texto que aplicar. No puede echar mano de preceptos generales que le dieran facilidad de movimiento: sus facultades discrecionales son escasas. Las categorías legales podrán parecerle rígidas y estrechas, pero tienen valor supremo. Frente a ellas no caben las interpretaciones audaces ni abren cauce para creaciones jurídicas novedosas. Bello quiso evitar esto, no porque desdeñara a la magistratura sino porque estaba imbuido de la idea que era preciso descartar todo lo personal y atrabiliario. En su mente, la ley y el Supremo Gobierno sustituyeron al Rey.

Flota a lo largo de todo el articulado del Código una tendencia innegable a sistematizar, a presentar cuadros de clasificaciones y subclasificaciones. Ejemplos característicos de esta norma clásica nos los dan los artículos 1437 y 2284 que clasifican las fuentes de las obligaciones y dan en ellas cabida a los cuasicontratos, más que por su importancia, a nuestro juicio, por ser compañeros simétricos de los contratos. La distinción entre delitos y cuasidelitos civiles puede, tal vez, obedecer a este mismo deseo. El título de la Prescripción, colocado acertadamente al final del cuerpo de leyes, demuestra esta misma tendencia. Prefirió Bello mantener la unidad en instituciones tan diferentes como son la usucapión y prescripción liberatoria para poder presentar de una manera ordenada sus puntos de contacto y sus elementos de comparación. Aborda tímidamente lo que ahora denominamos caducidad, mas no quiso ahondar en su estudio juzgando con acierto que no estaba aun bien madurada. Es curioso: un notable sentido que llamaríamos de perspicacia jurídica le hizo evitar a Bello el desarrollo de nociones jurídicas difíciles y de escasa aplicación práctica. Se contenta, por eso, con una ligera referencia; es lo que ocurre, *verbi gratia*, con el comodato precario, con el enriquecimiento injusto.

Que amaba Bello a los escritores clásicos es algo que no requiere demostración. Su afición al Derecho Romano y al

viejo Derecho Español está de sobra acreditada en sus escritos. No podría decirse que los abandonó al componer el Código Civil, pues los sigue en todo aquello que conserva aplicación y de preferencia cogió su espíritu; pero podría sin empacho asegurarse que de todos los elementos que dan carácter a una obra jurídica clásica es éste, el del culto a la antigüedad, el que una menor importancia tiene en su trabajo. Por una maravillosa complexión de su cerebro Bello supo utilizar lo antiguo y lo nuevo. El lema universitario de *Nova et Vetera* parece haber sido compuesto por él. Toma del Derecho Romano y de sus comentadores cuanto estima provechoso al país naciente; mantiene, de la misma manera, la parte viva de la vieja legislación castellana y de la más reciente legislación indiana; pero atrevidamente incursiona por el derecho francés, por el derecho inglés y aun por el variado derecho alemán para atraer a su huerto jurídico las plantas que convenía transplantar. Su formidable espíritu ecléctico pudo, así, componer con materiales diversos una obra dotada de fuerte unidad. Y adelantándonos a quienes nos digan que su modelo fue el Código francés les contestaremos que ello es efectivo en materia de obligaciones y contratos, pero no ciertamente en materia sucesoria ni en la constitución de la familia. Aun tratándose del régimen de la propiedad, la creación del régimen de la inscripción tomada de viejas leyes alemanas envuelve un adelanto que todavía no ha logrado acogida plena en Francia. Seguir en sus notas el recorrido de su espíritu es algo admirable: tan pronto lo ha impresionado una ley de Las Partidas como un comentario de Blackstone; una nota exegética de un autor francés de su predilección, Delvincourt o Pothier, lo decide en una cuestión que agitaba a los jurisconsultos romanos; una ley sarda o prusiana puede con él tanto como una Ley del Digesto. Lo que era nuevo en su tiempo le apasionaba también: quiso estar siempre al día en publicaciones jurídicas y de ahí su empeño por obtener el Proyecto de Código Civil de García Goyena y los últimos libros de Tropolong.

Se ha podido, así, adornar a Bello con todas las prendas de los juristas clásicos y además con el ardor de los juristas románticos para encontrar y fijar nuevas formas jurídicas. Sus conocimientos gramaticales y lingüísticos y —¿por qué no decirlo?— su fino instinto literario le sirvieron para dar realce a su obra. Mucho hubiera perdido en belleza el Código Civil si a la solidez y equilibrio de sus disposiciones no hubiera correspondido la propiedad y elegancia del lenguaje. Si Stendhal lo hubiera conocido, lo hubiera elogiado con más propiedad que al Código francés. Entre la lengua sabrosa pero difusa de Las Partidas y la seca concisión del Código alemán, la lengua de nuestro Código Civil queda en una dorada medianía, en un término medio correcto y elegante a la vez, ligeramente persuasivo.

* * *

Lo que se ha dicho justifica sobradamente el aplauso con que fue recibido el Código Civil de Bello no sólo en Chile sino en los restantes países iberoamericanos.

Guardando las distancias podríamos afirmar que su influencia en América, en la segunda mitad del siglo XIX, fue comparable a la que tuvo en Europa el modelo francés. En efecto, el Código Civil Chileno recibió el honor de ser adoptado por otros países, con ligeros retoques, y de servir de pauta en la preparación de cuerpos de leyes similares.

Por ley de 18 de octubre de 1858 el Estado de Santander, en Colombia, lo adoptó literalmente y un año después hizo lo mismo el Estado de Cundinamarca, lográndose más adelante que Colombia entera lo hiciera suyo, haciéndole sufrir, como es natural, algunas modificaciones. Igual distinción le dispensó Ecuador. En los demás países iberoamericanos gozó igualmente de merecido prestigio y vemos, así, que se le cita de una manera particular en los textos y en las actas que sirvieron para preparar el Có-

digo Civil Mexicano en 1870 y el posterior de 1884; el Código Civil Uruguayo de 1868, el Nicaragüense y el Argentino. El autor de este último, el ilustre jurista Vélez Sarsfield reconoció con hidalguía que mucho le había servido "el Código de Chile que tanto aventaja a los Códigos europeos".

En verdad, cuando se dictó este Código vino a colmar una necesidad muy honda, como lo hemos indicado al comienzo de esta Introducción. Querían todas las nuevas repúblicas tener su legislación civil propia y no acertaban a encontrar el justo medio entre el misoneísmo tradicional y el progreso delirante. Chile, por intermedio de Bello, les presentaba un conjunto armonioso de leyes civiles que admitía, por una parte todos los adelantos de la ciencia jurídica europea, pero que respetaba, por otra, las peculiaridades criollas y la innegable tradición hispana. Su admirable eclecticismo constituía, además, un ejemplo incitador. Era posible coger del modelo francés todo lo aprovechable y sin desdénar, por ello, otras fuentes menos prestigiosas. Los avances y sus consiguientes reformas podían y debían emprenderse mas no de una manera precipitada y contrariando legítimos derechos adquiridos. Es indudable que ayudó también al prestigio del Código el renombre de que gozaba Chile: había tenido la fortuna de salir del torbellino revolucionario antes que los países hermanos, consolidando sus instituciones y desenvolviéndolas en un ambiente de orden y de paz.

Viniendo a Chile ha de reconocerse, asimismo, que el Código Civil contribuyó mucho a mantener el ambiente de respeto a la ley y a la autoridad que tanto propició Bello.

Resultó, desde luego, ajustado al país y a sus costumbres, primer timbre de calidad de una buena ley. Esto se demuestra advirtiéndolo que durante setenta años de vigencia sólo sufriera ligerísimas enmiendas, menores en número y en importancia a las que debió recibir la Carta Fundamental de 1833. No en balde había demorado un cuarto de si-

glo su preparación y había sido sometido al estudio y revisión de diversas comisiones.

Con todo, es justo reconocer que el Código Civil en varios aspectos se adelantó a su tiempo. Establecía, por ejemplo, la perfecta igualdad civil y otorgaba a todos los habitantes iguales posibilidades, al paso que esa igualdad no existía en el campo político ni mucho menos podía existir en el terreno cultural y en el económico. El Código oculta pudorosamente la existencia de indígenas en la región de la antigua Araucanía y oculta también la de analfabetos. Como suprimió los pregones y sólo habla de carteles y de avisos en los periódicos pudo creerse que todos los chilenos de la época sabían leer y escribir, lo que distaba mucho de la realidad. El sentido del decoro de Bello le dio, a veces, un tinte ligeramente europeizante.

Las críticas marxistas podrán decir ahora que se trataba de un código de propietarios y que desdeñaba a la masa proletaria. Algo de verdad hay en ello pero cabe observar que cualquier código civil, incluso el soviético, supone una cierta elevación cultural y económica y que si se compara el Código de Bello con los que regían en su tiempo en Europa es avanzado y sanamente democrático.

Sus normas tendientes a dividir la propiedad territorial de una manera lógica y por efecto de la sucesión hereditaria fueron provechosísimas y han contribuido a estabilizar la propiedad. La ordenación misma del régimen sucesoral favoreció el adelanto democrático de un modo paulatino y útil. Por otra parte los principios de respeto a la propiedad privada y a la autonomía contractual, que en su época no sufrían eclipse alguno, ayudaron también de una manera vigorosa al desarrollo agrícola, industrial y comercial de Chile.

Las deficiencias en punto a legislación del trabajo no se vinieron a sentir sino en estos últimos años. En los comienzos de su vigencia las críticas sólo se formularon, y tímidamente en el terreno gramatical. Basta leer el trabajo

del profesor Sr. José Bernardo Lira, sobre "Revisión del Código Civil". Ello no ha bastado para negarle sus innegables méritos a la obra de Bello. Desde su publicación ha vivido rodeado de una atmósfera de veneración y de intangibilidad no igualada. Tan sólo recientemente las transformaciones sociales que ha traído el progreso técnico han sido capaces de trizar esa intangibilidad como lo veremos a continuación.

El transcurso de los años con su inevitable cortejo de cambios iba a traer necesariamente algunas reformas al venerable Código Civil. No se le había ocultado esta exigencia a la sagacidad de su autor. Con tiempo nos había prevenido que "las transformaciones del orden político, y el sucesivo incremento del poder y de la riqueza influyen sobre las costumbres como las costumbres sobre el derecho civil, que es en todas partes su imagen" y que, como secuencia de ello "el derecho de una nación, semejante a su lengua, no está nunca fijo, y su existencia es una serie continua de alteraciones y mudanzas".

Apenas transcurrido un cuarto de siglo desde la fecha en que comenzó a regir el Código Civil una agitada campaña política alcanzó la primera etapa de laicización en el Derecho Privado: la ley de 10 de enero de 1884 tuvo por principal objeto establecer el matrimonio civil arrancándole a la Iglesia Católica el conocimiento y decisión de las cuestiones matrimoniales. En lugar del sistema reconocido por el Código que daba valor legal al matrimonio religioso —sin perjuicio de admitir la existencia de matrimonios disidentes— se creó el matrimonio civil única forma válida admitida por el legislador. La misma ley fijó los impedimentos dirimentes que son un obstáculo para el matrimonio y reglamentó de una manera muy análoga al Derecho Canónico las causales de nulidad, las causales de divorcio perpetuo o temporal y en general los requisitos de validez del matrimonio. Una que otra disposición del Código mismo vino a ser derogada, mas ya no fue necesario recurrir

al Derecho Canónico para estudiar lo fundamental en la materia, sino consultar la nueva ley. En ese mismo año se creó el Registro Civil, poniéndose término a la intervención de los párrocos como ministros de fe pública cuando asentaban en los libros parroquiales los hechos constitutivos del estado civil de las personas. Naturalmente, y a virtud del principio elemental de la irretroactividad, se admitió la validez de los matrimonios religiosos y de las partidas que fueron celebrados o asentados con anterioridad a la vigencia de las leyes que establecieron su laicización.

Muchos años después, en 1925, vino a dictarse el Decreto-ley N° 328 que modificó las disposiciones relativas a la capacidad legal de la mujer. Esta ley, inspirada innegablemente en un noble propósito, alteró los preceptos del Código Civil sobre la materia, pero sin derogarlos de una manera expresa, de tal manera que su aplicación no fue sencilla. Poco más tarde la ley N° 5521 de 19 de diciembre de 1934 ordenó refundir las reformas a que se ha aludido e inició la provechosa costumbre de trasladar los cambios al texto mismo del Código Civil, sin alterar la enumeración de su articulado. Fue ésta la primera ley reformatoria de extracción universitaria, y por ende, más cuidadosa de no romper con el sistema establecido en el viejo Código. Sobre ella volveremos pronto.

Cabe decir, entretanto, que poco después se dictaron diversas otras leyes que cambiaron necesariamente algunos preceptos del Código Civil o los tocaron, aunque fuera de un modo indirecto. Tal ocurrió con la ley de Protección de Menores, con la nueva ley de Registro Civil y en particular con la ley modificatoria del Título XXXIII del Libro I del Código Civil que suprimió las trabas que dificultaban la posesión y el dominio de los inmuebles pertenecientes a corporaciones y fundaciones de Derecho Privado *.

* La Ley de Protección de Menores lleva el N° 4804 y es de 23 de octubre de 1928.

La Ley de Registro Civil que sustituyó la del año 1884 lleva el N° 4808 y es de 1° de febrero de 1930. La ley que modificó el Título XXXIII del Libro I es la N° 5020 de fecha 30 de diciembre de 1931.

La ley antes citada N° 5521 de 19 de diciembre de 1934 y cuya iniciativa correspondió al entonces Decano don Arturo Alessandri Rodríguez, inaugura, como se ha dicho, la serie de reformas que podríamos denominar orgánicas. En efecto, esa ley, como las que le han seguido *, han tenido por objeto tratar una determinada materia a través de todo el Código Civil y modernizarla, sin alterar la numeración de los artículos y sin romper en lo posible, con el mecanismo. Así, por ejemplo, la referida ley N° 5521 quiso mejorar la situación legal de la mujer casada y a este efecto derogó, modificó y sustituyó diversos preceptos del primitivo Código. Otra ley, la N° 6162 completada por la ley N° 7612 se propuso reducir a la mitad los plazos de prescripción señalados en el Código.

Para facilitar la exposición de las materias que han sido objeto de las reformas preferimos ocuparnos sucintamente de ellas y no en particular de cada una de las leyes que las han tratado. Por lo demás, juzgamos que el estudio detallado de tales reformas y de algunas otras accidentales escapa a la finalidad que se propone esta Introducción. Quienes deseen conocer a fondo el alcance de tales reformas deberán consultar los libros y los estudios que sobre el particular se han publicado en Chile.

Las principales de esas leyes reformativas se han propuesto mejorar la situación legal de la mujer.

Puede, ahora, ser tutora o curadora, salvo en casos excepcionales; puede ser testigo en testamentos solemnes otorgados en Chile y puede tener la patria potestad sobre los hijos legítimos no emancipados. La mayor edad ha sido fijada a los 21 años, en lugar de los 25 años que exigía el Código, y ha sido suprimido por innecesario el beneficio de la habilitación de edad del cual podían gozar ciertos menores.

A la mujer casada que trabaja independientemente de

* Leyes número 5680 de 13 de septiembre de 1935, N° 5750 de 2 de diciembre de igual año, N° 6162 de 28 de enero de 1938, N° 6985 de 8 de agosto de 1941, N° 7612 de 21 de octubre de 1943, N° 7825 de 31 de agosto de 1944 y N° 10.271 de 2 de abril de 1952.

PROYECTO
DE
CÓDIGO CIVIL.

SANTIAGO DE CHILE.

Imprenta CHILENA, calle de Valdivia, n.º 21.

NOVIEMBRE DE 1846.

Facsímil de la portada del *Proyecto de Código Civil*, publicado en Santiago de Chile, 1846.
Son muestras de la larga tarea de elaborar la ordenación jurídica de la República de Chile,
cuyo mayor peso llevó Bello.

su marido, se le ha dado una poderosa arma al establecerse la institución de los llamados bienes reservados. Por lo general, ahora, cualquier mujer casada puede trabajar sin contar con el consentimiento expreso de su marido, a menos que el juez lo prohíba. El producto de ése, su trabajo, lo maneja la mujer como si fuera plenamente capaz, salvo si se tratara de una mujer menor, en cuyo caso queda sujeta, mientras dure la minoridad, a ciertas trabas. Los actos y contratos que la mujer casada celebra en el manejo de sus bienes reservados sólo obligan a esos bienes y no a los del marido, con arreglo al artículo 161. Una vez disuelta la sociedad conyugal la situación de los bienes reservados varía según cual fuere la actitud que adopte la mujer con respecto a los gananciales; si renuncia a los gananciales, conserva ella sola sus bienes reservados; pero si los acepta, entran los bienes reservados a formar parte de la masa de gananciales que se dividirá por igual entre ambos cónyuges.

La mujer casada goza, ahora, del favor de poder pactar la separación completa de bienes durante el matrimonio y sin tener que justificar tal medida. Basta que cuente con la voluntad concordante del marido y recupera, de esta suerte, su plena capacidad. Mediante la celebración de capitulaciones matrimoniales puede convenir, asimismo, la separación total de bienes, y se le ha autorizado recientemente, para lograr tal beneficio al momento mismo de celebrarse el matrimonio. En todo caso, sea que la separación total de bienes la consiga antes de casarse, o al momento de casarse, o después de casada, sea que la obtenga por acuerdo del marido o por resolución judicial, lo cierto es que una vez producida tal separación la mujer pasa a tener igual capacidad que la que tiene la mujer soltera mayor o la divorciada perpetuamente.

Se ha dicho ya que la viuda pasa a tener los derechos de la patria potestad sobre los hijos legítimos no emancipados en caso de faltar el padre. Constituía, sin duda, una injusticia el privar de tal facultad a la madre viuda. Lo era,

también, el privarla del manejo de los intereses de su hijo póstumo. El Código exigía que se nombrara en ese evento un guardador, mas ello ocurre ahora sólo en el caso de que no corresponda a la madre la patria potestad.

La reciente ley N° 10.227 ha conferido a la mujer casada sujeta al régimen de sociedad conyugal, un derecho que no le otorgaba el primitivo Código: el marido, administrador de los bienes sociales, no puede, ahora, enajenarlos ni gravarlos, ni arrendarlos por más de cinco u ocho años, según fueren muebles o inmuebles, sin el consentimiento de su mujer.

Tratándose de filiación las reformas han sido sustanciales.

Ha sido totalmente suprimida la categoría de hijos de dañado ayuntamiento pasando todos ellos a ser hijos simplemente ilegítimos y entre éstos se cuentan los naturales. Frente a los hijos ilegítimos están sólo los legítimos y son éstos los concebidos durante el matrimonio verdadero de sus padres o durante el matrimonio nulo en los casos del artículo 122. Son también legítimos los legitimados por el matrimonio de los padres posterior a la concepción. Se ha simplificado notablemente el procedimiento de la legitimación. Se ha velado por la situación peculiar en que se encuentran los hijos legítimos habidos en matrimonios anulados, aplicándoseles las normas señaladas en el Código para los hijos de padres divorciados perpetuamente.

La ley N° 5760 en el deseo legítimo de favorecer la posición de los hijos abandonados, abrió las puertas de la investigación de la paternidad y extendió esas facilidades la reciente ley N° 10.271. El actual artículo 280 del Código Civil contiene muchos casos de reconocimiento de la paternidad, si bien los efectos de tal reconocimiento no se extienden más allá de la obligación alimenticia.

Pero el sistema mismo de los hijos naturales ha recibido notable cambio. Ya no obtiene únicamente tal estado de hijo natural por el reconocimiento voluntario del padre o de la madre o de ambos: ahora hay casos de reconocimiento

forzado y se aplica a este estado la noción de posesión notoria que parecía antes propia del parentesco legítimo. Los hijos naturales han mejorado además su posición en materia sucesoral, como lo veremos pronto.

Para seguir la ordenación del Código digamos, entre tanto, que constituía una anomalía el que las personas jurídicas que persiguen fines de lucro, vale decir, las sociedades, gozaban en el primitivo Código de todos los favores de la ley, al paso que las jurídicas de fines ideales, cuales son las corporaciones y fundaciones, estuvieron sujetas a muchas limitaciones, teniéndoselas por incapaces. Se han suprimido tales limitaciones y tal incapacidad. Ya no se cuentan entre los incapaces relativos las corporaciones y fundaciones, como tampoco se cuentan los religiosos, pues se abolió la muerte civil.

Con el propósito de favorecer a los hijos naturales y de simplificar algunas instituciones, se han reformado no pocos preceptos del derecho sucesoral.

Desde luego, se ha hecho pasar a los hijos naturales antes de los hermanos legítimos en las sucesiones intestadas. A los dichos hijos naturales se les hace ahora concurrir con los hijos legítimos en el primer orden de sucesión, si bien otorgándoles la mitad de la porción hereditaria. Han sido llamados a la cuarta de mejoras la cual dejó de ser patrimonio exclusivo de los descendientes legítimos, como ocurría en el Código primitivo. Como consecuencia de la ampliación que ha sufrido el reconocimiento de los hijos naturales se ha restringido la calidad de legitimario únicamente a los padres naturales que hubieren reconocido voluntariamente a sus hijos, no a los que fueron forzados a tal reconocimiento.

La porción conyugal ha sido alterada: su monto se eleva al doble, en el caso de concurrir el cónyuge sobreviviente con hijos legítimos, pero si hay un único descendiente legítimo recibirá tan sólo la legítima rigurosa. Se ha dispuesto, también, que el cónyuge sobreviviente con derecho a recibir porción conyugal pueda acumularla con cualquiera donación

o asignación testamentaria que haya de percibir en la sucesión del causante.

La continua desvalorización de la moneda ha sido causa de que se haya aumentado la cuantía fijada para ciertos actos: así, exigía insinuación la donación superior a mil pesos y ahora la exige la donación irrevocable superior a veinte mil pesos. Utilísima ha sido, asimismo, la reforma que tuvo por fin suprimir la anacrónica institución de los carteles, estando suficientemente garantizada la publicidad con los avisos de prensa.

Para poner a tono el Código Civil con los adelantos y necesidades de nuestra época debieron reducirse los plazos de prescripción a la mitad, a lo menos, en la generalidad de los casos. Constituía un anacronismo, sin duda, seguir computando plazos de veinte y de treinta años. El plazo máximo, sea de prescripción o de espera para la realización de una condición, ha quedado ahora fijado en quince años. Como una novedad que no existía se ha colocado un plazo breve de tres años para la prescripción de acciones provenientes de toda clase de impuestos, sea que se esgriman a favor o en contra del Fisco y de las Municipalidades.

En materia de declaración de muerte presunta por desaparecimiento han sufrido igualmente reducción los plazos contemplados en el primitivo Código y se ha simplificado, en lo posible, el procedimiento pertinente.

Al entrar no ha mucho en vigencia el Código de Aguas quedaron expresamente derogadas en el Código Civil las disposiciones que se trasladaron al nuevo cuerpo de leyes y que tratan del derecho de aguas, sea al hablarse de acciones posesorias, sea al ocuparse de las servidumbres.

Éstas han sido las principales reformas que ha venido sufriendo el Código Civil y de una manera directa. No se ha juzgado prudente hacer una relación prolija de todas las reformas, aun de las pequeñas o que sólo atañen a un precepto exclusivo, para no darle una extensión desmesurada a este trabajo.

Introducción al Código Civil de Andrés Bello

Mas no se piense, por lo que va dicho, que el Código Civil ha sufrido reformas orgánicas y directas, como las que se han indicado. No han escaseado las leyes que han venido a reformarlo de una manera indirecta, si cabe expresarnos así. Algunas ya se han mencionado y entre las últimas aparecidas merecen ser citadas la ley que estableció la llamada propiedad horizontal de pisos, no conocida en el primitivo Código; la que autorizó a los Bancos para fundar departamentos llamados de Comisiones de Confianza, tocándose con dicha ley los preceptos relativos a albaceazgos, a guardas y a asignaciones modales y aun a asignaciones forzosas; y por fin, las diferentes leyes que han consagrado el principio que, como se comprende, ha de afectar a la patria potestad, al estado civil y al régimen sucesoral *.

* * *

Nos parece que las reformas introducidas al texto del Código Civil y que, en general, han sido necesarias, no han alterado fundamentalmente su estructura. En todo caso, siguiendo el ejemplo de Francia, no se ha tocado la fachada del majestuoso edificio; sólo se han modernizado algunas habitaciones interiores. Una conducta análoga han tenido Colombia y Ecuador.

Bien posible es que el Código Civil de Bello continúe recibiendo algunas otras cautelosas reformas. Ellas no le harán perder su valor como no lo ha perdido con los cambios sobrevenidos.

Las bases jurídicas que le sirvieron de cimiento conservan su perennidad. Así el matrimonio monógamo sigue constituyendo la piedra angular de la familia y las leyes poste-

* La Ley de Pisos lleva el N° 6071 y es de 16 de agosto de 1937.

La Ley de Comisiones de Confianza de los Bancos tiene el N° 4887 y es de fecha 17 de febrero de 1930.

La primera ley de Adopción es del año 1934 y fue sustituida por la ley N° 7613 de 21 de octubre de 1943 y acaba de ser parcialmente modificada por la ley N° 10.271 de 2 de abril de 1952.

riores que le han debilitado a él y a la descendencia legítima han de mirarse como consecuencia triste de las costumbres que han favorecido la relajación del vínculo matrimonial. Si bien teóricamente no se ha admitido el divorcio vincular ha sido él suplido, y tal vez con creces, por el procedimiento bastardo de la nulidad del matrimonio. La evolución que en esta materia de familia ha sufrido la legislación soviética nos permite esperar que no se continuará en ese camino; a la negación brutal que las leyes rusas del año 1918 hacían del matrimonio y de la familia han venido sucediendo varias medidas tendientes a vigorizar la célula social por excelencia.

La propiedad privada no ha desaparecido en la vorágine jurídica que comenzó en el año 1914. Se la ha podado, por decirlo así, de las ramas que constituían un privilegio o un exceso, pero sigue siendo ella el núcleo central de los derechos reales. Por la vía indirecta de los impuestos y de las leyes sociales el legislador ha favorecido la llamada propiedad humana, asiento necesario de la familia y de su normal desenvolvimiento.

Tampoco ha desaparecido el derecho sucesorio.

Ha sufrido, como es natural, algunas útiles simplificaciones mas continúa siendo la consecuencia del reconocimiento de la propiedad privada. Es curioso que el propio Código Civil soviético lo admita en una extensión muy superior a la que pudo preverse.

En su Código Civil se adelantó mucho Bello a las ideas dominantes en su tiempo en materia sucesoral. Mientras en el modelo francés los colaterales eran llamados a la sucesión intestada hasta el undécimo grado, la ley chilena redujo su participación al sexto grado, lo que ha sido conseguido en Francia por leyes especiales modificatorias. Ya al mediar el pasado siglo habla el Código Civil Chileno de impuestos de herencia, no limitándolo al impuesto sobre la asignación aislada sino extendiéndolo además a toda la masa hereditaria. En el crecimiento de dicho impuesto de herencia y en la

intervención de los organismos fiscalizadores reside el mayor cambio sobrevenido en el derecho sucesorio. El avance del socialismo en esta rama del Derecho se ha hecho sentir precisamente en este punto. De más está decir que el principio igualitario de la partición de bienes y en forma forzosa se mantiene en el Derecho contemporáneo tal como figuró en el Código. Sin lugar a duda es un instrumento democrático efecacísimó.

La estructura del derecho de las obligaciones se ha mantenido casi inalterable en los modernos cuerpos de leyes, pero el espíritu que animaba a las instituciones contractuales ha perdido en gran parte su frescura. Poco importa que el Código Civil de Bello carezca de disposiciones especiales que consideren el abuso del derecho o la imprevisión, para señalar ejemplos que fueron novedades a comienzos de este siglo; lo que verdaderamente importa es que sus textos básicos sean lo suficientemente flexibles como para dar cabida al desarrollo de las transformaciones sociales. Los preceptos relativos al principio de la autonomía de la voluntad, de los requisitos de los contratos, y de la nulidad no han necesitado cambios a pesar de haber variado mucho el espíritu que informa todo el derecho contractual. Es evidente que la intervención estatal ha hecho un avance considerable. Los contratos administrativos propiamente tales y los contratos dirigidos han alcanzado o han sobrepasado a los contratos que denominaremos particulares. La libertad no goza, ahora, de las franquicias que tuvo hace un siglo y por doquier aparecen las trabas que limitan su acción en toda clase de contratos.

Más grave aún que lo anteriormente expuesto es el crecimiento de la abundante legislación del trabajo que ha debido prescindir del Código Civil. Su continuo desarrollo con el desarrollo anexo de las leyes de previsión social ha hecho perder mucho de su importancia al viejo código.

Con todo, puede colegirse de lo expuesto que el Código Civil elaborado por Bello no retarda ni estorba el adelanto jurídico. El estudio constante de que ha sido objeto y las

decisiones de la jurisprudencia encaminadas a fijar el verdadero sentido de algunas de sus disposiciones discutidas concurren a hacer más fácil su manejo y su aplicación.

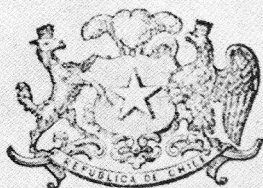
No queremos decir con esto que su bondad cierre el camino a nuevas revisiones y tal vez a su sustitución por un nuevo Código. Lo ocurrido recientemente en Francia es harto significativo y conviene que sea dilucidado con algún detenimiento.

Reconocen, ahora, los juristas franceses que así como el Código Napoleón fue el modelo insustituible en el pasado siglo, ha correspondido esta tarea, en el presente, al Código alemán. A nuestro parecer ello envuelve también un atraso pues con posterioridad a la última guerra el modelo será el Código italiano. En el año 1945 se nombró por el Gobierno de Francia una Comisión de jurisconsultos, casi todos ellos profesores universitarios prestigiosos, encargada de estudiar la redacción de un nuevo Código Civil. Esta Comisión que preside el Decano de la Facultad de Derecho de París, Mr. Julliot de la Morandière, ha publicado ya las actas correspondientes a los trabajos realizados en los años 1946 y 1947, y que hemos tenido a la vista.

Venciendo las primeras perplejidades, la Comisión decidió ir de frente al estudio de un nuevo Código Civil que deberá reunir, a lo menos, el material jurídico vaciado en el texto actual. Con esto se ha descartado la idea de admitir la fragmentación del Derecho Civil en diversos Códigos. Los trabajos realizados no permiten asegurar si estos propósitos unitarios van a alcanzar la extensión que se les dió en el modernísimo Código Civil italiano. Lo que parece ser ya una realidad es que en el proyecto francés se tomarán muy en cuenta las ideas germanas de dividir el cuerpo de leyes en una parte general y en otra parte especial. En la primera irían las reglas de uso universal y en la segunda se reglamentarían las instituciones jurídicas clásicas.

Mucho ha influido en la Comisión el prestigio que el Código alemán ha tenido en los países extranjeros y particu-

PROYECTO
DE
CODIGO CIVIL.



SANTIAGO.

Imprenta NACIONAL, calle de Morandé, núm. 36.
Octubre de 1855.

Facsimil del último *Proyecto de Código Civil* publicado en Chile, antes de presentarlo en noviembre de 1855 al Congreso de la República.

larmente en las naciones de la América hispana. En el detallado informe de Mr. Coste-Floret, secretario de la Comisión, se hace mención expresa de los Códigos Civiles de México y de Venezuela. En ellos, como en los modernos Códigos del Brasil y del Perú ha hecho sentir su influencia el modelo alemán y habremos de convenir en que han significado un avance apreciable en la tarea legislativa americana. Pero cabe siempre preguntar: ¿han superado la crisis que afecta al Derecho Civil? ¿Podríamos augurarles una duración centenaria como la que ha tenido la obra de Bello?

La verdad es que el problema que interesa ahora a un Código Civil es muy grave, como que se trata de la crisis del Derecho Civil en sí. Y conste que hablamos de crisis no en el sentido lastimero de agonía, sino en el de período convulsionado que precede a una transformación estable. Las vacilaciones y cavilaciones de los juristas franceses que componen la Comisión antes mencionada constituyen un indicio revelador. Admitiendo de antemano que logren dar término a su cometido no podríamos asegurar que su trabajo llegará a convertirse en ley. Las ideas políticas dominantes tienen repercusiones claras en muchos pasajes de un Código Civil y pueden ser un obstáculo infranqueable a su aprobación. El ejemplo de Argentina está continuamente en nuestra memoria: un proyecto de Código Civil minuciosa y hábilmente preparado por distinguidos profesores no alcanza todavía los honores de la ley. Y resulta curioso recordar que tanto el Código Civil napoleónico como el moderno Código Civil italiano vieron la luz pública en regímenes autoritarios.

La transformación de orden industrial y económico que ha experimentado el mundo en los últimos cien años excede con mucho a la transformación que sufrió en el período que va de Julio César a Napoleón. Portalis y sus colaboradores pudieron citar las leyes romanas como si hubieran sido vigentes. Casi diríamos que su tarea principal consistió en darle forma de artículos a los preceptos romanos modernizados y cristianizados por Donat y Pothier.

En el tiempo de Bello la situación no había cambiado notablemente. Es verdad que ya había hecho su aparición la industria a máquina y que comenzaba a tomar cuerpo el problema social que va anexo a ella, pero la industrialización estaba en pañales, a lo menos en países como Chile. Las ideas económicas y políticas en boga no habían variado sensiblemente desde la promulgación del Código Civil francés a la promulgación del Código Civil chileno. La libertad era la bandera del progreso, así en lo político como en lo económico. El individuo era el motor preponderante en la sociedad y el papel del Gobierno debía reducirse a guardar el orden y a hacer posible el libre juego de las fecundas iniciativas particulares. No existían aglomeraciones humanas ni se había producido, por tanto, la proletarización del pueblo. Esto explica —aun cuando no justifica— la ligereza con que Bello aborda el problema del trabajo en su obra. Esto explica también los resabios virgilianos que aparecen en algunos artículos del Código Civil donde habla de las abejas y de sus panales, del animal perseguido por el cazador y de los árboles que dejan caer sus frutos en la heredad vecina.

Las bases de la familia y de la sociedad parecían inmovibles. Ellas han vacilado en el siglo que ha transcurrido desde entonces. Las ideas cristianas han sufrido debilitamiento considerable en muchos aspectos, si bien en otros han obtenido ganancias. El matrimonio, la familia, han tenido quebrantos. En cambio, la suerte de los trabajadores y de los desamparados ha mejorado, a lo menos en el terreno de la legislación que es el que aquí nos interesa. Puede el régimen democrático merecer las cáusticas burlas de Ripert y podemos aceptar con él que su influencia en el Derecho Privado ha sido vituperable en general, mas debemos admitir su tarea benéfica en la mejoría de las condiciones del pueblo. De las corrientes moralizadoras que han atravesado los espacios jurídicos es ésta la más importante, y podría decirse que toda la legislación social es un esfuerzo generoso para hacer efectivo el cristiano precepto del amor al prójimo.

Vengamos, empero, a nuestro tema. Las transformaciones que ha experimentado el mundo contemporáneo han dado nacimiento a nuevas ramas del Derecho que se han desprendido del viejo tronco civil. Tenemos así, como legislación separada la abundante legislación del trabajo y las leyes industriales. Paralelamente a ellas han ido multiplicándose las variadas leyes tributarias y ha ganado en frondosidad el Derecho Administrativo. El crecimiento del Estado y de sus organismos alcanza tal magnitud que no pocos juristas se preguntan angustiados si el Derecho Privado dejó de existir ahogado por el Derecho Público cada vez más absorbente.

Estimamos exagerada tal apreciación, pero no podemos menos de reconocer que los viejos moldes jurídicos se han quebrado. Ocupándonos en particular del Código Civil, de Bello, diremos que por su ancho cauce corren ahora pocas aguas. Las corrientes caudalosas ocupan otros cauces cuales son los que albergan las leyes llamadas del trabajo y de la previsión, las leyes de impuestos y las numerosas leyes que regulan el control estatal del comercio y de la industria. El Código Civil va quedando de esta suerte reducido en su aplicación. No es problema de técnica jurídica el que ha creado este estado de cosas: es la transformación de la sociedad y del Estado. A la política, primero de individuos y luego de partidos, ha sucedido la política de masas. El Estado ya no hace frente a los antiguos señores sino a las poderosísimas entidades que agrupan fuertes intereses económicos y gremiales, sean patronales u obreros. Los escritores políticos franceses hablan, así, con propiedad, del moderno feudalismo. Los señores feudales de nuestro tiempo no son personas naturales: son personas jurídicas que revisten las formas de federaciones sindicales, consorcios financieros o económicos, corporaciones de sabor gremial. Los miles y miles de individuos que engloban estos entes tienen casi en todos los aspectos de la vida jurídica un fuero propio. Hay leyes especiales para los empleados particulares,

leyes especiales para los comerciantes, leyes especiales para los agricultores, para los funcionarios y para toda suerte de empleos u oficios. Al Código Civil, sea éste de corte moderno o de corte clásico, no recurren estas personas sino en contadas ocasiones; para casarse, para testar y para uno que otro acto no reglado por una ley especial. El que quiere comprar una propiedad o arrendarla lo tiene ello previsto y reglamentado en ley propia. Igual cosa si desea celebrar un contrato de seguro o un contrato de transporte o realizar alguna operación bancaria.

Y si a todo esto se agrega que el aumento y difusión de los impuestos convierte a las leyes tributarias en las leyes de mayor aplicación, hemos de convenir en que la crisis del Derecho Civil no es una mera figura retórica. Sostiene un jurista de renombre que tres leyes fundamentales aceleraron en Francia la quiebra del Estado liberal: la ley sindical de 1884, la ley de libertad de asociación de 1901 y finalmente la ley del año 1914 que instauró el impuesto global y progresivo a la renta. Con muy ligeras variantes estas leyes han encontrado en nuestra América y en el mundo entero sus leyes gemelas. Los resultados en todos los países han sido los mismos. El Código Civil que ocupaba un gran espacio en el mundo jurídico del pasado siglo hace un pobre papel en nuestros tiempos, ahogado por multitud de leyes especiales.

El problema fundamental, pues, del moderno Derecho Civil no es otro que el de resolver si él puede ser de nuevo el derecho común o si admite la fragmentación creciente. Nos inclinamos a pensar que habría conveniencia, a cien años de distancia, en intentar repetir la empresa colosal de Bello dando cabida en un Código Civil renovado a las exigencias modernas, que andan dispersas por muchas leyes y cuerpos de leyes.

El reciente ejemplo italiano alienta estas esperanzas. Durante diez años consecutivos todas las Facultades de Derecho de las Universidades de Italia trabajaron con asiduidad

CÓDIGO CIVIL

DE LA

REPÚBLICA DE CHILE.



Edición autorizada por el Supremo Gobierno.

SANTIAGO DE CHILE.

IMPRENTA CHILENA, CALLE DE LA CENIZA, CASA NUM. 25.

JULIO DE 1858.

Facsimil de la portada de una de las numerosas ediciones del *Código Civil de la República de Chile*, hecha en 1858, ley desde diciembre de 1855, y en plena aplicación desde el 1º de enero de 1856.

en la formidable tarea de hacer un Código Civil que acogiera en su seno muchas de las instituciones jurídicas que estaban desparramadas. Estimaron los juristas italianos que no podían quedar fuera del Código Civil materias tan importantes y útiles como el contrato de trabajo en sus múltiples aspectos, la sociedad anónima, la empresa, el contrato de transporte y el régimen de las concesiones.

La experiencia no ha confirmado todavía la bondad de la medida. Se dejan oír ya voces que la critican y aun los defensores del nuevo Código Civil reconocen, con franqueza, que hubo cierta precipitación en el despacho de sus libros finales. Uno de los miembros más diligentes de las diversas Comisiones que intervinieron en la preparación de ese Código, el profesor Filippo Vessali admite algunas de esas críticas en el interesante trabajo que ha publicado sobre el particular. Lo cierto es que un Código Civil elaborado y promulgado en la era fascista se mantiene en el actual régimen republicano. Este solo hecho envuelve un encomio, que no cabe silenciar. No corresponde aquí hacer una relación menuda de lo que contiene este Código Civil del año 1942 ni poseemos elementos de juicio suficientes como para dar un pronunciamiento definitivo. Pero sí podemos asegurar que él señala un rumbo que no podrán desdeñar los futuros legisladores. En comparación con las novedades que él encierra, en su texto y en su estructura, las discusiones locales de problemas técnicos civiles nos parecen anticuadas y carentes de magnitud.

Por todas estas razones pensamos que mientras no se aquieten las corrientes que pugnan por darle una forma duradera al moderno Estado, encontrando un denominador común a sus muchas fuerzas divisoras, no será prudente sustituir por entero la obra principal de Bello. No aparece ello tampoco como necesario, según lo hemos visto.

Cuando llegue esa hora, los jurisconsultos encargados de esa tarea —porque han de ser muchos los que puedan en conjunto reemplazar a Bello— tendrán el pulso necesario

con que procurarán conciliar lo que es inmutable en el Derecho con lo que es contingente y movedizo.

Para lograrlo serán fieles al espíritu ecléctico, conservador y progresista a la vez, del ilustre venezolano, y en alas de ese espíritu podrán aprovechar gran parte del material jurídico tan hábilmente empleado por él. De continuo recordarán las palabras sabias con que hace un siglo el maestro de América los alentó: "Se hace necesario —dijo— refundir esta masa confusa de elementos diversos, incoherentes y contradictorios, dándoles consistencia y armonía y poniéndolos en relación con las formas vivientes del orden social".

PEDRO LIRA URQUIETA

Profesor de la Universidad
de Chile y de la Católica de Santiago.

EDICIONES DEL CÓDIGO CIVIL CHILENO

- 1)
1856. Código Civil de la República de Chile. Imprenta Nacional. Santiago, 1856.
- 2)
1858. Código Civil de la República de Chile. Edición autorizada por el Supremo Gobierno. Imprenta Chilena. Santiago, 1858.
- 3)
1865. Código Civil de la República de Chile. Edición revisada y corregida por D. Manuel Amunátegui. Imp. y Librería del Mercurio, de S. Tornero e hijos. Valparaíso, 1865.
- 4)
1871. Concordancias de los artículos del Código Civil Chileno entre sí y con los artículos del Código francés, por Miguel Elizalde. Imprenta de la Libertad. Santiago, 1871.
- 5)
1875. El Código Civil de la República de Chile anotado con las más importantes resoluciones de los tribunales y con las opiniones de algunos jurisconsultos franceses, por Vicente Sanfuentes. Imprenta de la Estrella de Chile. Santiago, 1875.
- 6)
1877. Código Civil de la República de Chile. Imprenta de la Librería del Mercurio. Santiago, 1877.
- 7)
1881. Código Civil de la República de Chile, precedido de un Juicio Crítico de don Gumersindo de Azcárate. Establecimiento Tipográfico de García y Caravera. Madrid, 1881.
- 8)
1882. Exposición razonada y estudio comparativo del Código Civil Chileno, por Jacinto Chacón. Imprenta Gutenberg. Santiago, 1882.

Obras Completas de Andrés Bello

La obra se compone de tres volúmenes. El texto del Código Civil se encuentra en el volumen III.

- 9)
1882. Códigos Chilenos. F. A. Brockhaus. Leipzig, (1882).
- 10)
1886. Código Civil de la República de Chile. Imprenta del Mercurio. Valparaíso, 1886.
- 11)
1889. Código Civil de la República de Chile. Edición Oficial. Imprenta Nacional. Santiago, 1889.
- 12)
1891. Colección de Códigos de la República de Chile. Roberto Miranda, editor. Santiago, 1891.
- 13)
1892. Código Civil de la República de Chile comentado y explicado por Robustiano Vera. Santiago, 1892, 1897.
- 14)
1896. Code Civil Chilien précédé d'une introduction par Raoul de la Grasserie. V. Giard & Criere. París, 1896.
- 15)
1898. Colección de Códigos de la República, por Aníbal Echeverría y Reyes. (Edición definitiva). Santiago, 1898. IX, 1175 páginas.
- 16)
1904. Code Civil Chilien promulgué le 14 décembre 1855. Entré en vigueur le 1er. janvier 1857. Traduit, annoté et précédé d'une introduction, par Henri Prudhome. Typographie et lithographie Cavaniol. A. Pedone, Editeur. París, 1904.
- 17)
1905. Colección de las Instituciones políticas y jurídicas de los Pueblos Modernos, dirigida por el Dr. Alejo García Moreno. Imprenta Felipe Marques. Madrid, 1905.
En el volumen II se inserta el Texto del Código Civil. Ocupa las páginas 124 a 330.
- 18)
1912. Colección de Códigos de la República de Chile. Sociedad Imprenta y Litografía Universo. Santiago - Concepción, 1912.
- 19)
1913. Códigos de Chile. Editados con autorización suprema, por Eulogio Rojas Mery. Capriolo y Massimino. Milán, 1913.

Art. 615.

A los que pesquen en ríos i lagos no será lícito hacer uso alguno de los edificios i terrenos cultivados en las riberas ni atravesar las cercas.

Art. 616.

La disposición del art. 610 se estiende al que pesca en aguas ajenas.

Art. 617.

Se entiende que el cazador o pescador se apodera del animal bravo i lo hace suyo, desde el momento que lo ha herido gravemente, de manera que ya no le sea fácil escapar, i mientras persiste en perse-

*La disposición se le
extiende a los ríos, de
la misma*

Ediciones del Código Civil

20)

1926. Concordancias y jurisprudencia del Código Civil Chileno, por Franklin Orero Espinosa. Editor Casa Zamorano y Caperán. Imprenta Chile. Santiago, 1926-1930.

21)

1937. Código Civil. Edición oficial. Sociedad Imprenta y Litografía Universo. Valparaíso, 1937.

22)

1940. Código Civil. Conforme a la edición oficial. Imprenta y Litografía Universo. Valparaíso, 1940.

23)

1944. Código Civil de la República de Chile. Edición oficial. Imprenta Dirección General de Prisiones. Santiago, 1944.

24)

1945. Código Civil. Edición oficial de la Universidad de Chile. Imprenta y Litografía Universo. Valparaíso, 1945.
Pertenece a la colección de tres volúmenes de Códigos de la República de Chile. Ocupa el volumen II. Lleva un Apéndice de leyes complementarias.

25)

1949. Código Civil. Edición oficial. Editorial Jurídica de Chile. Valparaíso, 1949.
Pertenece al volumen II de la colección de Códigos de la República de Chile publicada en dos volúmenes. Lleva las leyes que modifican al Código Civil.

26)

1949. Código Civil. Edición oficial. Editorial Jurídica de Chile. Imprenta y Litografía Universo. Valparaíso, 1949.
Pertenece al tomo II de la colección de Códigos de la República de Chile, publicada en tres tomos. Lleva las leyes que modifican al Código Civil.

LA PRESENTE EDICIÓN

Como se anota en la "Advertencia Editorial" a estas Obras Completas de Andrés Bello (tomo I, pp. xxi-xxiv) ha habido tres intentos anteriores de editar los escritos del ilustre humanista americano. En el primer intento, Santiago de Chile 1881-1893, y en el tercero, Santiago de Chile 1930-1935, se dio a conocer el texto de los diversos proyectos que del Código Civil de la República de Chile había preparado Andrés Bello. En la primera edición chilena los tomos XI (1887), XII (1888) y XIII (1890), contienen los mencionados proyectos, reimpresos luego en 1932 en los tomos III, IV y V, de la segunda edición de Chile. En ninguna de ellas se incluye el texto definitivo del Código, promulgado en 1855.

En el tomo XI de dicha primera edición se encuentran agrupados los primeros proyectos redactados por Bello conocidos con la designación: Proyecto 1841, Proyecto 1841-1845, Proyecto 1842, Proyecto 1846 y Proyecto 1847, en los cuales se trata únicamente de la Sucesión por causa de muerte, del Título Preliminar, y de los Contratos y obligaciones convencionales. Son así fuentes remotas en el Código de 1855, del Título Preliminar y de los libros III y IV.

Un proyecto completo de Código Civil es el que se conoce con el título de Proyecto 1853 por haber sido dado a luz en ese año, después de haber sido revisado por una Comisión. Está publicado en el tomo XII de la primera edición

chilena. Este Proyecto volvió a ser revisado por una segunda Comisión que presidió don Manuel Montt, a la sazón Presidente de la República de Chile, pero que por no haber sido publicado en vida de Bello, Amunátegui Reyes lo imprimió por primera vez en el tomo XIII de la edición de las Obras Completas, en 1890. Se le conoce con el nombre de Proyecto Inédito y sirvió, después de hacerle sufrir algunos retoques, para ser presentado al Parlamento con el Mensaje de 22 de noviembre de 1855, que figura como Preámbulo del Código Civil. Obtuvo casi de inmediato la aprobación legislativa pues el Congreso tuvo el tino de no entrar a discutirlo. La ley aprobatoria es de 14 de diciembre de ese mismo año.

Sin embargo, la redacción de este Proyecto Aprobado no fue promulgada como ley tal como la presentó la comisión respectiva ya que algunos artículos presentaban incongruencias y errores. De aquí que entre el proyecto de Código aprobado y el texto promulgado encontramos diferencias, ya que Bello, facultado por el Congreso para la revisión y corrección general, introdujo modificaciones con el fin de eliminar los errores. La presente edición contiene la comparación entre los preceptos del Proyecto Aprobado y las variantes introducidas por Bello, para lo cual se aprovechó el trabajo de don Enrique Cood publicado en 1883, Antecedentes legislativos y trabajos preparatorios del Código Civil de Chile, completado por nosotros con algunas enmiendas que él no contempló y que aparecen del cotejo entre el texto aprobado y el promulgado.

Quizás por haber en Chile abundantes ediciones oficiales del texto definitivo del Código de 1855, en ninguna de las dos ediciones hechas hasta ahora parece haberse considerado la necesidad de publicar entre las Obras de Bello el Código promulgado por el Congreso chileno. Faltando el texto final cuyos últimos toques fueron exclusivamente de Bello, como acaba de decirse, la edición resultaba incompleta. Pero, además de incompleta, este sistema de publicación

La presente edición

sucesiva de unos Proyectos detrás de otros presentaba el grave inconveniente de hacerle al lector pesada la lectura y dificultosa la tarea de consulta, ya que de querer seguir la historia de los diferentes artículos estaba obligado a manejar varios tomos a la vez.

En esta edición se ha tratado de simplificar lo más posible el manejo de los textos. Para cada precepto se ha transcrito en primer lugar el texto del artículo promulgado, tal como apareció en la primera edición oficial chilena de 1856, hecha en la Imprenta Nacional de Santiago.

Luego, al pie de cada artículo va una nota especial en que se procura restablecer la historia de cada precepto de acuerdo con los diversos Proyectos elaborados por Bello, solo o en compañía de los miembros de las distintas Comisiones Revisoras; o sea, las diferentes redacciones a que fue sometido, desde 1841 hasta la fecha de promulgación y, cuando las hubiere, las anotaciones manuscritas de Bello a su ejemplar personal. En esta forma se hará fácil tener una idea más completa de la trayectoria del articulado de la ley pues aparece ordenado todo el material necesario. Tratándose de una edición de los escritos completos de Bello, hemos creído de nuestro deber el recoger todas las variantes de redacción, aun las más nimias. Cuando algún artículo de los Proyectos de Bello no tiene correspondencia con alguna disposición del Código de 1855, se ha transcrito en pie de página en el lugar que se ha juzgado más cónsono.*

Por último, se han colocado las notas de Bello a los diferentes Proyectos, indicándose en cada caso a cuál de ellos corresponden. Conviene advertir que las llamadas Notas de Bello publicadas en vida de él corresponden a los Proyectos de 1841 y 1853, ya que las del Proyecto Inédito fueron publicadas por Amunátegui Reyes en la primera edición chilena después de la muerte de Bello (O. C., XIII, 1890). Las había dado a conocer en su monografía intitulada Don Andrés

* En el Proyecto Inédito se encuentra algún salto de numeración, pero sí mantiene la correlación con el articulado del Proyecto 1853.

Bello y el Código Civil (Santiago, 1885). Amunátegui Reyes en dicho estudio (p. 14), dice respecto a las notas del Código Promulgado, que las del Proyecto 1853 fueron reformadas en parte por el mismo Bello, para adaptarlas al Código Civil, hecho ya ley. Así en las pp. 137-144, Amunátegui Reyes reproduce las notas a los primeros 78 artículos del Código sancionado, únicas que el maestro pudo preparar. Cuando algún artículo planteaba discusión pública también solía Bello dar a conocer su opinión por la prensa, pero esto ocurrió contadas veces.

Al comienzo de ciertos Títulos importantes se hace figurar una nota general preparada por el profesor Pedro Lira Urquieta, explicativa de las reformas que introdujo este cuerpo de leyes en la legislación entonces vigente. No se ha juzgado necesario colocar notas en todos los Títulos de los cuatro Libros en que se divide el Código.

Lo expuesto y la no existencia de actas de las sesiones de las diversas Comisiones Revisoras explica la dificultad que existe para encontrar de una manera segura, completa y fehaciente el origen de cada precepto del Código Civil, y en cierto modo justifica también la extensión de las notas agregadas en esta edición al pie de cada artículo. Se ha querido, en todo caso, y en lo posible, poner de manifiesto el pensamiento auténtico y total de Bello.

En la preparación del texto concordado, además del profesor Lira Urquieta y de los funcionarios de la Comisión Editora, ha colaborado el joven abogado chileno Gonzalo Figueroa Yáñez.

COMISIÓN EDITORA. CARACAS.

CODIGO CIVIL
DE LA
REPUBLICA DE CHILE

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS *

Muchos de los pueblos modernos más civilizados han sentido la necesidad de codificar sus leyes. Se puede decir que ésta es una necesidad periódica de las sociedades. Por completo y perfecto que se suponga un cuerpo de legislación, la mudanza de costumbres, el progreso mismo de la civilización, las vicisitudes políticas, la inmigración de ideas nuevas, precursora de nuevas instituciones, los descubrimientos científicos, y sus aplicaciones a las artes y a la vida práctica, los abusos que introduce la mala fe, fecunda en arbitrios para eludir las precauciones legales, provocan sin cesar providencias que se acumulan a las anteriores, interpretándolas, adicionándolas, modificándolas, derogándolas, hasta que por fin se hace necesario refundir esta masa confusa de elementos diversos, incoherentes y contradictorios, dándoles consistencia y armonía y poniéndoles en relación con las formas vivientes del orden social.

Los ensayos de esta especie que se han hecho de un siglo a esta parte, y sus resultados generalmente felices, nos animaban a emprender una obra semejante, con la ventaja de podernos aprovechar de los trabajos de otras naciones ilustradas por la ciencia y por una larga experiencia. Hace años

* Mensaje con que el Presidente de la República, don Manuel Montt, y el Ministro de Justicia, don Francisco Javier Ovalle, remitieron al congreso de 22 de noviembre de 1855 el proyecto de Código Civil. Está fuera de discusión que este Preámbulo fue redactado también por Andrés Bello. Se publicó por primera vez en *El Araucano*, n.º 1655, Santiago, 24 de noviembre de 1855. (COMISIÓN EDITORA. CARACAS).

que, como sabéis, se puso la mano a ella. Presentado, por fin, el proyecto, lo sometí al examen de una comisión de sabios magistrados y jurisconsultos que se ha dedicado al desempeño de este encargo con un celo y asiduidad de que no sé, se haya visto ejemplo entre nosotros en casos análogos.

Desde luego concebiréis que no nos hallábamos en el caso de copiar a la letra ninguno de los códigos modernos. Era menester servirse de ellos sin perder de vista las circunstancias peculiares de nuestro país. Pero, en lo que éstas no presentaban obstáculos reales, no se ha trepidado en introducir provechosas innovaciones. Os haré una breve reseña de las más importantes y trascendentales.

Siguiendo el ejemplo de casi todos los códigos modernos, se ha quitado a la costumbre la fuerza de ley.

El tiempo es un elemento de tanta consecuencia en las relaciones jurídicas, y ha dado motivo a tantas divergencias en las decisiones de las judicaturas y en la doctrina de los jurisconsultos, que no se ha creído superfluo fijar reglas uniformes, a primera vista minuciosas, para determinar el punto preciso en que nacen y expiran los derechos y las obligaciones en que este elemento figura.

Acerca del nacimiento y extinción de la personalidad, se han establecido, como en casi todos los códigos modernos, reglas absolutas, o en otros términos, presunciones contra las cuales no se admite prueba. Sobré la presunción de muerte en el caso de larga ausencia, a la que en este proyecto se da entonces el nombre de *desaparecimiento*, distinguiendo así dos estados jurídicos de muy diversa naturaleza, se echan de menos disposiciones precisas y completas en nuestros cuerpos legales; y se ha procurado llenar este vacío copiando la legislación de otros pueblos, pero con diferencias sustanciales. En general, se ha disminuido el tiempo de la posesión provisoria en los bienes del desaparecido. Las posesiones provisorias embarazan la circulación y mejora de los bienes, y no deben durar más que lo necesario para proteger racionalmente los derechos privados que puedan

Exposición de motivos

hallarse en conflicto con los intereses generales de la sociedad. Por otra parte, la facilidad y rapidez de las comunicaciones entre países distantes se han aumentado inmensamente en nuestros días; y ha crecido en la misma proporción la probabilidad de que una persona de quien por mucho tiempo no se ha tenido noticia en el centro de sus relaciones de familia y de sus intereses, o ha dejado de existir, o ha querido cortar los vínculos que la ligaban a su domicilio anterior. Admitida la falibilidad de las presunciones legales en circunstancias extraordinarias, se ha procurado proveer de algún modo a estos rarísimos casos.

La promesa de matrimonio mutuamente aceptada, es en este proyecto un hecho que se somete enteramente al honor y conciencia de cada una de las partes, y no produce obligación alguna ante la ley civil.

Se conserva a la autoridad eclesiástica el derecho de decisión sobre la validez del matrimonio; y se reconocen como impedimentos para contraerlo los que han sido declarados tales por la iglesia católica. El matrimonio que es válido a los ojos de la iglesia, lo es también ante la ley civil; sin que por eso saliese de sus límites racionales el poder temporal cuando negase los efectos civiles a un matrimonio que le pareciese de perniciosas consecuencias sociales y domésticas, aunque la autoridad eclesiástica hubiese tenido a bien permitirlo por consideraciones de otro orden, relajando a su pesar las reglas ordinarias en circunstancias excepcionales.

Conservando la potestad marital, se ha querido precaver sus abusos y se ha mejorado la suerte de la mujer bajo muchos respectos. Si se suprimen los privilegios de la dote, y cesa de todo punto la antigua clasificación de bienes dotales y parafernales llevando adelante la tendencia de la jurisprudencia española, y si la hipoteca legal de la mujer casada corre la suerte de las otras hipotecas de su clase, pues que según el presente proyecto deja de existir y tocará de una vez el término a que las previsiones de la legislatura han caminado desde el año de 1845; en recompensa, se ha

organizado y ampliado en pro de la mujer el beneficio de la separación de bienes; se ha minorado la odiosa desigualdad de los efectos civiles del divorcio entre los dos consortes; se ha regularizado la sociedad de gananciales; se han dado garantías eficaces a la conservación de los bienes raíces de la mujer en manos del marido.

La filiación es legítima, natural o simplemente ilegítima. En cuanto a los hijos ilegítimos concebidos en matrimonio verdadero o putativo, el presente proyecto no difiere sustancialmente de lo establecido en otras legislaciones, inclusa la nuestra. En cuanto a los legitimados por matrimonio posterior a la concepción (única especie de legitimación que admite el proyecto), el sistema adoptado en éste combina las reglas del derecho romano, del canónico y del Código Civil francés. En el derecho romano, al que se casaba con la concubina, se exigía para la legitimación de los hijos habidos en ella, el otorgamiento de escritura, no para que valiese el matrimonio, pues éste se contraía por el solo consentimiento, sino para que constase que la concubina pasaba a la categoría de mujer legítima, y si existían hijos, *y cuáles de ellos se legitimaban*. Ésta es la doctrina de los más ilustres intérpretes de la ley romana. De que se colige que la legitimación era voluntaria por parte de los padres; y no se extendía a todos los hijos habidos en la concubina, sino a los que el padre quería. Era asimismo voluntaria de parte de los hijos, pues sin su consentimiento no podían hacerse *alieni juris*, ni asociarse a la condición de un padre tal vez de mala fama y perversas costumbres. Estos dos principios, legitimación otorgada por instrumento público, legitimación voluntariamente concedida y aceptada, se han adoptado en el proyecto, exceptuando solamente dos casos: el hijo concebido antes del matrimonio, y nacido en él, y el hijo natural, esto es, el ilegítimo que ha sido antes reconocido formal y voluntariamente por el padre o madre, quedan *ipso jure* legitimados por el matrimonio subsecuente.

La calidad de hijo legítimo es una de las más importan-

Exposición de motivos

tes que el derecho civil ha creado. ¿Cómo, pues, dejarla a la merced de pruebas testimoniales, tan fáciles de fraguar, sino en la vida de los padres, a lo menos después de sus días? ¿Penetrará la ley en las tinieblas de esas conexiones clandestinas, y les conferirá el derecho de constituir por sí solas la presunción de paternidad, que es el privilegio del matrimonio? Un comercio carnal, vago, incierto, en que nada garantiza la fidelidad de una mujer que se ha degradado, ¿será un principio de legitimidad, aunque no lo corrobore el juicio del padre? Y suponiendo que éste crea suya la prole ilegítima, ¿será obligado a legitimar un hijo o hija de malas costumbres, y se le pondrá en la alternativa, de no casarse o de introducir en su familia un germen de inmoralidad y depravación? Y el hijo, por su parte, ¿irá contra su voluntad a participar del envilecimiento ajeno, y a poner la administración de sus bienes, en manos de un hombre perdido? El derecho canónico relajó en esta parte los principios del romano; pero a la potestad temporal es a la que toca prescribir las condiciones necesarias para el goce de los derechos civiles.

El código de las *Partidas* confiere la legitimación *ipso jure*, pero sólo al hijo de barragana, al hijo natural. En esta parte, está de acuerdo con ella el presente proyecto.

Es una consecuencia forzosa de los principios antedichos que la legitimación se notifique y acepte formalmente. En cuanto al tiempo de su otorgamiento, se ha seguido al código francés y otros modernos, pero con menos rigor. No se ha encontrado gran fuerza a las objeciones que a primera vista se ofrecen contra la confección de un instrumento en que los esposos consignan su propia flaqueza. Éste es un sacrificio exigido por el orden social, la justa expiación de una culpa. Por otra parte, el otorgamiento no dice nada que no revele mucho más elocuentemente la presencia de los legitimados en la familia paterna. Sobre todo, ha parecido de suma necesidad un acto auténtico que ponga a cubierto de toda reclamación los derechos y obligaciones recí-

procas de los legitimados y legitimantes. La existencia de documentos preconstituidos es un objeto que no se ha perdido de vista en otras partes de la legislación civil, como el mejor medio de precaver controversias y de discernirlas.

Se ha sujetado a formalidades análogas el reconocimiento voluntario de los hijos habidos fuera de matrimonio, que toman en este caso la denominación legal de hijos naturales, y adquieren importantes derechos.

En cuanto a los ilegítimos, que no obtienen este reconocimiento espontáneo de su padre o madre, no se les otorga otro derecho que el de pedir alimentos, sin que para obtenerlos se les admita otra prueba que la confesión del padre; condición dura a primera vista, pero justificada por la experiencia de todos los países, sin exceptuar el nuestro. Más severos han sido todavía el código francés y otros modernos, pues han prohibido absolutamente la indagación de la paternidad. Ni se ha vedado, sino en raros casos, la investigación de la maternidad por los medios ordinarios, aunque para igualar en esta parte al padre y la madre no faltarían razones gravísimas que un ilustre jurisconsulto, el presidente de la comisión redactora del Código Civil español, ha hecho valer con mucha verdad, sensatez y filosofía.

La mayor edad, fijada a los veinticinco años, emancipa por el ministerio de la ley al hijo de familia. Esto solo mejoraría ya entre nosotros su condición, pues, como sabéis, no hay por la sola edad límite alguno para ese estado de dependencia según las leyes romanas y patrias. Varios códigos modernos han abreviado mucho más la duración de la potestad paterna; pero, si en este punto no ha parecido conveniente imitarlos, en recompensa se la ha hecho mucho menos restrictiva y onerosa, dando al mismo tiempo un eficaz aliciente al estudio y a la industria en las primeras épocas de la vida. Se exime del usufructo que las leyes conceden al padre sobre los bienes del hijo todo lo que éste adquiera en el ejercicio de una profesión, de un oficio, de una industria cualquiera; y bajo este respecto se le reviste

Exposición de motivos

de una verdadera y casi independiente personalidad, que se extiende por supuesto a los menores emancipados mientras, se hallan bajo curaduría.

Se han definido con precisión las diferentes especies de guardas; las causas que inhabilitan o excusan de ejercer estos cargos, sus facultades administrativas, sus deberes, sus emolumentos, sus responsabilidades.

En cuanto al dominio, uso y goce de los bienes, se han introducido novedades que tienden a importantes y benéficos resultados. Según el proyecto que os presento, la tradición del dominio de bienes raíces y de los demás derechos reales constituidos en ellos, menos los de servidumbre, deberá hacerse por inscripción en un registro semejante al que ahora existe de hipotecas y censos, que se refundirá en él. Se trata, en efecto, de una nueva fusión del régimen hipotecario, asociando dos objetos que tienen entre sí un enlace íntimo, o que por mejor decir, se incluyen uno en otro: dar una completa publicidad a las hipotecas, y poner a vista de todos el estado de las fortunas que consisten en posesiones territoriales.

En cuanto a lo primero, puede decirse que no se ha hecho más que llevar a su complemento las disposiciones de las leyes de 31 de octubre de 1845, y 25 de octubre de 1854, y dar su verdadero nombre al orden de cosas creado por la segunda. En virtud del artículo 15 de ésta, las hipotecas especiales prefieren a las legales de cualquiera fecha, las cuales, excluyéndose unas a otras según las fechas de sus causas, prefieren solamente a los créditos quirografarios. Desde que, entre nosotros, la hipoteca legal ni impedía al deudor enajenar parte alguna de sus bienes, ni era dado perseguirla contra terceros poseedores, dejó verdaderamente de ser un *peño*, y por consiguiente una hipoteca. Lo único que en cierto modo justificaba este título, era la circunstancia de concurrir con las hipotecas especiales. Abolida esta prerrogativa, por el citado artículo 15, la denominación era del todo impropia. Ha parecido, pues, conveniente suprimirla.

No se conoce en este proyecto otra especie de hipoteca que la antes llamada *especial*, y ahora simplemente *hipoteca*. Por lo demás los que gozaban del beneficio de la hipoteca legal se hallan exactamente en la situación en que los colocó la ley de 25 de octubre.

En cuanto a poner a la vista de todos el estado de las fortunas territoriales, el arbitrio más sencillo era hacer obligatoria la inscripción de todas las enajenaciones de bienes raíces, incluidas las transmisiones hereditarias de ellos, las adjudicaciones y la constitución de todo derecho real en ellos. Exceptuáronse los de servidumbres prediales, por no haber parecido de bastante importancia.

La transferencia y transmisión de dominio, la constitución de todo derecho real, exceptuadas como he dicho las servidumbres, exigen una tradición; y la única forma de tradición que para esos actos corresponde es la inscripción en el registro conservatorio. Mientras ésta no se verifica, un contrato puede ser perfecto, puede producir obligaciones y derechos entre las partes, pero no transfiere el dominio, no transfiere ningún derecho real, ni tiene respecto de tercero existencia alguna. La inscripción es la que da la posesión real, efectiva; y mientras ella no se ha cancelado, el que no ha inscrito su título, no posee; es un mero teneedor. Como el registro conservatorio está abierto a todos, no puede haber posesión más pública, más solemne, más indisputable, que la inscripción. En algunas legislaciones, la inscripción es una garantía, no sólo de la posesión sino de la propiedad; mas para ir tan lejos hubiera sido necesario obligar a todo propietario, a todo usufructuario, a todo usuario de bienes raíces a inscribirse justificando previamente la realidad y valor de sus títulos; y claro está que no era posible obtener este resultado, sino por medio de providencias compulsivas, que producirían multiplicados y embarazosos procedimientos judiciales, y muchas veces juicios contradictorios, costosos y de larga duración. No dando a la inscripción conservatoria otro carácter que el de una simple

tradición, la posesión conferida por ella deja subsistentes los derechos del verdadero propietario, que solamente podrían extinguirse por la prescripción competente. Pero, como no sólo los actos entre vivos, sino las transmisiones hereditarias, están sujetas respecto de los bienes raíces a la solemnidad de esta inscripción, todos los referidos bienes, a no ser los pertenecientes a personas jurídicas, al cabo de cierto número de años se hallarán inscritos y al abrigo de todo ataque. La inscripción sería desde entonces un título incontrastable de propiedad, obteniéndose así el resultado a que otros querían llegar desde luego; sin que para ello sea necesario apelar a medidas odiosas, que producirían un grave sacudimiento, en toda la propiedad territorial.

Son patentes los beneficios que se deberían a este orden de cosas: la posesión de los bienes raíces, manifiesta, indisputable, caminando aceleradamente a una época en que *inscripción, posesión y propiedad*, serían términos idénticos; la propiedad territorial de toda la república a la vista de todos, en un cuadro que representaría, por decirlo así, instantáneamente sus mutaciones, cargas y divisiones sucesivas; la hipoteca cimentada sobre base sólida; el crédito territorial vigorizado y susceptible de movilizarse.

La institución de que acabo de hablaros, se aproxima a lo que de tiempo atrás ha existido en varios estados de Alemania, y que otras naciones civilizadas aspiran actualmente a imitar. Sus buenos efectos han sido ampliamente demostrados por la experiencia.

Acerca de la posesión, se ha creído conveniente adoptar una nomenclatura menos embarazosa y ambigua, que la que al presente existe. Toda posesión es esencialmente caracterizada por la realidad o la apariencia del dominio; no es poseedor de una finca, sino el que la tiene como suya, sea que se halle materialmente en su poder, o en poder de otro que le reconoce como dueño de ella. Pero como los derechos reales son varios, el que no es poseedor del dominio, puede serlo de un derecho de usufructo, de uso, de habitación, de

un derecho de herencia, de un derecho de prenda o de hipoteca, de un derecho de servidumbre. El usufructuario no posee la cosa fructuaria, es decir, no inviste ni real, ni ostensiblemente, el dominio de ella; posee sólo el usufructo de ella, que es un derecho real y por consiguiente susceptible de posesión. Pero el arrendatario de una finca nada posee; no goza más que de una acción personal para la conservación de los derechos que le ha conferido el contrato. El que a nombre ajeno posee, no es más que un representante del verdadero poseedor, ni inviste más que la simple tenencia. Así los términos *posesión civil*, *posesión natural*, son desconocidos en el proyecto que os someto; las palabras *posesión* y *tenencia*, contrastan siempre en él; la posesión es a nombre propio, la tenencia a nombre ajeno. Pero la posesión puede ser *regular* o *irregular*; aquélla, adquirida sin violencia, ni clandestinidad, con justo título y buena fe; la segunda, sin alguno de estos requisitos. Toda posesión es amparada por la ley; pero sólo la posesión regular pone al poseedor en el camino de la prescripción adquisitiva. Tal es el sistema del proyecto; sus definiciones señalan límites precisos a cada una de las dos especies de posesión, conservando siempre una y otra el carácter genérico que consiste en la investidura de un derecho real.

Entre las varias desmembraciones del dominio, se ha prestado una atención particular a la que lo limita por una condición que verificada, lo hace pasar a otra persona, la cual lo adquiere irresoluble y absoluto. El usufructo y la propiedad fiduciaria, la propiedad que por el cumplimiento de una condición expira en una persona para nacer en otra, son, pues, dos estados jurídicos que contrastan: en el uno, la terminación es necesaria; en el otro, eventual. Aquél supone dos derechos actuales coexistentes; el segundo, uno solo, pues si por una parte supone el ejercicio de un derecho, no da por otra sino una simple expectativa, que puede desvanecerse sin dejar rastro alguno de su existencia; tal es la constitución del fideicomiso, en la que, si hay poco o

nada de original en el proyecto, se ha pretendido a lo menos caracterizar los dos estados jurídicos de manera que no se confundan, dar reglas claras de interpretación para las disposiciones que los establecen, y enumerar sus varios y peculiares efectos.

Consérvase, pues, la sustitución fideicomisaria en este proyecto; aunque abolida en varios códigos modernos. Se ha reconocido en ella una emanación del derecho de propiedad, pues todo propietario parece tenerlo para imponer a sus liberalidades las limitaciones y condiciones que quiera. Pero, admitido en toda su extensión este principio, pugnaría con el interés social, ya embarazando la circulación de los bienes, ya amortiguando aquella solicitud en conservarlos y mejorarlos, que tiene su más poderoso estímulo en la esperanza de un goce perpetuo, sin trabas, sin responsabilidades, y con la facultad de transferirlos libremente entre vivos y por causa de muerte. Se admite, pues, el fideicomiso, pero se prohíben las sustituciones graduales, aun cuando no sean perpetuas; excepto bajo la forma del censo, en el que se ha comprendido, por consiguiente, todo lo relativo al orden de sucesión en las vinculaciones. En el censo mismo se han atenuado las especialidades que lo hacen perjudicial y odioso.

Es una regla fundamental en este proyecto la que prohíbe dos o más usufructos o fideicomisos sucesivos; porque unos y otros embarazan la circulación y entibian el espíritu de conservación y mejora, que da vida y movimiento a la industria. Otra que tiende al mismo fin, es la que limita la duración de las condiciones suspensivas y resolutorias, que en general se reputan fallidas si tardan más de treinta años en cumplirse.

En la interesante materia de las servidumbres, se ha seguido, se puede decir, paso a paso, al código civil francés. Para la servidumbre legal de acueducto, nos ha servido principalmente de modelo el código civil de Cerdeña, único, creo, de los conocidos que ha sancionado el mismo principio

que nuestro memorable decreto de 18 de noviembre de 1819, que ha avasallado a la agricultura tantos terrenos que la naturaleza parecía haber condenado a una esterilidad perpetua. Pero en este punto, como en todo lo que concierne al uso y goce de las aguas, el proyecto, como el código que le ha servido de guía, se ha ceñido a poco más que sentar las bases; reservando los pormenores a ordenanzas especiales, que probablemente no podrán ser unas mismas para las diferentes localidades.

La sucesión intestada es en lo que más se aparta de lo existente este proyecto. El derecho de representación no tiene cabida, sino en la descendencia legítima del representado, ni en otra descendencia que la de los hijos o hermanos legítimos o naturales del difunto, descendiendo la representación a todos los grados y no perjudicando a ella la circunstancia de no haber tenido el representado derecho alguno que transmitir; basta que por cualquiera causa no haya participado de la herencia.

Se ha mejorado notablemente la suerte del cónyuge sobreviviente y de los hijos naturales. Al cónyuge sobreviviente que carece de lo necesario para su congrua sustentación, se le asegura una no corta porción en el patrimonio del difunto, al modo que se hace en la legislación que hoy rige, pero igualando el viudo a la viuda; lo que, si antes de ahora se ha observado alguna vez, ha sido sólo en fuerza de una interpretación injustificable de la ley romana y española. Además de esta asignación forzosa, que prevalece aún sobre las disposiciones testamentarias, y que se mide por la legítima rigurosa de los hijos legítimos cuando los hay, el cónyuge es llamado por la ley a una parte de la sucesión intestada, cuando no hay descendientes legítimos; al todo, cuando no hay ascendientes, ni hermanos legítimos, ni hijos naturales del difunto. Los hijos naturales colectivamente, y el cónyuge, gozan de derechos iguales en la sucesión intestada.

La incapacidad de sucederse unos a otros los que se han

manchado con un ayuntamiento dañado y punible, no desciende a la inocente prole de esta conexión criminal; y los derechos de los colaterales a la sucesión intestada llegan solamente al sexto grado.

En cuanto a legítimas y mejoras, la mitad de lo que habría cabido a cada uno de los legitimarios o herederos forzosos sucediendo *ab intestato*, forma su legítima rigurosa, que se puede aumentar considerablemente, pero no disminuir ni gravar en ninguna manera. No teniendo descendientes legítimos, que personal o representativamente le sucedan, puede cualquiera persona disponer libremente de la mitad de su patrimonio; en el caso contrario, sólo la cuarta parte de los bienes le es lícito distribuir con absoluta libertad; la cuarta restante debe invertirse en mejoras, esto es, en favor de uno o más de sus descendientes legítimos, a su arbitrio. Por lo demás, cada persona tiene durante su vida, la facultad de hacer el uso de sus bienes que mejor le parezca; sólo en casos extremos interviene la ley imputando a la mitad o cuarta de libre disposición el exceso de lo que se ha donado entre vivos, y en caso necesario revocándolo.

Se ha creído conciliar así el derecho de propiedad con la obligación de proveer al bienestar de aquellos a quienes se ha dado el ser, o de quienes se ha recibido. Se han omitido aquellas otras restricciones que tuvieron por objeto asegurar las legítimas, y precaver en la distribución de los bienes la desigualdad a que podían ser inducidos los padres por predilecciones caprichosas, aun cuando en ello no defraudasen verdaderamente a ninguno de los legitimarios.

Se ha confiado más que en la ley, en el juicio de los padres y en los sentimientos naturales. Cuando éstos se extravían o faltan, la voz de aquélla es impotente, sus prescripciones, facilísimas de eludir; y la esfera a que le es dado extenderse, estrechísima. ¿Qué podrían las leyes, en materia de testamentos y donaciones, contra la disipación habitual, contra el lujo de vana ostentación, que compromete el por-

venir de las familias, contra los azares del juego, que devora clandestinamente los patrimonios? El proyecto se ha limitado a reprimir los excesos enormes de una liberalidad indiscreta, que, si no es a la verdad lo más de temer contra las justas esperanzas de los legitimarios, es lo único a que puede alcanzar la ley civil, sin salir de sus límites racionales, sin invadir el asilo de las afecciones domésticas, sin dictar providencias inquisitorias de difícil ejecución, y después de todo ineficaces.

En la determinación de las cuotas hereditarias, cuando las disposiciones del testamento envuelven dificultades numéricas, se han seguido sustancialmente, y creo que con una sola excepción, las reglas del derecho romano y del código de las *Partidas*. Quizá se extrañe que las del proyecto estén concebidas en fórmulas aritméticas. El legislador de las *Partidas* no da reglas explícitas; es preciso que el juez las deduzca de los ejemplos que le presenta; generalización más propia de la ley, que del hombre. Admitida su necesidad, no había más que dos medios: el de una fraseología que indicase vagamente el proceder aritmético, o el de fórmulas rigurosas, que por el camino más corto posible condujesen a la resolución de cada problema. Esto último ha parecido menos expuesto a inexactitudes y errores; y siendo en el día la aritmética un ramo universal de instrucción primaria, sus términos peculiares deben suponerse entendidos de todo el que ha recibido una educación cualquiera, aun la más común y vulgar.

En materia de contratos y cuasi contratos, hallaréis muy poco que no tenga su fuente en la legislación actual, que es lo más, o en la autoridad de un código moderno, en especial el francés, o en la doctrina de alguno de los más eminentes jurisconsultos. Se ha tenido muy presente en algunos contratos, como el de arrendamiento, la práctica del país, cuyas especialidades ha parecido exigir disposiciones peculiares. La mutación de propiedad en los inmuebles no se perfecciona, sino por un instrumento público, ni se consuma,

sino por la inscripción en el registro conservatorio, que como antes dije, es la forma única de tradición en esta clase de bienes. Sobre la nulidad y rescisión de los contratos y demás actos voluntarios que constituyen derechos, se ha seguido de cerca al código francés ilustrado por sus hábiles expositores. La novedad de mayor bulto que en esta parte hallaréis, es la abolición del privilegio de los menores, y de otras personas naturales y jurídicas, asimiladas a ellos, para ser restituidos *in integrum* contra sus actos y contratos. Se ha mirado semejante privilegio, no sólo como perniciosísimo al crédito, sino como contrario al verdadero interés de los mismos privilegiados. Con él, como ha dicho un sabio jurisconsulto de nuestros días, se rompen todos los contratos, se invalidan todas las obligaciones, se desvanecen los más legítimos derechos. “Esta restitución, añade, es un semillero inagotable de pleitos injustos, y un pretexto fácil para burlar la buena fe en los contratos...” Todas las restricciones que se han querido ponerle, no bastan para salvar el más grave de sus inconvenientes, a saber: que inutiliza los contratos celebrados guardando todos los requisitos legales, deja inseguro el dominio, y dificulta las transacciones con los huérfanos, que no suelen tener menos necesidad que los otros hombres de celebrar contratos para la conservación y fomento de sus intereses. Lo dispuesto sobre esta materia en el código francés, en el de las Dos Sicilias, en el sardo y en otros, es mucho más conforme con la justicia y aun más favorable a los mismos pupilos. Según estos códigos, el contrato celebrado por un menor sin el consentimiento de un guardador no es nulo *ipso jure*, aunque puede rescindirse; pero el celebrado con las solemnidades de la ley, se sujeta a las mismas condiciones que los celebrados por personas mayores de edad. Decía el jurisconsulto Jaubert, explicando los motivos de esta disposición: “Es indispensable asegurar completamente los derechos de los que tratan con los menores, observando las formalidades de la ley; y si esta precaución no fuese necesaria, sería cuando menos útil a causa de

las prevenciones inveteradas que se tienen contra los pupilos, creyéndose, y con razón, que no hay seguridad en contratar con ellos”.

En el título *De la prueba de las obligaciones*, se hace obligatoria la intervención de la escritura para todo contrato que versa sobre un objeto que excede de cierta cuantía, pero el ámbito demarcado para la admisión de otras clases de pruebas es mucho más amplio que en otras legislaciones, en especial la de Francia y la de Portugal, países en que esta limitación de la prueba de testigos es ya antigua, y ha producido saludables efectos. No hay para qué decirlos la facilidad con que por medio de declaraciones juradas pueden impugnarse y echarse por tierra los más legítimos derechos. Conocida es en las poblaciones interiores la existencia de una clase infame de hombres, que se labran un medio de subsistencia en la prostitución del juramento. Algo tímidas parecerán bajo este punto de vista las disposiciones del proyecto; pero se ha recelado poner trabas a la facilidad de las transacciones, y se ha creído más prudente aguardar otra época en que, generalizado por todas partes el uso de la escritura, se pueda sin inconveniente reducir a más estrechos límites la admisibilidad de la prueba verbal.

Las varias especies de censos (exceptuando el vitalicio), se han reducido a una sola, y se sujetan, por consiguiente, a reglas idénticas, entre las cuales sólo merecen notarse las que lo hacen divisible junto con el inmueble que afectan, y la que, constituido sobre inmuebles cuyo valor excede considerablemente al de los capitales impuestos, permite reducirlo a una parte determinada, exonerando de toda responsabilidad lo restante. Pero al mismo tiempo, se ha tomado en cuenta el interés de los censualistas, poniendo un límite a la división que, continuada indefinidamente, haría demasiado difícil y dispendioso el cobro de los cánones, y a la vuelta de algunas generaciones convertiría los censos en un número infinito de fracciones imperceptibles. Si por este medio se consiguiese desalentar la imposición de capi-

Exposición de motivos

tales a censo, se habría logrado indirectamente un gran bien. El censo vitalicio, que por su naturaleza es de corta duración, no ofrece los inconvenientes de los otros; es el único que en este proyecto no admite ni redención, ni reducción, ni división.

En el contrato de sociedad, se ha creído que debíamos seguir el ejemplo de naciones a quienes un extenso comercio ha hecho conocer las verdaderas exigencias del crédito. Los miembros de una sociedad colectiva, según el presente proyecto, responden por el valor total de las obligaciones que a nombre de ella se contraen. Se ha procurado al mismo tiempo sujetar la sociedad a reglas precisas en su administración, y en las obligaciones de los socios entre sí y respecto de terceros. Se ha solicitado la misma especificación y claridad en el mandato, en los contratos para las confecciones de obras y en la fianza.

Entre las convenciones lícitas, se ha dado lugar a la anticresis. Inocente en sí misma, útil al crédito y paliada a veces, podrá ahora presentarse sin disfraz bajo la sanción de la ley. Por punto general, el código de las *Partidas* y el *Código Civil* francés, han sido las dos lumbreras que se han tenido más constantemente a la vista. Donde ellos difieren, se ha elegido lo que más adaptable y conveniente parecía. Se ha simplificado notablemente el arreglo de la prelación de créditos, el fomento del crédito ha sido en él la consideración dominante. Se dividen en cinco clases los acreedores concurrentes: los que gozan de privilegio general; los que gozan de privilegio sobre especies muebles; los hipotecarios; los de menores, mujeres casadas, y otras personas cuyos bienes son administrados por representantes legales; y los quirografarios. Se han abolido varios de los privilegios generales y especiales, y entre los últimos, todos los que recaían sobre inmuebles. Apenas es necesario decir que no reviven en este proyecto como créditos preferentes, ni los de hipoteca general convencional, ni los escriturarios. La obra principiada por las leyes de 1845 y 1854 se ha llevado a cabo.

Innovaciones no menos favorables a la seguridad de las posesiones y al crédito encontraréis en el título *De la prescripción*. La de treinta años continuos rechaza todos los créditos, todos los privilegios, todas las acciones reales. Toda obligación personal que ha dejado de exigirse en el mismo espacio de tiempo, perece. Pero esta excepción debe siempre alegarse por el que pretende gozar de su beneficio, los jueces no pueden suplirla.

Terminaré con algunas observaciones generales.

En este proyecto, se hacen obligatorios los instrumentos públicos y privados (que un célebre publicista moderno ha llamado *pruebas preconstituidas*) para ciertos actos y contratos en que la ley no las exige hoy día. A este número, pertenece la legitimación por matrimonio subsecuente, y el reconocimiento de los hijos naturales, de que ya os he hablado; el discernimiento de la tutela y curatela en todos casos; el de asumir la mujer o recobrar el marido la administración de la sociedad conyugal; la aceptación o repudiación de toda herencia. Se prescribe la confección de un inventario solemne al padre que, administrando bienes del hijo, pasa a segundas nupcias y se impone como previa condición el de los bienes hereditarios, cuando el heredero se propone no contraer la responsabilidad de tal, sino hasta concurrencia del valor de lo que hereda. Se exige escritura pública o privada para toda obligación convencional que exceda de cierta cuantía. Toda mutación de propiedad y toda constitución de derechos reales sobre inmuebles, se sujetan a la solemnidad de un instrumento público, sin la cual no deberán producir obligaciones civiles, ni aun entre los mismos contratantes; y el crédito que haya de gozar de una preferencia de cuarto grado en un concurso de acreedores, no puede obtenerlo, sino cuando conste de la misma manera, exceptuándose sólo las acciones para resarcimiento de perjuicios por mala administración de los representantes legales.

Es patente la utilidad de este género de pruebas para

precaver contestaciones y testigos; para proteger los intereses de los menores y otras personas privilegiadas sin detrimento del crédito en cuyo fomento están interesadas estas mismas personas, como todas; y para desconcertar los fraudes que a la sombra de sus privilegios se fraguan.

Por lo que toca al método y plan que en este código se han seguido, observaré que hubiera podido hacerse menos voluminoso, omitiendo ya los ejemplos que suelen acompañar a las reglas abstractas, ya los corolarios que se derivan de ellas, y que para la razón ejercitada de los magistrados y jurisconsultos eran ciertamente innecesarios. Pero, a mi juicio, se ha preferido fundadamente la práctica contraria, imitando al sabio legislador de las *Partidas*. Los ejemplos ponen a la vista el verdadero sentido y espíritu de una ley en sus aplicaciones; los corolarios demuestran lo que está encerrado en ella, y que a ojos menos perspicaces pudiera escaparse. La brevedad ha parecido en esta materia una consideración secundaria.

El proyecto, tal cual es, se presenta a vosotros examinado prolijamente, discutido, modificado por una comisión escogida, celosa del acierto, merecedora de vuestra confianza. La discusión de una obra de esta especie en las cámaras legislativas retardaría por siglos su promulgación, que es ya una necesidad imperiosa, y no podría, después de todo, dar a ella la unidad, el concierto, la armonía, que son sus indispensables caracteres. Yo no presumo ofreceros bajo estos respectos una obra perfecta; ninguna tal ha salido hasta ahora de las manos del hombre. Pero no temo aventurar mi juicio anunciando que por la adopción del presente proyecto se desvanecerá mucha parte de las dificultades que ahora embarazan la administración de justicia en materia civil; se cortarán en su raíz gran número de pleitos; y se granjeará tanta mayor confianza y veneración la judicatura, cuanto más patente se halle la conformidad de sus decisiones a los preceptos legales. La práctica descubrirá sin duda defectos en la ejecución de tan ardua empresa; pero la legislatura

podrá fácilmente corregirlos con conocimiento de causa, como se ha hecho en otros países y en la misma Francia, a quien se debe el más célebre de los códigos, y el que ha servido de modelo a tantos otros.

Restará todavía un complemento indispensable, una ley de transición que facilite la observancia del Código. Que la ley no debe tener efecto retroactivo es un principio que él mismo sanciona, y que parece tan evidente como justo. Pero su aplicación no es tan fácil. Muchos casos podrán presentarse en que la aplicación de esa regla ocasionaría divergencia de opiniones, como se ha visto en todos los países en que un cuerpo de leyes ha sido reemplazado por otro. Es necesario distinguir de los derechos adquiridos, las meras expectativas; de la sustancia, las formas *.

Creo haber dicho lo bastante para recomendar a vuestra sabiduría y patriotismo la adopción del presente proyecto de *Código Civil*, que os propongo de acuerdo con el consejo de estado.

* Este párrafo lo trae M. L. Amunátegui Reyes en *Nuevos Estudios sobre don Andrés Bello*, Santiago, 1902, p. 162, y dice respecto de este trozo "que se conserva inédito y que, según parece, debió agregarse a la conclusión del Mensaje con que fue presentado al Congreso el Proyecto de Código Civil". Se ha intercalado donde se ha creído más conveniente. (COMISIÓN EDITORA. CARACAS).

TITULO PRELIMINAR*

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "Debo advertir que no siempre hay una completa identidad entre la disposición del Proyecto y la ley o doctrina que se cita; adoptándose a veces éstas con alguna ampliación, restricción o explicación, o alegándose por vía de semejanza o de analogía".

(en A. B. y Cd.): "Este Título debe considerarse como una introducción, no sólo al presente *Código Civil*, sino a la legislación toda. Cualquiera, por ejemplo, que sea la ley que se trate de interpretar, ya pertenezca al presente *Código*, ya a los códigos que sucesivamente se publiquen, ya a la legislación española, que estuvo en vigor hasta el 1º de enero de 1857, o que todavía lo está, es preciso observar en su interpretación las reglas contenidas en el párrafo 4 de este Título Preliminar".

NOTA AL TÍTULO PRELIMINAR:

Al comenzar a publicarse en *El Araucano*, Santiago de Chile, 21 de mayo de 1841, núm. 561, el P. 1841-45, iba precedido de la siguiente advertencia: "Hemos empezado a publicar los trabajos de la *Comisión de Legislación del Congreso*, principalmente con el objeto de que llamen la atención de nuestros lectores a una materia tan importante, y de que se comuniquen a la Comisión o al Público, por medio de los periódicos, todas las observaciones y reparos que puedan servir para la mejora de lo ya hecho, y para la más acertada dirección de lo que resta que hacer.

"Casi no hay proyecto útil que como demande alguna contracción y trabajo no se impugne al instante con la antigua cantinela de *país naciente, teorías impracticables, no tenemos hombres*, etc.; objeción que si en algunas materias vale algo, en las más es un bostezo de pereza, que injuria a Chile y daña a sus intereses vitales.

"Nuestra República acaba ciertamente de nacer para el mundo político; pero también es cierto que desde el momento de su emancipación se han puesto a su alcance todas las adquisiciones intelectuales de los pueblos que la han precedido, todo el caudal de sabiduría legislativa y política de la vieja Europa, y todo lo que la América del Norte, su hija primogénita, ha agregado a esta opulenta herencia. Al oír hablar de la infancia de nuestros pueblos, parece que se tratase de una generación que hubiese brotado espontáneamente de la tierra en una isla desierta, rodeada de mares intransitables, y forzada por su incomunicación con el resto de nuestra especie, a crear de su propio fondo las instituciones, artes y ciencias que constituyen y perfeccionan el estado social. Nuestro caso es muy diverso. Nos hallamos incorporados en una grande asociación de pueblos, cuya civilización es un destello de la nuestra. La independencia que hemos adquirido nos ha puesto en contacto inmediato con las naciones más adelantadas y cultas; naciones ricas de conocimientos, de que podemos participar con sólo quererlo. Todos los pueblos que han figurado antes que nosotros en la escena del mundo han trabajado para nosotros. ¿Quién nos condena, sino nuestra desidia, a movernos lentamente en larga y tortuosa órbita que han descrito otros

Título preliminar

pueblos para llegar a su estado presente? ¿No podremos adoptar sus mejoras sociales sino cuando hayamos completado ese largo ciclo de centenares de años, que ha tardado en desenvolverse el espíritu humano en las otras regiones de la tierra? ¿Estaremos destinados a marchar eternamente tres o cuatro siglos detrás de los pueblos que nos han precedido? Pero el mundo civilizado progresa ahora con tan rápido movimiento, que si no aceleramos el paso nos dejará cada año a mayor distancia, más ignorantes y atrasados con respecto a él, y por consiguiente más débiles, porque *conocimiento es poder*. Cuando se trata de la construcción de un canal de navegación o de un camino de hierro, podrá dudarse si nuestras circunstancias lo permiten; pero en ningún tiempo es demasiado temprano para instruirnos. En ningún tiempo es temprano para mejorar un artefacto por medio de un proceder nuevo que no pide más capitales ni brazos, sino más ideas que las que actualmente empleamos en él. En ningún tiempo es temprano para mejorar la educación popular; porque lo mismo cuesta poner en manos del niño un libro que otro, y la diferencia es grande por lo que toca a sus efectos, entre el libro que acostumbra el entendimiento a ideas claras, y el que le habitúa a pagarse de palabras; entre el libro que ejercita desde los primeros años la inteligencia, y el que la entorpece y ofusca; entre el libro que inspira sabios principios de religión y de moral, y el que deposita en el alma la semilla funesta de la superstición y el error. En ningún tiempo es temprano para facilitar la circulación y transporte de los productos de nuestro suelo, porque en ningún tiempo es demasiado temprano para hacer economías, y porque un mal camino es en todos tiempos más costoso para los agricultores y comerciantes que uno bueno. En ningún tiempo es temprano para mejorar la enseñanza de los ramos de literatura y de ciencias, que ya cultivamos; para mejorar la policía de las ciudades y campos; para desterrar de nuestra legislación civil la complicación y oscuridad, y de nuestra legislación criminal la barbarie.

“Contrayéndonos al proyecto de codificación, nos atrevemos a decir que esta obra es de menor magnitud y dificultad para nosotros que lo fue la del Código de las Siete Partidas, en el siglo decimotercio: lo primero, porque las innovaciones de que ahora se trata son mucho menos considerables, supuesto que no se piensa en crear, sino en corregir y simplificar; y lo segundo, porque gracias a los adelantamientos de otros pueblos, tenemos a la mano modelos preciosos y abundantes materiales de que aprovecharnos. Ni debe ser ésta la obra de unos pocos individuos: debe ser la obra de la Nación Chilena; deben concurrir a ella con sus luces, sus consejos, sus correcciones y sobre todo su experiencia los juriconsultos, los magistrados y los hombres de estado chilenos.

“Esta concurrencia es la que solicita la Comisión, presentando sus trabajos al público”.

Igualmente, al publicarse el *P. 1853*, se hizo preceder de la siguiente *Advertencia*: “A pesar del cuidado con que se ha hecho la última revisión de este Proyecto, no habrán podido evitarse algunas inconsecuencias, repeticiones y superfluidades; defectos inseparables de un largo trabajo solitario. Yo mismo, después de impreso el primer libro, he echado de menos en algunos puntos la completa armonía que tanto es de desear en una obra como la presente. Los señores de la Comisión encontrarán probablemente otras inadvertencias de la misma especie.

“En la numeración, se notarán repeticiones y vacíos. Como es presumible que hayan de suprimirse algunos artículos y de intercalarse otros, y como alterada la serie, aunque lo fuese en un solo número, sería necesario recorrer toda la obra, no sólo para establecer la debida regularidad y continuidad en la numeración, sino para la corrección de las frecuentes referencias de unos artículos a otros, me ha parecido que éste debía ser el último de los trabajos necesarios para dar su forma definitiva al Proyecto.

“He añadido a este primer libro algunas notas que apuntan a la ligera las fuentes de que se han tomado o los motivos en que se fundan los artículos que pueden llamar principalmente la atención. En algunos, las notas parecerán superfluas; en otros, se echarán de menos. Siento decir que por falta de tiempo no me ha sido posible observar bajo este respecto un método uniforme en todos los títulos; pero me dedicaré gustoso a este trabajo, si pareciere útil”.

§ 1

DE LA LEY

ART. 1

La ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe, o permite.

P. 1853, art. 1, red. def., sin la frase “manifestada en la forma prescrita por la Constitución”.

P. In., art. 1, red. def., pero decía “constitucionalmente expedida que” en vez de “que manifestada en la forma prescrita por la Constitución”.

NOTA DE BELLO: (en *P. In*): “L. 7, D. *De legibus*”.

ART. 2

La costumbre no constituye derecho sino en los casos en que la ley se remite a ella.

P. 1841-45, art. 5, decía: “El uso o costumbre legalmente probado tendrá fuerza de ley en todo aquello en que no fuere contrario a las leyes dictadas y promulgadas por la autoridad constitucional competente.

“Y sólo se tendrá por legalmente probado el uso o costumbre a cuyo favor constare haber habido tres o más decisiones judiciales conformes, pronunciadas dentro de los diez años anteriores por una corte superior o suprema, y pasadas en autoridad de cosa juzgada.

“Pero se podrá refutar esta prueba aun por una sola decisión contraria que tenga las mismas calidades”.

Es visible la influencia en este art. del D^o I.

P. 1853, art. 2, decía: “La costumbre tiene fuerza de ley cuando se prueba de cualquiera de los dos modos siguientes:

Título preliminar

"1º Por tres decisiones judiciales conformes, pasadas en autoridad de cosa juzgada, dentro de los últimos diez años.

"2º Por declaraciones conformes de cinco personas inteligentes en la materia de que se trata, nombradas por el juez de oficio o a petición de parte.

"Sólo a falta del primero de estos dos medios podrá recurrirse al segundo; y ni el uno, ni el otro, ni los dos juntos, valdrán, si durante dicho tiempo se hubiere pronunciado decisión judicial contraria, pasada en autoridad de cosa juzgada".

Como se ve, este Proyecto mantenía la fuerza de ley solamente a la costumbre, y no al uso, como lo hacía el P. 1841-45. El art. 3, del P. 1853 distinguía entre costumbre general y parcial, y decía: "La costumbre puede ser general o parcial. La costumbre parcial, limitada a cierta parte del territorio, a cierta profesión, a cierta clase de personas, no tendrá valor alguno fuera de estos límites".

P. *In.*, art. 2, red. def.

Parece tomado del C. Hol., art. 3 y del C. A., art. 10.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 2, *inc.* 1: "LL 32, § 1, 35, 36 *De legibus*. L. 43, *e. Quae sit longa cons.* L. 5, tit. 2, Part. I". Al *inc.* 2: "L. 34, *De legibus*". Al *inc.* 3: "Greg. López, nota 7 a la 1. 5, tit. 2, Part. I". Al *inc.* 4: "En este art., se ha procurado reducir a reglas previas la citada 1. 5". Al art. 3: "L. 4, tit. 2, Part. I, con la glosa de Greg. López".

(en P. *In.*): "L. 11, tit. 2, lib. 3 de la Nov. Rec."

(en A. B. y Cd.): "C. A., art. 10. La costumbre como fuente del derecho ocupa poco lugar en los códigos de este siglo. En Inglaterra, al contrario, el derecho consuetudinario (*Common Law*) tiene el mayor y más importante, desde tiempo inmemorial. Interpretado por los jueces y aplicado a los casos que ocurren, está consignado en voluminosos repertorios de sentencias que es necesario consultar para conocerlo a fondo. Las autoridades que componen el organismo social le están casi enteramente sometidas, y si los Estatutos del Parlamento lo modifican, ellos, asimismo, interpretados, aplicados, armonizados por la lógica de las judicaturas, pasan en cierto modo al dominio y forman otros tantos capítulos de la *Common Law*".

ART. 3

Sólo toca al legislador explicar o interpretar la ley de un modo generalmente obligatorio.

Las sentencias judiciales no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que actualmente se pronunciaren.

Título preliminar

P. 1841-45, art. 11, decía: "Los jueces pueden interpretar las leyes en cuanto aplicables al caso especial sometido a su conocimiento; y les es permitido fundar su interpretación en decisiones judiciales anteriores, pronunciadas por una corte superior o suprema, y pasadas en autoridad de cosa juzgada; pero se les prohíbe dictar en sus fallos disposiciones generales".

P. 1853, art. 8, i. 1, red. def. del actual i. 1; su i. 2, decía: "Las decisiones de los tribunales no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las controversias particulares en que se pronunciaren".

P. In., art. 3, i. 1, red. def., mantuvo en el i. 2, la expresión "controversias particulares en que se" en vez de "causas en que actualmente se".

Su posible fuente es el C. S., art. 16.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "C. F. 2, C. L. 8".

(en A. B. y Cd.): "C. F., art. 5".

ART. 4

Las disposiciones contenidas en los Códigos de Comercio, de Minería, del Ejército y Armada, y demás especiales, se aplicarán con preferencia a las de este Código.

Modificación manuscrita de Bello en su ejemplar personal:

Las disposiciones contenidas en los Códigos de Comercio, de Minería, del Ejército y Armada, y demás especiales, que se están redactando por disposición del Supremo Gobierno, se aplicarán con preferencia a las de este Código, desde que hayan sido promulgadas.

P. 1853, art. 16, decía: "Las disposiciones de este Código se aplicarán sin perjuicio de las contenidas en los Códigos de Comercio, de Minería, del Ejército y Armada, y demás especiales que en adelante se promulguen".

P. In., art. 4, red. def., pero traía al final las siguientes palabras "en lo que tuvieran de opuesto a ellas".

ART. 5

La Corte Suprema de Justicia y las Cortes de Alzada, en el mes de marzo de cada año, darán cuenta al Presidente de la República de las dudas y dificultades que les hayan ocurrido en la inteligencia y aplicación de las leyes, y de los vacíos que noten en ellas.

P. 1853, art. 15 a, comenzaba "Las Cortes de Alzada, y la Corte Suprema de Justicia", y decía "Supremo Gobierno" en vez de "Presidente de la República".

P. In., art. 5, red. def.

§ 2

PROMULGACIÓN DE LA LEY

ART. 6

La ley no obliga sino en virtud de su promulgación por el Presidente de la República, y después de transcurrido el tiempo necesario para que se tenga noticia de ella.

La promulgación deberá hacerse en el periódico oficial; y la fecha de la promulgación será, para los efectos legales de ella, la fecha de dicho periódico.

P. 1841-45, art. 1, decía: "Las leyes serán obligatorias en todo el territorio chileno desde que se sepa su promulgación".

Su art. 2, i. 1, primera parte, decía: "Las leyes se promulgarán por la prensa en la *Gaceta del Gobierno*" (ver art. sig.).

P. 1853, art. 5, i. 1, decía: "La ley escrita no obliga sino en virtud de su promulgación por el Supremo Gobierno, y después de transcurrido el tiempo necesario para que se tenga noticia de ella". Su i. 2, red. def. del actual i. 2.

P. *Inc.*, art. 6, red. def.

Fuente probable: C. F. art. 1 y C. L. art. 6.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853 y en A. B. y *Cd.*): "Aplicación de la l. 12, tít. 2, lib. 3, Nov. Rec."

ART. 7

En el departamento en que se promulgue la ley, se entenderá que es conocida de todos y se mirará como obligatoria, después de seis días contados desde la fecha de la promulgación; y en cualquier otro departamento, después de estos seis días y uno más por cada veinte kilómetros de distancia entre las cabeceras de ambos departamentos.

Podrá, sin embargo, restringirse o ampliarse este plazo en la ley misma, designándose otro especial.

Podrá también ordenarse en ella, en casos especiales, otra forma de promulgación.

P. 1841-45, art. 2, decía: "Las leyes se promulgarán por la prensa en la *Gaceta del Gobierno* y no se podrá alegar ignorancia de su promulgación, expirados que sean los plazos siguientes:

Título preliminar

"Para el departamento en que se publique la *Gaceta*, siete días.

"Para cualquier otro departamento, siete días, y un día más por cada diez leguas de distancia entre la cabecera de este departamento y el lugar en que se publique la *Gaceta*.

"Los sobredichos plazos correrán desde la fecha de la *Gaceta*, no contándose en ellos ni el día en que principian, ni el día en que expiran".

Su art. 3, decía: "En caso de extraordinaria urgencia se podrán promulgar las leyes por pregón, y serán obligatorias desde la fecha que en el mismo pregón se fijare".

P. 1853, art. 6, i. 1, decía: "En la capital de la República se entenderá conocida la ley, y se mirará como obligatoria, después de seis días contados desde la fecha de la promulgación; y en cualquier otro paraje de la República, después de estos seis días, y uno más por cada cuatro leguas de distancia entre la capital y dicho paraje". Su i. 2, contenía los actuales i. 2 y 3, en su red. def., incisos que aparecen por primera vez, en este Proyecto.

Desaparece aquí la mención del pregón y se la sustituye por la genérica "otra forma de publicación".

P. *In.*, art. 7, def., pero en el i. 1 decía "cuatro leguas" en vez de "veinte kilómetros". El i. 2, está compuesto por los actuales i. 2 y 3. Es de notar que se estableció la medida de kilómetros sólo en el Cd., en tanto que la Ley de Pesos y Medidas, que adoptó el sistema métrico decimal, es del año 1848.

La actual red. es obra de Bello al corregir el 3. A.

NOTA DE BELLO: (en A. B. y Cd.): "C. F., art. 1. C. L., art. 6".

ART. 8

No podrá alegarse ignorancia de la ley por ninguna persona, después del plazo común o especial, sino cuando por algún accidente hayan estado interrumpidas durante dicho plazo las comunicaciones ordinarias entre los dos referidos departamentos.

En este caso dejará de correr el plazo por todo el tiempo que durare la incomunicación.

P. 1841-45, art. 2, i. 1, segunda parte (copiado en la nota al art. 7), se refería levemente a esta materia.

P. 1853, art. 7, contenía sólo el i. 1, pero después de "accidente" decía "(que, no siendo notorio, deberá probarse)" y "lugares" en vez de "departamentos". El i. 2, aparece sólo en el P. *In.* art. 8, que contenía la red. def. de todo el art., pero conservaba la frase "(que,

Título preliminar

no siendo notorio, deberá probarse)” en el i. 1. El P. A. mantenía la misma frase, que sólo fue suprimida en el Cd. promulgado.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): “L. 2, tít. 2, lib. 3, Nov. Rec. Se han aplicado las disposiciones de varios códigos relativas a la promulgación de las leyes. Véase en particular Delv., *Titre prelim., chap. 3*, y C. L. 6”.

(en A. B. y Cd.): “L. 2, tít. 2, lib. 3, de la Nov. Rec.; C. L., art. 7”.

§ 3

EFFECTOS DE LA LEY

ART. 9

La ley puede sólo disponer para lo futuro, y no tendrá jamás efecto retroactivo.

Sin embargo, las leyes que se limiten a declarar el sentido de otras leyes, se entenderán incorporadas en éstas; pero no afectarán en manera alguna los efectos de las sentencias judiciales ejecutoriadas en el tiempo intermedio.

P. 1841-45, art. 6, decía: “La ley no produce efecto alguno retroactivo.

“Sin embargo, el delito cometido bajo el imperio de una ley que ha sido derogada o modificada por otra, será juzgado conforme a aquélla de las dos leyes que pareciere más favorable al delincuente”.

P. 1853, art. 9a, red. def. del actual i. 1. Su art. 9, decía: “Aunque las leyes sean puramente explicativas o se limiten a declarar el derecho vigente, no afectarán de modo alguno las decisiones judiciales pasadas en autoridad de cosa juzgada, ni se aplicarán a causas pendientes”.

P. In., art. 9, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 9 a: “C. L. 8, y todos los otros códigos”. Al art. 9: “Portalís, Memoria sobre el C. S., presentada a la Academia de Ciencias Morales y Políticas, y reimpresa al frente de dicho Código: París, 1844, págs. LXII y siguientes. En orden a las causas pendientes, no se ha seguido la opinión de Portalís, que, según él mismo dice, ha sido vivamente atacada. En Chile, pudiera producir el efecto de trasportar al seno del Cuerpo Legislativo las afecciones y pretensiones de las partes”.

(en P. In.): “L. 7, c. *De legibus*”.

(en A. B. y Cd.): “C. L., art. 8. C. F., art. 2. C. A., arts. 5 y 8. Portalís, *Memoria sobre el C. S.*, presentada a la Academia de Ciencias

Título preliminar

Morales y Políticas, y reimpresa al frente de dicho Código; París, 1844, pp. LXII y siguientes”.

N. E., pp. 164-170, trae el siguiente comentario que Bello hace al art. 9 del Cd.: “Art. 9, inc. 1º. Contra esta disposición se alegaron fuertes objeciones en los varios cuerpos deliberantes que discutieron el C. F. ‘Ella es más bien una máxima de derecho y de moral que un precepto legislativo’. ‘Ella se dirige a los legisladores más bien que a los jueces’. ‘Ella advierte al legislador que hacer leyes retroactivas es contrario a la razón y a la justicia, pero no dispensa al juez de aplicarlas si alguna vez sucede, como ha sucedido no pocas, que el legislador, olvidando este precepto inviolable, dé efecto retroactivo a lo que estatuye’.

“Esa disposición (se ha respondido) es una regla práctica, porque todo principio enunciado por el legislador se convierte en precepto. Ni es ella para el legislador solo; ella habla principalmente con los jueces; y aunque sólo hablara con el primero, ¿qué peligro habría en que consagrarse por un acto suyo una máxima dictada por su propia conciencia, y a que le sujetaría además ese mismo acto? La no retroactividad de la ley ha sido consignada en todas las legislaciones; ¿por qué, pues, no la consignaríamos en la nuestra?

“Hay jueces (se dice) que se creerían autorizados por el artículo a examinar si la ley contiene o no disposiciones retroactivas, y que, creyendo encontrarlas, se dispensarían de darle cumplimiento. Pero ¿es ése el sentido del artículo, cuando se le refiere a los jueces? ¿Se ha podido entender jamás que se les concediese el privilegio de proceder a semejante examen y obrar en consecuencia? Ese es el objeto peculiar del legislador; al juez sólo toca hacer ejecutar las leyes, sean cuales fueren, considerando el tiempo en que han nacido las controversias, y las leyes bajo cuyo imperio está comprendido ese tiempo.

“Por lo demás, es incuestionable que si el legislador, en circunstancias extraordinarias y por causas que a él sólo incumbe apreciar, creyere necesario a la salud, a la conveniencia pública emitir una disposición retroactiva, nuestro art. 9º no le ataría las manos, porque los actos de una legislación ordinaria pueden siempre ser derogados por otra. Pero estas excepciones, circunscritas a límites precisos, dejarían en su lugar la generalidad de la regla.

“Inc. 2º (Introducción al C. B., 8; C. A., 8).

“El conde Portalis ha expuesto con su acostumbrada lucidez el pro y el contra de la regla establecida en este inciso. (Memoria sobre el C. S. presentada a la Academia de Ciencias Morales y Políticas, y reimpresa al frente de la traducción francesa de dicho Código, París, 1844, págs. LXII y siguientes).

“Los redactores del Código Civil (dice este ilustre jurisconsulto) habían decidido, en conformidad a los antiguos principios del derecho francés, que una ley explicativa o declarativa de una ley precedente regía aún en el tiempo intermedio, bien que sin perjuicio de las sentencias en última instancia, de las transacciones y decisiones arbitrales que hu-

Título preliminar

bieran adquirido la fuerza de cosa juzgada. Fundábanse en que los errores y abusos no constituían derecho. Los redactores del C. S. han pro-hijado esta doctrina.

“Ella ha sido violentamente atacada en Francia en estos últimos años. Se ha sostenido que todas las leyes, incluso las interpretativas, eran leyes nuevas que no tenían imperio ni podían ponerse en ejecución sino respecto del tiempo y de los actos posteriores a su promulgación. Un proceso, se ha dicho, supone siempre una ley anterior, cuyo texto suministra a la vez armas al ataque y a la defensa judiciales. Esta ley, sus oscuridades, sus vacíos mismos, pertenecen a los litigantes, que sacan de allí sus medios respectivos, y tienen derecho a que la decisión del juez aplique el texto de esa ley a los hechos que se han alegado y probado. Una ley nueva, aunque puramente interpretativa, aplicada a una controversia suscitada antes que ella existiese, heriría sin haber avisado y pondría en mano de una de las partes una arma imprevista, un argumento irresistible que habría impedido el litigio si se hubiera conocido antes de entablar el proceso.

“Cuando se ha sentado como un principio que las leyes interpretativas, en cuanto declaran el sentido de una ley anterior, no son aplicables a negocios principados antes de su publicación, es fácil negar su utilidad, y se rechaza la ficción legal que asignando una misma fecha a la ley interpretativa y a la ley interpretada, confunde sus disposiciones y hace de las dos una sola.

“Pero de que una ley no pueda ser ejecutoria sino desde que sea promulgada, ¿deberá deducirse que sólo debe aplicarse a los negocios que se entablen o a los procesos que nacen después de la promulgación? Eso sería salir de los justos límites y comprometer una máxima saludable dándole un alcance que no tiene.

“Lo que se niega al legislador, es el alterar o modificar derechos anteriormente adquiridos; no el reglar, por medio de una ley, aquellas cosas que están en camino de ejecutarse y admiten diferentes terminaciones, sino las que están consumadas.

“Ahora, pues, en una causa principiada, en una demanda contestada, el sentido dudoso de la ley que ha ocasionado el litigio no ofrece a cada parte más que la expectativa incierta de una interpretación favorable. Todo es litigioso; las partes no tienen otro derecho que el de obtener una sentencia que interprete la ley; ni una ni otra tienen derecho a tal o cual interpretación.

“Si se pronuncia un fallo que declare el sentido de la ley, este fallo tiene sus efectos retroactivamente, sin que nadie se queje de ello, porque lo que se pedía al juez era precisamente declarar el sentido de la ley y aplicarla.

“Trátase, pues, de una interpretación de la ley; y siendo así ¿qué razón hay para que si interviene la interpretación del legislador, no se conforme a ella la del juez? ¿Qué efecto retroactivo habría aquí ya

Título preliminar

que, después de todo, se trata sólo de estatuir sobre meras pretensiones y resolver controversias pendientes?

“El inconveniente sería grande, sin duda, y la ley degeneraría en sentencia, si interviniese para la necesidad de una causa; pero cuando un pleito ha sido sentenciado definitivamente, si con ese motivo y para destruir de un modo perentorio y uniforme la duda que lo hizo nacer, se reconoce que es útil o necesaria una ley interpretativa, ¿qué peligro habrá en que las disposiciones de esa ley se apliquen a todos los pleitos que están por juzgar y a que la misma duda haya dado ocasión? ¿No vale más que ella obligue a los jueces mismos, y que su luz los alumbré, que no dejarles la peligrosa libertad de extraviarse sin ella, o ponerles tal vez en el caso de rechazarla, para que no obre retroactivamente? Cuando habla el legislador, cuando él disipa la oscuridad que velaba el sentido positivo de la ley; y no se ha pronunciado aún el fallo que debe cortar la cuestión a que su oscuridad ha dado motivo, ¿será razonable permitir, a los tribunales que no se atengan al juicio del legislador y prefieran, si les parece, el suyo propio?

“Las leyes estatuyen siempre sobre cosas y personas preexistentes. Toda ley, sobre cualquiera materia que verse, es siempre una innovación, y no por eso se deja de aplicar. Ella no se retrae de obrar sino cuando encuentra derechos adquiridos que han entrado en el dominio de una persona, a quien ni los mismos que se los han conferido pueden ya disputárselos sin injusticia’.

“El presente inciso resuelve una de las cuestiones a que puede dar motivo el primero en la irretroactividad de la ley. Para facilitar la remoción de otras muchas, voy a expresar muy brevemente el modo de aplicar este principio, considerándolo bajo ciertos aspectos generales: delitos, contratos, capacidad personal, disponibilidad de los bienes y forma de los actos e instrumentos. Me servirá de guía Delvincourt, *Curso de Código Civil*, tomo I, nota 2, a la página 7. (Citaré siempre la edición en tres tomos, París, 1804).

“1º Es una regla sin excepción que en ningún caso puede haber lugar a otra pena que a la señalada por la ley que regía al tiempo de cometerse el delito. Con todo, si la ley posterior establece una pena más suave, se acostumbra aplicarla con preferencia a la primera, porque el legislador, moderando el castigo, ha dado a entender que miraba como demasiado severo el que la ley anterior prescribía.

“2º Todas las cuestiones referentes a la prueba o a los efectos de una convención, deben decidirse con arreglo a la ley que al tiempo de celebrarla estaba en vigor. Mas esto se limita a los efectos directos de la convención. Si se trata de un hecho que, si bien relativo a la convención, ha sido posterior a ella, sobre todas las cuestiones concernientes a la prueba y a las consecuencias de este hecho, debe el juez atenerse a la ley bajo cuyo imperio sobrevino.

“Supongamos que la ley eleva el interés legal, que antes era de cinco, a un seis por ciento, y que después de promulgar la nueva ley se pide el

Título preliminar

pago de esta suma de dinero en virtud de una obligación contraída bajo la ley anterior. La sentencia condena al deudor a pagar el capital junto con los intereses legales desde el día prefijado para el cumplimiento de esta obligación. ¿Se deberán estos intereses a razón del cinco o del seis? A razón del cinco por todo el tiempo transcurrido desde que el deudor se constituyó en mora hasta la promulgación de la nueva ley; y a razón del seis desde ahí en adelante.

“Juzgando por analogía, pienso que se puede establecer como regla general que se puede alegar una prescripción establecida por la nueva ley con respecto de una obligación que hasta entonces era imprescriptible; pero será preciso contar la prescripción, no desde el día en que la obligación se contrajo, sino desde aquel en que se promulgó la ley. Lo mismo debe aplicarse a una prescripción más corta sustituida a otra. En la pragmática que sirvió de promulgación del C. Prus., art. 17, se dice que si, para el cumplimiento de una prescripción que no ha empezado a correr antes de ponerse en vigor dicho código, se fija a ésta un término más corto que el que antes se requería, el que quiera aprovecharse de ella deberá contarla desde el día en que la nueva ley comenzó a regir. Vemos sancionada esta regla en el art. 1980 del Proyecto español, en cuyo comentario se citan a favor de ella el 2414 del C. S., el 2281 del C. F., el 2187 del C. N., y el 1683 del C. C. V.

“En cuanto a la prueba, debe admitirse aquella que régia al tiempo del contrato. Si se supone, pues, que entonces era admisible la prueba de testigos para cierto contrato, cualquiera que fuese el valor pecuniario de la obligación, podrá ésta probarse por ese medio aunque una ley posterior en igualdad de circunstancias la rechace.

“3º Las leyes sobre la capacidad de las personas para obligarse, se apoderan de ellas en el momento de promulgarse. Cada individuo comprendido en la disposición de la ley, de capaz se hace incapaz, o viceversa, según lo que ella estatuya; sin perjuicio del valor de los actos que se hayan ejecutado antes, y que por la antigua ley surtían efecto. Así el acto de que el hijo de familia era incapaz según la antigua ley, puede serle permitido en conformidad a la nueva.

“Creo, con todo, que la capacidad general concedida por aquélla no debe sufrir menoscabo por la nueva. Supongamos, por ejemplo, que la ley habilitaba al menor casado para la administración de sus bienes y los de su mujer desde que ha cumplido diecisiete años. Si una ley posterior rehusa al menor esa facultad antes de cumplir los veintiuno, ¿no habría una verdadera retroactividad en quitársela, por no haber llegado a esa edad todavía? No es lo mismo cuando se trata de actos particulares. Si por la ley antigua la mujer no había menester la autorización del marido para cierto contrato, y la nueva la prescribe, ésta última es a mi juicio la que debe prevalecer porque no hay un derecho adquirido que a ello se oponga. Pero si la nueva ley mejora la condición de la persona, si de incapaz le hace capaz, no veo que haya razón para que

Título preliminar

no prevalezca en todos casos. No hay retroactividad cuando no se infiere detrimento a un derecho adquirido.

"4º Se debe distinguir si el acto o disposición se ha consumado, de manera que el cedente no puede ya revocar la cesión. Una promesa de donación se ha hecho y aceptado válidamente: la ley posterior no podría anularla, porque eso sería despojar al promisorio de un derecho adquirido, que el promisor mismo estaba precisado a respetar. Pero un legado que la ley antigua permitía, dejará de tener efecto si la nueva ley lo prohíbe; porque este legado no era para el legatario un derecho adquirido y el testador podía revocarlo a su arbitrio. En general las meras expectativas están a la merced de la ley. Lo que el padre debe a sus hijos en razón de legítima, o a su viuda a título de porción conyugal, se regula por la ley que impera al tiempo de abrirse la sucesión.

"5º".

ART. 10

Los actos que prohíbe la ley son nulos y de ningún valor; salvo en cuanto designe expresamente otro efecto que el de nulidad para el caso de contravención.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 10, que decía: "Los actos que prohíbe la ley, son nulos y de ningún valor para producir efectos civiles, a menos que en ella misma se exprese lo contrario".

Fuente probable: *C. L.*, art. 12.

NOTA DE BELLO: (en *A. B. y Cd.*): "L. 3, *De legibus*. Merlin. *Repertoire*: palabra *Nullité*".

ART. 11

Cuando la ley declara nulo algún acto, con el fin expreso o tácito de precaver un fraude, o de proveer a algún objeto de conveniencia pública o privada, no se dejará de aplicar la ley, aunque se pruebe que el acto que ella anula no ha sido fraudulento o contrario al fin de la ley.

P. 1853, art. 20 y *P. In.*, art. 11, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853* y en *A. B. y Cd.*): "*C. L. 19*".

ART. 12

Podrán renunciarse los derechos conferidos por las leyes, con tal que sólo miren al interés individual del renunciante, y que no esté prohibida su renuncia.

Título preliminar

P. 1853, art. 15, decía: "Los individuos no pueden estipular cosas contrarias a las buenas costumbres, ni a las leyes que reglan la organización política y judicial de Chile, ni a las prohibiciones de las leyes.

"Pero podrán renunciar cualquier derecho que les confieran las leyes, siempre que mire solamente a su interés o conveniencia individual y que no esté prohibida su renuncia.

"No puede renunciarse ningún derecho establecido en favor de las buenas costumbres o del orden público".

P. In., art. 12, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "C. F. 6; C. L. 11".

(en A. B. y Cd.): "C. L., art. 11. *Unicuique licet contemnere hœc quæ pro se introducta sunt*; L. 4, *De minoribus*".

ART. 13

Las disposiciones de una ley, relativas a cosas o negocios particulares, prevalecerán sobre las disposiciones generales de la misma ley, cuando entre las unas y las otras hubiere oposición.

P. 1853, art. 22, decía: "Las leyes especiales relativas a una cosa o negocio particular prevalecen sobre las leyes generales que parecen extenderse a la misma cosa o negocio".

P. In., art. 13, red. def.

Fuentes probables: C. B., art. 12 y C. P., art. 5.

NOTA DE BELLO: (en A. B. y Cd.): "*In toto jure generi per speciem derogatur*: L. 80, *De regulis juris*. La oposición debe aparecer en una misma ley, para que haya lugar a lo que en este artículo se dispone: la regla no sería segura, si la oposición resultase de la comparación de una ley con otra distinta. Todos los artículos de un código, y aun de distintos códigos, coordinados entre sí, como, por ejemplo, los códigos franceses civil, comercial y de enjuiciamiento, constituyen una misma ley".

ART. 14

La ley es obligatoria para todos los habitantes de la República, incluso los extranjeros.

P. 1841-45, art. 1, decía: "Las leyes serán obligatorias en todo el territorio chileno desde que se sepa su promulgación". No distingue este art. entre chilenos y extranjeros.

P. 1853, art. 9b y P. In., art. 14, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853 y en A. B. y Cd.): "C. L. 9". Es el art. 3 del C. F. Pero estimamos más adecuada la cita del C. A., arts. 3 y 4.

Título preliminar

ART. 15

A las leyes patrias que reglan las obligaciones y derechos civiles, permanecerán sujetos los chilenos, no obstante su residencia o domicilio en país extranjero.

1º En lo relativo al estado de las personas y a su capacidad para ejecutar ciertos actos, que hayan de tener efecto en Chile;

2º En las obligaciones y derechos que nacen de las relaciones de familia; pero sólo respecto de sus cónyuges y parientes chilenos.

P. 1841-45, art. 8, decía: "Las leyes que reglan las obligaciones de los chilenos para con su patria, y las leyes que reglan los derechos y obligaciones de los chilenos respecto de sus cónyuges y parientes chilenos, serán obligatorias para los chilenos aunque no residan en Chile.

"El extranjero goza de los mismos derechos y está sujeto a las mismas obligaciones que los chilenos respecto del cónyuge, ascendientes y descendientes chilenos".

P. 1853, art. 11, i. 1, decía: "Los chilenos permanecen sujetos a las leyes patrias que reglan las obligaciones y derechos civiles, no obstante su residencia, domicilio o naturalización en país extranjero". Sus n.ºs. 1º y 2º, red. def.

P. In., art. 15, i. 1, repetía la red. del P. 1853, pero finalizaba "o domicilio en país extranjero". Sus n.ºs. 1º y 2º red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P 1853): Al núm. 1º: "C. F. 3, § 2; Delvincourt allí; C. A. 4". Al núm. 2º: "C. F. 3, § 3".

(en A. B. y Cd.): Al núm. 1º: "C. F., art. 3, inc. 3. Delv. allí. C. A., art. 4.

"El núm. 2º es un corolario del 1º. Un chileno que se domicilia en país extranjero, es obligado, por ejemplo, a la porción conyugal y a las legítimas respecto de su mujer, de sus ascendientes y descendientes chilenos. Pero ¿qué sucedería si se naturalizase en país extranjero? Esta naturalización no es reconocida por la ley de Chile. La calidad de chileno es [¿irrenunciable?] ante la ley chilena. Así se deduce claramente de la Constitución".

ART. 16

Los bienes situados en Chile están sujetos a las leyes chilenas, aunque sus dueños sean extranjeros y no residan en Chile.

Esta disposición se entenderá sin perjuicio de las estipu-

Título preliminar

laciones contenidas en los contratos otorgados válidamente en país extraño.

Pero los efectos de los contratos otorgados en país extraño para cumplirse en Chile, se arreglarán a las leyes chilenas.

P. 1841-45, art. 7, decía: "Los bienes raíces situados en Chile son exclusivamente regidos por las leyes chilenas".

P. 1853, art. 10, decía: "Las leyes relativas a bienes raíces situados en Chile, obligan aun a los extranjeros no residentes en el país".

Y el art. 14 decía: "Los efectos legales de los contratos otorgados en territorio extranjero para ejecutarse en Chile, se arreglarán a las leyes chilenas".

Este art. contiene la idea del actual i. 3.

P. In., art. 16, red. def., de todo el art. salvo al final del i. 2, pues agregaba la siguiente frase: "y de las reglas de este Código, relativas a la sucesión testamentaria o intestada de los extranjeros". La supresión de esta frase que permanecía en el *P. A.* es obra de la corrección final de Bello.

NOTAS DE BELLO: (en *P. 1853*): Al *art. 10*: "C. F. 3, § 2; Rg. allí". Al *art. 14*: "C. L. 10, § 2".

(en *A. B. y Cd.*): Al *inc. 1º*: "C. L., art. 9º". Al *inc. 2º*: "C. L., art. 10, § 1º". Al *inc. 3º*: "C. L., art. 10, § 2º".

ART. 17

La forma de los instrumentos públicos se determina por la ley del país en que hayan sido otorgados. Su autenticidad se probará según las reglas establecidas en el Código de Enjuiciamiento.

La forma se refiere a las solemnidades externas, y la autenticidad al hecho de haber sido realmente otorgados y autorizados por las personas y de la manera que en los tales instrumentos se exprese.

P. 1853, art. 12 y *P. In.*, art. 17, decían "documentos" en vez de "instrumentos", "Procedimientos Civiles" en vez de "Enjuiciamiento" y "expresa" por "exprese".

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853* y en *A. B. y Cd.*): "C. L. 10, § 1º".

Título preliminar

ART. 18

En los casos en que las leyes chilenas exigieren instrumentos públicos para pruebas que han de rendirse y producir efecto en Chile, no valdrán las escrituras privadas, cualquiera que sea la fuerza de éstas en el país en que hubieren sido otorgadas *.

P. 1853, art. 13, P. In., art. 18 y P. A., art. 18, red. def., pero decían "documentos" en lugar de "instrumentos".

NOTA DE BELLO: (*en A. B. y Cd.*): "Los requisitos probatorios son materia de derecho público, contra el cual nada valen ni las leyes de un país extranjero, ni las convenciones privadas".

§ 4

INTERPRETACIÓN DE LA LEY

ART. 19

Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu.

Pero bien se puede, para interpretar una expresión *oscura* de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento.

P. 1853, art. 17 y P. In., art. 19, red. def.

NOTAS DE BELLO: (*en P. 1853*): "C. L. 13. La historia fidedigna del establecimiento de una ley sería, por ejemplo, la relación de los debates ocurridos en el Cuerpo Legislativo al tiempo de discutirse el Proyecto".

(*en P. In.*): "C. L., 13 y 18". *Amunátegui Reyes*, al editar el P. In., (O. C., XIII, p. 5) coloca como nota al *inc.* 1º el siguiente

* El P. 1841-45 traía, además, dos artículos que fueron eliminados en los Proyectos posteriores, a saber: "Art. 9. No tendrán valor alguno los privilegios obtenidos *obrepticia o subrepticamente*, esto es, alegando falsamente alguna circunstancia esencial, o callándola". "Art. 10. Las disposiciones de cualquiera autoridad, espiritual o temporal, que no se ejerza bajo el imperio de las leyes chilenas, no podrán llevarse a efecto por las autoridades de la República, sino después que hayan sido revestidas de las formas prescritas por las leyes chilenas".

Título preliminar

párrafo de un editorial de "El Araucano" (nº 632, de 30 set. de 1842), publicado en O. C. XV, p. 283: "Nos inclinamos a creer que muchas cuestiones no se suscitarían o llegarían con más facilidad a una solución satisfactoria, si por una y otra parte se siguiesen unas mismas reglas de interpretación legal. Pero, mientras unos adhieren estrictamente al texto y tratan de licenciosa la inteligencia de sus antagonistas, otros creen que lo sublime de la hermenéutica legal es internarse en la mente del legislador y asistir a sus consejos. Por este medio, según conciben, se toman por guía, no las palabras de la ley, sino su intención, su idea. Pero lo que sucede las más veces es que el intérprete sustituye a la idea del legislador la suya propia. Y de aquí tantas y tan encontradas opiniones sobre la inteligencia de los textos más claros. Nosotros creemos que lo más seguro es atenerse a la letra; que no debemos ampliarla o restringirla, sino cuando de ella resultan evidentes absurdos o contradicciones; y que todo otro sistema de interpretación abre ancha puerta a la arbitrariedad, y destruye el imperio de la ley".

(en A. B. y Cd.): Al *inc.* 1º: "C. L., art. 13". Al *inc.* 2º: "El interpretar las leyes de un modo generalmente obligatorio, es atribución del Poder Legislativo. Pero los litigios recaen a menudo sobre el sentido que cada una de las partes atribuye a la ley, y no es una ley nueva, sino la opinión del juez, lo que debe dirimir la cuestión. El juez no podría ejercer su ministerio sin esta facultad de interpretar. Véase Merlin, *Répertoire*: palabra *Interpretation*."

"La historia del establecimiento de una ley sería, por ejemplo, la relación de lo ocurrido en el cuerpo legislativo al tiempo de discutirse el proyecto".

ART. 20

Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras: pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal.

P. 1853, art. 18 y P. *In.*, art. 20, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853, a este art. y al siguiente): "C. L. 14, 15. He introducido limitaciones que me parecen necesarias. Una palabra, sea técnica o no, puede emplearse impropriamente en una ley, sobre todo por falta de conocimientos especiales en sus autores. ¿Sería nunca racional tomar esa palabra en diferente sentido que el legislador?"

(en A. B. y Cd.): "C. L., arts. 14 y 18".

Amunátegui Reyes en O. C. XIII, *Introducción*, p. XLII transcribe una nota de Bello que no había sido remitida al artículo correspondiente en el P. *In.*, la cual decía: "Las palabras de una ley han de interpretarse de manera que se conformen a la razón que ha determinado la volun-

Título preliminar

tad del legislador; pero es preciso saberlo de cierto y no atribuirle intenciones imaginarias para hacer violencia al sentido. La interpretación podrá ser en estos casos unas veces extensiva y otras restrictiva.

"Si, por ejemplo, la ley ordenase que no puedan enajenarse los bienes raíces del pupilo sin autorización de la justicia, debería extenderse esta prohibición a la hipoteca, porque la hipoteca equivale a una enajenación condicional.

"En las leyes penales, se adopta siempre la interpretación restrictiva: si falta la razón de la ley, no se aplica la pena, aunque el caso esté comprendido en la letra de la disposición.

"Donde la ley no distingue, dice una máxima vulgar, no debe distinguir el hombre. Entendida como suena, se hallaría muchas veces en conflicto con la que permite restringir el sentido literal de la ley, cuando así lo requiera la intención del legislador, suficientemente conocida. Su legítima aplicación es a los casos en que, para limitar la extensión de la ley, no hay alguna razón poderosa deducida de los motivos manifiestos que han obrado en el ánimo del legislador".

ART. 21

Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se han tomado en sentido diverso.

P. 1853, art. 18 y P. *In.*, art. 21, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853); ver nota de Bello al art. anterior.

(en A. B. y *Cd.*): "Una palabra técnica puede emplearse impropriamente en una ley por falta de conocimientos especiales en sus autores. ¿Sería racional tomarla en diferente sentido que el Legislador?"

ART. 22

El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.

Los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto.

P. 1853, art. 19, i. 2, decía, después de "otras leyes", "o de costumbres que tengan fuerza de ley", lo demás, igual.

P. *In.*, art. 22, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "C. L. 16, 17".

Título preliminar

(en A. B. y Cd.): "*Incivile est, nisi ista lege perspecta, una aliqua particula ejus proposita, judicare vel respondere*. L. 24, *De legibus*. C. L., arts. 16 y 17".

ART. 23

Lo favorable u odioso de una disposición no se tomará en cuenta para ampliar o restringir su interpretación. La extensión que deba darse a toda ley, se determinará por su genuino sentido y según las reglas de interpretación precedentes.

P. 1853, art. 21 y P. In., art. 23, comenzaban así: "La distinción que se hace de las leyes en favorables y odiosas, no se".

NOTA DE BELLO: (en P. 1853, y en A. B. y Cd.): "C. L. 20".

ART. 24

En los casos a que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación precedentes, se interpretarán los pasajes oscuros o contradictorios del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural.

P. 1853, art. 4, decía: "En materias civiles, a falta de ley escrita o de costumbre que tenga fuerza de ley, fallará el juez conforme a lo que dispongan las leyes para objetos análogos, y a falta de éstas, conforme a los principios generales de derecho y de equidad natural".

El art. 23 de este Proyecto contiene el actual art. 24, en su red. def. P. In., art. 24, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 4: "C. L. 21. Delv., *Droit Civil*, tomo I, p. 8".

(en A. B. y Cd.): "C. L., art. 21".

§ 5 *

DEFINICIÓN DE VARIAS PALABRAS DE USO FRECUENTE EN LAS LEYES

ART. 25

Las palabras *hombre*, *persona*, *niño*, *adulto* y otras semejantes que en su sentido general se aplican a individuos

* Respecto de los artículos 26 al 42, Bello no señala fuentes. Estos artículos y los siguientes que dan definiciones corresponden, con variaciones, a los 17 artículos del Tít. I, lib. I, del C. L., único código antiguo en que aparecen agrupadas tales definiciones. Tratándose de algunos de estos artículos, Bello dejó notas explicativas, que aparecen en el P. 1853.

Título preliminar

de la especie humana, sin distinción de sexo, se entenderán comprender ambos sexos en las disposiciones de las leyes, a menos que por la naturaleza de la disposición o el contexto se limiten manifiestamente a uno solo.

Por el contrario, las palabras *mujer*, *niña*, *viuda*, y otras semejantes, que designan el sexo femenino, no se aplicarán al otro sexo, a menos que expresamente las extienda la ley a él.

P. 1853, art. 24 y P. In., art. 25, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): L. 6, tít. 33, Part. 7".

(en A. B. y Cd.): Al *inc.* 1º: "L. 6, tít. 33, Part. 5".

Al *inc.* 2º: "Es una regla que no necesita de más autoridad que el sentido común. Y sin embargo, han querido algunos extender al viudo pobre el beneficio de la cuarta que la 1. 7, tít. 13, Part. 6 concede a la viuda".

ART. 26

Llámase *infante* o *niño* todo el que no ha cumplido siete años; *impúber*, el varón que no ha cumplido catorce años y la mujer que no ha cumplido doce; *adulto*, el que ha dejado de ser impúber; *mayor de edad*, o simplemente *mayor*, el que ha cumplido veinticinco años; y *menor de edad*, o simplemente *menor*, el que no ha llegado a cumplirlos.

Las expresiones *mayor de edad* o *mayor*, empleadas en las leyes, comprenden a los menores que han obtenido habilitación de edad, en todas las cosas y casos en que las leyes no hayan exceptuado expresamente a éstos.

P. 1853, art. 25 y P. In., art. 26, red. def., pero en el i. 1, no existía la frase "*adulto*, el que ha dejado de ser impúber".

NOTA DE BELLO: (en A. B. y Cd.): "La menor edad terminaba a los veinticinco años en el derecho romano como en el real de España, y lo mismo se establece en este Código, pero con una diferencia importante: la edad mayor trae necesariamente la emancipación absoluta y completa, cuando no hay una causa excepcional de incapacidad, como en los dementes, pródigos y sordo-mudos. En esta materia ofrecen gran variedad los códigos modernos. En el C. B., dura la menor edad hasta la emancipación, que no puede negarse sin causa grave a los que han cumplido veinticinco años. El C. S. emancipa a los veinticinco, pero esta emancipación no se puede decir completa hasta los treinta. Los C. P. y C. A. limitan la menor edad a los veinticuatro cumplidos; pero, según

Título preliminar

el primero, puede el padre prolongarla hasta los treinta, y las mujeres solteras están sometidas a varias incapacidades por toda su vida. En el . . . la mujer no se emancipa nunca, pues, si no vive bajo potestad marital, se le da un consultor que autorice todos sus actos importantes. El C. H. emancipa completamente a los dos sexos a la edad de veintitrés años; y el *Proyecto* del señor García Goyena, a los veintiuno; concordando en esto con el C. F. y el C. D. S.; pero en el C. F. es necesario al hijo varón el consentimiento paterno, hasta los treinta, para contraer matrimonio; a lo que se añaden, en el C. D. S., varias incapacidades, que embarazan notablemente la administración de los bienes.

“En el nuestro, la mayor edad empieza a los veinticinco cumplidos; pero la completa emancipación que ella confiere por el ministerio de la ley, para varones y hembras, y además la libertad que se concede a los hijos, antes de esa edad, para administrar lo que han adquirido por toda especie de industria; la habilitación que puede otorgárseles desde los veintiún años, y la reducción del usufructo legal del padre, los coloca en una situación que compensa sobradamente, a nuestro juicio, la desventaja aparente a que en la duración de la menor edad los sujeta, conservando al mismo tiempo a la autoridad paterna cierto influjo que el espíritu de los tiempos y la tendencia de nuestras costumbres americanas, hacen más necesario que nunca”.

ART. 27

Los grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones. Así el nieto está en segundo grado de consanguinidad con el abuelo, y dos primos hermanos en cuarto grado de consanguinidad entre sí.

Cuando una de las dos personas es ascendiente de la otra, la consanguinidad es en línea *recta*; y cuando las dos personas proceden de un ascendiente común, y una de ellas no es ascendiente de la otra, la consanguinidad es en línea *colateral* o *trasversal*.

P. 1853, art. 26, primera parte decía “intermedias” después de “generaciones”. Seguía la red. def. del actual i. 2. P. *In.*, art. 27, red. def.

ART. 28

Parentesco *legítimo* de consanguinidad es aquel en que todas las generaciones de que resulta han sido autorizadas por la ley; como el que existe entre dos primos hermanos,

Título preliminar

hijos legítimos de dos hermanos, que han sido también hijos legítimos del abuelo común.

P. 1853, art. 27, y P. In., art. 28, red. def.

ART. 29

Consanguinidad ilegítima es aquella en que una o más de las generaciones de que resulta, no han sido autorizadas por la ley; como entre dos primos hermanos, hijos legítimos de dos hermanos, uno de los cuales ha sido hijo ilegítimo del abuelo común.

P. 1853, art. 28, y P. In., art. 29, red. def.

ART. 30

La legitimidad conferida a los hijos por matrimonio posterior de los padres produce los mismos efectos civiles que la legitimidad nativa. Así dos primos hermanos, hijos legítimos de dos hermanos que fueron legitimados por el matrimonio de sus padres, se hallan entre sí en el cuarto grado de consanguinidad trasversal legítima.

P. 1853, art. 29, y P. In., art. 30, red. def.

ART. 31

Afinidad legítima es la que existe entre una persona que está o ha estado casada y los consanguíneos legítimos de su marido o mujer.

La línea y grado de afinidad legítima de una persona con un consanguíneo de su marido o mujer, se califican por la línea y grado de consanguinidad legítima del dicho marido o mujer con el dicho consanguíneo. Así un varón está en primer grado de afinidad legítima, en línea recta, con los hijos habidos por su mujer en anterior matrimonio; y en segundo grado de afinidad legítima, en la línea trasversal, con los hermanos legítimos de su mujer.

P. 1853, art. 30, y P. In., art. 31, red. def.

Título preliminar

ART. 32

Es *afinidad ilegítima* la que existe entre una de dos personas que no han contraído matrimonio y se han conocido carnalmente, y los consanguíneos legítimos o ilegítimos de la otra, o entre una de dos personas que están o han estado casadas y los consanguíneos ilegítimos de la otra.

P. 1853, art. 31, y P. In., art. 32, red. def.

ART. 33

En la afinidad ilegítima se califican las líneas y grados de la misma manera que en la afinidad legítima.

P. 1853, art. 32, y P. In., art. 33, red. def.

ART. 34

La computación de los grados de parentesco según los artículos precedentes no se aplica a los impedimentos canónicos para el matrimonio.

Este art. aparece solamente en el P. In., art. 34, red. def.

ART. 35

Se llaman *hijos legítimos* los concebidos durante el matrimonio verdadero o putativo de sus padres, que produzca efectos civiles, y los legitimados por el matrimonio de los mismos posterior a la concepción. Todos los demás son *ilegítimos*.

P. 1853, art. 33, decía: "Se llaman *hijos legítimos* los concebidos durante el matrimonio de sus padres, o legitimados por el posterior matrimonio de los mismos".

P. In., art. 35, decía: "Se llaman *hijos legítimos* los concebidos durante el matrimonio de sus padres, o legitimados por el matrimonio de los mismos posterior a la concepción. Todos los demás son *ilegítimos*".

NOTA DE BELLO: (en A. B. y Cd.): "No hay en este Código legitimación por *rescripto*. El reconocimiento de los hijos naturales la su-
ple hasta cierto punto. Por lo demás, aunque esta legitimación no pro-

Título preliminar

duzca derechos civiles propiamente dichos, puede remover el impedimento de la ilegitimidad para optar a ciertos empleos o para gozar de ciertos derechos políticos; es decir, que pertenece al Derecho público. Esto en la suposición, para mí dudosa, de que entre nosotros exista ese impedimento.

“También pudiera concederse esa legitimación en premio de servicios hechos al Estado, y como un mero título honorífico. Bajo este respecto, es evidente que tampoco pertenece al derecho civil. El Estado debe premiar a sus servidores sin perjuicio de los derechos o expectativas ajenas consagradas por las leyes”.

Esta nota está referida en el P. 1853 al art. 34, con variante al comienzo pues decía: “Esta acepción de *hijo natural* es fundamental en el presente Proyecto.

“No se menciona en el presente Proyecto la legitimación por rescripto; el reconocimiento de los hijos naturales la suple. Por lo demás”.

ART. 36

Los hijos ilegítimos son o naturales, o de dañado ayuntamiento, o simplemente ilegítimos.

Se llaman *naturales* en este Código los que han obtenido el reconocimiento de su padre, o madre, o ambos, otorgado por instrumento público.

Se llaman *de dañado ayuntamiento* los adulterinos, incestuosos y sacrílegos.

P. 1853, art. 34, decía: “Los hijos que no son legítimos se llaman *naturales reconocidos* o simplemente *naturales*, si han obtenido el reconocimiento de su padre o madre o de ambos con los requisitos legales. Los otros se llaman propiamente *ilegítimos*”.

Y su art. 35, decía: “Entre los hijos ilegítimos que no han sido reconocidos, se llaman *de dañado ayuntamiento* los adulterinos, los incestuosos y los sacrílegos”.

P. In. art. 36, decía: “Los hijos ilegítimos son o naturales reconocidos, o de dañado ayuntamiento, o simplemente ilegítimos.

“Se llaman *naturales reconocidos* los que han obtenido el reconocimiento de su padre, o madre, o ambos con los requisitos legales. *Naturales* significa en este Código lo mismo que *naturales reconocidos*.

“Se llaman *de dañado ayuntamiento* los adulterinos, los incestuosos y los sacrílegos”.

NOTA DE BELLO: (en A. B. y Cd.): “El sentido que se da en este Código a la denominación de hijo natural, a los requisitos legales del reconocimiento, y a la extinción de derechos que esto acarrea, forman una de las más importantes innovaciones del presente Código. Oportunamente la justificaremos”.

Título preliminar

ART. 37

Es *adulterino* el concebido en adulterio, esto es, entre dos personas de las cuales una a lo menos, al tiempo de la concepción, estaba casada con otra; salvo que dichas dos personas hayan contraído matrimonio putativo que respecto de ellas produzca efectos civiles.

P. 1853, art. 36 y P. In., art. 37, red. def., pero decían en la parte final “a menos que dichas dos personas hayan contraído matrimonio putativo, estando ambas o una de ellas de buena fe, al tiempo de la concepción”.

En el P. A. la parte final decía “salvo que dichas personas hayan contraído matrimonio putativo, estando ambas o una de ellas de buena fe, al tiempo de la concepción”.

ART. 38

Es *incestuoso*, para los efectos civiles:

1º El concebido entre padres que estaban uno con otro en la línea recta de consanguinidad o afinidad;

2º El concebido entre padres de los cuales el uno se hallaba con el otro en el segundo grado trasversal de consanguinidad o afinidad;

3º El concebido entre padres de los cuales el uno era hermano de un ascendiente del otro.

La consanguinidad y afinidad de que se trata en este artículo comprenden la legítima y la ilegítima.

P. 1853, art. 37, decía: “Es *incestuoso*: 1º el concebido entre padres que estaban entre sí en la línea recta de consanguinidad o afinidad; 2º el concebido entre padres de los cuales el uno era hermano de un ascendiente del otro, o el uno se hallaba con el otro en el segundo grado trasversal de consanguinidad o afinidad. La consanguinidad y afinidad de que se trata en este artículo, comprenden la legítima y la ilegítima”.

P. In., art. 38, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853 y en A. B. y Cd.): “Para los objetos de la ley civil no ha parecido necesario extender más allá la calificación de hijo incestuoso. Subsiste, sin embargo, este adjetivo en toda la latitud de su significado canónico, para los impedimentos matrimoniales.

“Se ha limitado la calificación de incestuoso, porque las privaciones civiles que acarrea son una pena grave, que, si está en proporción con

Título preliminar

el delito en la línea recta y en los grados transversales cercanos, no así en los remotos. ¿Qué comparación cabe entre el incesto en la línea recta o entre hermanos, y el que se comete entre dos personas que están entre sí en el cuarto grado trasversal canónico?”.

ART. 39

Es *sacrílego* el concebido entre padres de los cuales alguno era clérigo de órdenes mayores, o persona ligada por voto solemne de castidad en orden religiosa, reconocida por la Iglesia Católica.

P. 1853, art. 38 y P. In., art. 39, red. def.

ART. 40

Las denominaciones de *legítimos*, *ilegítimos*, *naturales*, y las demás que según las definiciones precedentes se dan a los hijos, se aplican correlativamente a sus padres.

P. 1853, art. 39 y P. In., art. 40, red. def.

ART. 41

Los hermanos pueden serlo por parte de padre y de madre, y se llaman entonces *hermanos carnales*; o sólo por parte de padre, y se llaman entonces *hermanos paternos*; o sólo por parte de madre, y se llaman entonces *hermanos maternos* o *uterinos*.

Son entre sí *hermanos naturales* los hijos naturales reconocidos por un mismo padre o madre, y tendrán igual relación los hijos legítimos con los naturales del mismo padre o madre.

P. 1853, art. 40, red. def., pero su i. 2, decía: “Son entre sí *hermanos naturales* los hijos naturales de un mismo padre o madre”.

P. In., art. 41, red. def., pero su i. 2, decía “*hermanos naturales* los reconocidos” en vez de “*hermanos naturales* los hijos naturales reconocidos”. La actual red. es obra de Bello al corregir el P. A.

Título preliminar

ART. 42

En los casos en que la ley dispone que se oiga a los parientes de una persona, se entenderán comprendidos en esa denominación el cónyuge de ésta, sus consanguíneos legítimos de uno y otro sexo mayores de edad, y si fuere hijo natural, su padre y madre que le hayan reconocido, y sus hermanos naturales mayores de edad. A falta de consanguíneos en suficiente número serán oídos los afines legítimos.

Serán preferidos los descendientes y ascendientes a los colaterales, y entre éstos los de más cercano parentesco.

Los parientes serán citados, y comparecerán a ser oídos verbalmente, en la forma prescrita por el Código de Enjuiciamiento.

P. 1853, art. 41, red. def., pero su i. 1, decía "padre o madre" en vez de "padre y madre" y su i. 3 decía: "El Código de Procedimientos determinará la forma en que deban ser citados y oídos los parientes".

P. In., art. 42, red. def., pero su i. 3 decía: "Código de Procedimientos" en vez de "Código de Enjuiciamiento".

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "Sería de desear que, en vez de citación y audiencia de los parientes, adoptásemos la institución de los consejos de familia de la legislación francesa; pero no creo que en el estado actual de nuestra sociedad fuese posible ni conveniente. La audiencia de los parientes, según se propone en este artículo, es una medida preparatoria, que podrá perfeccionarse más tarde. Entre tanto es solamente un medio de proporcionar al juzgado, a poca costa, los conocimientos de que necesite para ciertos actos, que generalmente no son de jurisdicción contenciosa".

ART. 43

Son *representantes legales* de una persona el padre o marido bajo cuya potestad vive, su tutor o curador, y lo son de las personas jurídicas los designados en el art. 551.

Este art. aparece solamente en el Cd.

ART. 44

La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes y de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.

Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. *Culpa* o *descuido*, sin otra calificación, significa culpa o descuido *leve*. Esta especie de culpa se opone a la *diligencia* o *cuidado ordinario* o *mediano*.

El que debe administrar un negocio *como un buen padre de familia* es responsable de esta especie de culpa.

Culpa o *descuido levísimo* es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la *suma diligencia* o *cuidado*.

El *dolo* consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro.

P. 1853, art. 42, red. def. de todo el art. excepto de la última frase del actual i. 2, en que decía "Esta culpa se opone a la buena fe, y en materias civiles equivale al dolo", el i. 3 que decía "diligencia y cuidado ordinario o mediano" en vez de "*diligencia* o *cuidado ordinario* o *mediano*" y el i. 4, que decía "*como buen padre de familia*" en vez de "*como un buen padre de familia*".

P. In., art. 43, red. def., salvo el i. 3 que decía "*diligencia* y *cuidado*" en vez de "*diligencia* o *cuidado*" y el i. 4, que mantenía la red. del P. 1853.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Pot., Observaciones generales, al fin de su tratado De las obligaciones".

En el texto del P. 1853 se lee esta *Nota de Bello* referida también al art. 43, que no se recoge en el Cd., y que decía: "Siempre que no se fije otra regla, se entenderá que en los negocios que miran al solo interés del acreedor, se exige al deudor la buena fe, y no se le hace responsable sino de la culpa o descuido grave; que en los negocios que

Título preliminar

miran al interés de ambas partes, se les exige la diligencia o cuidado ordinario, y la responsabilidad se extiende hasta la culpa o descuido ligero; y en fin, que en los negocios que sólo miran al interés del deudor, se exige a éste la más cuidadosa diligencia, y se le hace responsable hasta de la culpa levísima”.

ART. 45

Se llama *fuerza mayor* o *caso fortuito* el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 44, que decía: “Se llaman *casos fortuitos* los imprevistos a que no es posible resistir, como naufragios, terremotos, apresamientos de enemigos, actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.

“El caso fortuito se llama *fuerza mayor* cuando consiste en un hecho del hombre, como en los dos últimos ejemplos”.

Fuente probable: Esc. V. Caso fortuito.

ART. 46

Caución significa generalmente cualquiera obligación que se contrae para la seguridad de otra obligación propia o ajena. Son especies de caución la fianza, la hipoteca y la prenda.

P. 1853, art. 44 y *P. In.*, art. 45, red. def., pero decían “obligación accesoria” en vez de “obligación” simplemente.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): “Esc. V. *Caución*. L. 10 otro sí decimos que cautio, tít. 33, Part. 7”.

ART. 47

Se dice *presumirse* el hecho que se deduce de ciertos antecedentes o circunstancias conocidas.

Si estos antecedentes o circunstancias que dan motivo a la presunción son determinados por la ley, la presunción se llama *legal*.

Se permitirá probar la no existencia del hecho que legalmente se presume, aunque sean ciertos los antecedentes o circunstancias de que lo infiere la ley; a menos que la ley

Título preliminar

misma rechace expresamente esta prueba, supuestos los antecedentes o circunstancias.

Si una cosa, según la expresión de la ley, se presume *de derecho*, se entiende que es inadmisibile la prueba contraria, supuestos los antecedentes o circunstancias.

P. 1853, art. 45, y P. In., art. 46, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853 y en A. B. y Cd.): Al *inc.* 2º: "*Præsumptio juris*". Al *inc.* 4º: "*Præsumptio juris et jure*".

ART. 48

Todos los plazos de días, meses o años de que se haga mención en las leyes o en los decretos del Presidente de la República, de los tribunales o juzgados, se entenderá que han de ser completos; y correrán además hasta la media noche del último día del plazo.

El primero y el último día de un plazo de meses o años deberán tener un mismo número en los respectivos meses. El plazo de un mes podrá ser, por consiguiente, de 28, 29, 30 o 31 días, y el plazo de un año de 365 o 366 días, según los casos.

Si el mes en que ha de principiari un plazo de meses o años constare de más días que el mes en que ha de terminar el plazo, y si el plazo corriere desde alguno de los días en que el primero de dichos meses excede al segundo, el último día del plazo será el último día de este segundo mes.

Se aplicarán estas reglas a las prescripciones, a las calificaciones de edad, y en general a cualesquiera plazos o términos prescriptos en las leyes o en los actos de las autoridades chilenas; salvo que en las mismas leyes o actos se disponga expresamente otra cosa.

P. 1853, art. 46, decía: "Todos los plazos de años, meses o días de que se haga mención en las leyes o en los decretos del Supremo Gobierno, o de los tribunales o juzgados, se entenderán *completos*, y principiarán y terminarán a la media noche, a menos de expresarse otra cosa.

"Todo plazo de días correrá de media noche a media noche; es decir, desde la media noche en que termina el día que se fijare como

Título preliminar

principio hasta la media noche en que termine el último día del plazo.

"Una semana constará de siete días completos, computados de la misma manera.

"Un plazo de meses correrá desde la media noche en que termine el día que se fijare como principio, hasta la media noche en que termine el día que tenga el mismo número en el último mes a que se extienda el plazo. Cada mes podrá ser, por consiguiente, de 28, 29 30 o 31 días, según los casos.

"De la misma manera los años correrán desde la media noche en que termine el día que se fijare como principio, hasta la media noche en que termine el día que tenga el mismo número en el mismo mes del último año a que se extienda el plazo. Por consiguiente, cada año podrá ser de 365 o 366 días, según los casos.

"El plazo de meses o años que tiene por principio la media noche en que termina el último día de un mes, se entenderá cumplido en la media noche en que termine el último día del último mes comprendido en el plazo.

"Se aplicarán estas reglas a las prescripciones, a las calificaciones de edad, y en general, a cualesquiera plazos o términos prescriptos en las leyes o en los actos de las autoridades chilenas; salvo que en las mismas leyes o actos se ordene expresamente otra cosa".

P. *Inc.*, art. 47, red. def. de los i. 1 y 2. El i. 3 decía "y si éste corriere" en vez de "y si el plazo corriere" y finalizaba "del mes" por "de este segundo mes". El i. 4 decía al final, "se ordene" por "se disponga".

P. A. i. 3, decía "exceda" en vez de "excede".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 5º: "Tres días contados, por ejemplo, desde el 4 de abril, principian en la media noche del 4 al 5 de abril, y terminan en la media noche del 7 al 8 de abril; y dos meses contados desde el 8 de enero principian en la media noche del 8 al 9 de enero y terminan en la media noche del 8 al 9 de marzo siguiente; y seis años contados desde el 10 de mayo de 1850 principian en la media noche del 10 al 11 de mayo del mismo año, y terminan en la media noche del 10 al 11 de mayo de 1856; sin tomarse en cuenta si un mes tiene 28, 29, 30 o 31 días, o si un año es de 365 o 366 días".

Al *inc.* 6º: "Así el plazo de un mes, que principie en la media noche del 31 de enero al 1º de febrero, se entenderá cumplido en la media noche del 28 o 29 de febrero al 1º de marzo. Y el plazo de tres años que principie en la media noche del 29 de febrero al 1º de marzo de 1852, termina en la media noche del 28 de febrero al 1º de marzo de 1855".

Al *inc.* 7º: "Tal vez se mirarán como demasiado minuciosas estas reglas; pero el tiempo hace nacer y expirar una multitud de derechos, y es un elemento jurídico de grande importancia. En este Proyecto se adopta una medida uniforme para todos los casos; y adoptada, no habrá cuestión sobre si los días o años o meses deben contarse de momento a momento, o sobre si el mes es de treinta días siempre o de más o

Título preliminar

ménos días según el caso, o sobre si basta que haya principiado el día final para contarlo, o sobre si entre los días fatales en que prescribe una acción debe incluirse el de la demanda, etc. Sav. ha dedicado a esta materia gran número de páginas en su Tratado de D^o R., qué pueden consultar los curiosos desde el § 177 hasta el 195. Allí se verán justificados los principios en que se fundan las reglas precedentes. (Véanse en particular los §§ 181, 182)".

(en A. B. y Cd.): se repetía la nota del P. 1853, pero referida a los i. 1, 2, 3 y 4, y diciendo en este último i. "Código" en vez de "Proyecto" y "días, años o meses" en vez de "días o años o meses".

ART. 49

Cuando se dice que un acto debe ejecutarse *en o dentro de* cierto plazo, se entenderá que vale si se ejecuta antes de la media noche en que termina el último día del plazo; y cuando se exige que haya transcurrido un espacio de tiempo para que nazcan o expiren ciertos derechos, se entenderá que estos derechos no nacen o expiran sino después de la media noche en que termine el último día de dicho espacio de tiempo.

P. 1853, art. 47, y P. In., art. 48, red. def., pero decían "la media noche en que termina el plazo (salvas las limitaciones que en el artículo siguiente se expresan)" en vez de "la media noche en que termine el último día del plazo" y en su parte final decían "la media noche del día en que termine dicho espacio de tiempo".

En el P. A. se leía "la media noche del día en que termina el plazo (salvas las limitaciones que en el artículo siguiente se expresan)" en vez de "la media noche en que termina el último día del plazo", y en la parte final conservaba la red. anterior, que fue modificada por Bello en la corrección final.

ART. 50

En los plazos que se señalaren en las leyes, o en los decretos del Presidente de la República, o de los tribunales o juzgados, se comprenderán aun los días feriados; a menos que el plazo señalado sea de días útiles, expresándose así: pues en tal caso no se contarán los feriados.

Modificación manuscrita de Bello en su ejemplar personal:

En los plazos de días que se señalaren...

P. 1853, art. 48, i. 1, red. def. pero decía "Gobierno" en vez de "Presidente de la República", subrayaba "útiles". Sus i. 2 y 3 decían:

Título preliminar

“Con todo, si, prefijado un plazo, sucediere que en el último día de los comprendidos en él, no pudiese ejecutarse el acto para el cual se prefijó el plazo, por estar cerrada ese día la oficina, tribunal o juzgado, en que debe ejecutarse el acto, será válida su ejecución en el próximo día a que no se extendiere el impedimento.

“Todo acto que deba ejecutarse dentro de cierto plazo en una oficina, tribunal o juzgado, se entenderá que debe ejecutarse a las horas regulares de despacho de la misma oficina, tribunal o juzgado; y pasadas estas horas se entenderá pasado todo el día en cuanto a la ejecución del acto”.

P. In., art. 49, red. def., salvo que decía “Presidente” en lugar de “Presidente de la República”.

Su art. 50 repetía el texto de los inc. 2 y 3 del art. 48 del *P. 1853* pero omitiendo al comienzo las palabras “Con todo”.

P. A. red. igual a la anterior. El cambio de “Presidente” por “Presidente de la República” se debe a la corrección final de Bello.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): “Esc. *Días útiles*”.

ART. 51

Las medidas de extensión, peso, duración y cualesquiera otras de que se haga mención en las leyes, o en los decretos del Presidente de la República, o de los tribunales o juzgados, se entenderán siempre según las definiciones legales; y a falta de éstas, en el sentido general y popular, a menos de expresarse otra cosa.

P. 1853, art. 49 y *P. In.*, art. 51, red. def., pero decían “Gobierno” en lugar de “Presidente de la República”

§ 6

DEROGACIÓN DE LAS LEYES

ART. 52

La derogación de las leyes podrá ser expresa o tácita.

Es *expresa*, cuando la nueva ley dice expresamente que deroga la antigua.

Es *tácita*, cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la ley anterior.

La derogación de una ley puede ser total o parcial.

Título preliminar

P. 1841-45, art. 4, decía: "Las leyes una vez promulgadas permanecerán en plena fuerza y vigor, mientras no se derogaren o modificaren por otras leyes, dictadas y promulgadas por la autoridad competente; y en ningún caso se podrá alegar contra ellas la falta de uso o costumbre".

P. 1853, art. 50, red. def., salvo al final del i. 3, pues decía "una ley anterior" en vez de "la ley anterior".

P. *In.*, art. 52, red. def.

En el P. A., el i. 3, tenía la misma red. del P. 1853.

Se volvió a la red. del P. *In.* en la corrección final de Bello.

Probable fuente de este art. y del art. 53: C. L., arts. 22 y 23. Se derogó definitivamente la idea de dar a ciertas costumbres el poder de derogar la ley escrita, idea que se mantenía en el P. 1853. En efecto, en este proyecto, aparecía el siguiente art. no utilizado por Bello en la red. final del Cd. y que decía: "Art. 52. La mera costumbre, aun autorizada del modo dicho en el art. 2º, no podrá en ningún caso, derogar la ley escrita; a menos que haya durado 30 años, sin interrupción, y se pruebe su existencia durante ese tiempo por seis decisiones judiciales conformes, pasadas en autoridad de cosa juzgada; o a falta de este medio, por declaraciones conformes de 10 personas idóneas designadas como en el art. 2º.

"Pero será de ningún valor la una o la otra prueba, o las dos unidas, si se probare haberse pronunciado durante el mismo tiempo decisión judicial en contrario sentido, la cual haya pasado en autoridad de cosa juzgada".

(Ver además nuestra nota al art. 2º).

ART. 53

La derogación tácita deja vigente en las leyes anteriores, aunque versen sobre la misma materia, todo aquello que no pugna con las disposiciones de la nueva ley.

P. 1853, art. 51, red. def., pero decía, después de "La derogación tácita", lo siguiente: "es parcial por su naturaleza, y"; lo demás igual.

Su art. 53, decía: "Las mismas reglas se aplicarán a la derogación tácita de las leyes por el desuso, si durante 30 años el cumplimiento de las obligaciones impuestas por una ley no ha sido jamás reclamado por los interesados o por el ministerio público, o si habiendo habido esa reclamación, no ha obtenido sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada. La prueba compete a la parte que niega el desuso".

P. *In.*, art. 53, red. def.

Fuente probable: Ver nota al art. anterior.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 53: "En nuestro actual derecho, no se puede nunca alegar el desuso contra la ley escrita. (L.

Título preliminar

11, tít. 3, lib. 2; L. 2, tít. 16, lib. 10, etc. *Nov. Rec.*; L. 2, c. *Quae sit longa consuetudo*). Pero esta regla absoluta no carecería de graves inconvenientes. Una ley que ha dejado de observarse treinta años, o contra la cual han fallado repetidas veces los tribunales mismos, o proceden habitualmente los hombres en sus negocios extrajudiciales, ¿deberá mirarse como una norma actual y vigente de las acciones humanas?”.

(en *A. B. y Cd.*): se repite la nota del P. 1853, pero escribe “carece” en lugar de “carecería”.

LIBRO I
DE LAS PERSONAS

TÍTULO I

DE LAS PERSONAS EN CUANTO A SU NACIONALIDAD Y DOMICILIO *

* *P. 1853* y *P. In.*, decían: "De las personas en general y del domicilio". El párrafo se contenía íntegro, en su red. def., tanto en el *P. 1853* como en el *P. In.* (arts. 54 a 57, en ambos), salvo en cuanto no aparece todavía en ellos el art. 54, a pesar de tratarse ya en el tit. XXXIII de ambos Proyectos de las personas jurídicas. Este párrafo es un modelo de claridad y de síntesis. En ninguno de los códigos de la época aparece una clasificación tan perfecta. Bello no indica fuentes, porque cogió sus ideas de diversos artículos en diferentes códigos. Así, lo relativo a personas jurídicas o morales aparece en el art. 25 del C. S. y en el art. 10 del C. D. S.; lo relativo a la igualdad de los extranjeros con los nacionales, aunque no en la forma generosa que reconoce el art. 57, está en el art. 13 del C. F. y en el art. 7 del C. C. V. La amplia y generosa definición de persona natural no figura en otros códigos.

El *P. A.* dice: "De las personas en general y del dominio" (debe ser un error de imprenta la última palabra, por "domicilio").

§ 1

DIVISIÓN DE LAS PERSONAS

ART. 54

Las personas son *naturales* o *jurídicas*.

De la personalidad jurídica y de las reglas especiales relativas a ellas se trata en el título final de este libro.

Este art. no aparece sino en el Cd.

ART. 55

Son *personas* todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición. Divídense en chilenos y extranjeros.

P. 1853, art. 54 y P. In., art. 54, red. def.

El P. A. subrayaba la palabra *extranjeros*.

ART. 56

Son *chilenos* los que la Constitución del Estado declara tales. Los demás son *extranjeros*.

P. 1853, art. 55 y P. In., art. 55, red. def.

ART. 57

La ley no reconoce diferencia entre el chileno y el extranjero en cuanto a la adquisición y goce de los derechos civiles que regla este Código.

P. 1853, art. 56 y P. In., art. 56, red. def.

Libro I, Título I

ART. 58

Las personas se dividen, además, en domiciliadas y transeúntes.

P. 1853, art. 57 y P. In., art. 57, red. def.

§ 2 *

DEL DOMICILIO EN CUANTO DEPENDE DE LA RESIDENCIA
Y DEL ÁNIMO DE PERMANECER EN ELLA *

ART. 59

El *domicilio* consiste en la residencia, acompañada, real o presuntivamente, del ánimo de permanecer en ella.

Divídese en político y civil.

Nota con letra del amanuense de Bello en su ejemplar personal del Cd.: *Para los efectos del fuero, véase a Carleval.*

P. 1853, art. 58 y P. In., art. 58, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853, y en A. B. y Cd.): Al *inc.* 1º: "L. 7, *De incolis*".

ART. 60

El *domicilio político* es relativo al territorio del Estado en general. El que lo tiene o adquiere, es o se hace miembro de la sociedad chilena, aunque conserve la calidad de extranjero.

La constitución y efectos del domicilio político pertenecen al Derecho Internacional.

P. 1853, art. 59 y P. In., art. 59, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 2: "Véase Kent's *Comment.*, parte I, Lect. IV".

* El nombre de este párrafo aparece solamente en el Cd. El P. 1853 (arts. 58 a 67 y 73 a 75) y el P. In. (arts. 58 a 67 y 73 a 75) contienen los arts. que lo forman, con ligeros cambios de red. La idea central, contenida en la definición del art. 59, que exige la coexistencia de residencia y ánimo de permanecer, está tomada del Dº R., L. 7, c. "De incolis", citada en el artículo sobre domicilio del Dic. de Esc. Por lo demás, Bello en sus notas al P. 1853, cita como fuentes las leyes romanas, seguidas por las españolas, y accidentalmente cita los Comentarios de Kent (tratándose del domicilio político), a Merlin (tratándose de los actuales arts. 65 i. 2 y 66) y a las Part. (tratándose del actual art. 67).

De las personas en cuanto a su nacionalidad y domicilio

(en A. B. y Cd.): "Véanse Kent's *Commentaries*, parte I, Lección 4, y Bello, *Derecho Internacional*, parte II, Cap. 5".

ART. 61

El domicilio *civil* es relativo a una parte determinada del territorio del Estado.

P. 1853, art. 60 y P. In., art. 60, red. def.

ART. 62

El lugar donde un individuo está de asiento, o donde ejerce habitualmente su profesión u oficio, determina su *domicilio civil* o *vecindad*.

P. 1853, art. 61 y P. In., art. 61, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853 y en A. B. y Cd.): "L. 7, c. *de incolis*. L. 27, § 1. *Ad municipalem et de incolis*".

ART. 63

No se presume el ánimo de permanecer, ni se adquiere, consiguientemente, domicilio civil en un lugar, por el solo hecho de habitar un individuo por algún tiempo casa propia o ajena en él, si tiene en otra parte su hogar doméstico, o por otras circunstancias aparece que la residencia es accidental, como la del viajero, o la del que ejerce una comisión temporal, o la del que se ocupa en algún tráfico ambulante.

P. 1853, art. 62 y P. In., art. 62, ligera diferencia de red., pues decían "casa propia o ajena, en aquel lugar" en vez de "casa propia o ajena en él".

El P. A. conservaba esta red., modif. en la corrección final de Bello.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "*Domus possessio facti est; domicili constitutio, juris*; Vinnius, Partit. Jur., lib. III, cap. 8".

En A. B. y Cd. se repite la nota del P. 1853, pero agregaba al final la siguiente "nota (i)".

ART. 64

Al contrario, se presume desde luego el ánimo de permanecer y avecindarse en un lugar, por el hecho de abrir en él tienda, botica, fábrica, taller, posada, escuela u otro

Libro I, Título I

establecimiento durable, para administrarlo en persona; por el hecho de aceptar en dicho lugar un cargo concejil, o un empleo fijo de los que regularmente se confieren por largo tiempo; y por otras circunstancias análogas.

P. 1853, art. 63 y P. In., art. 63, red. def., salvo al final pues decían "conceden", en lugar de "confieren".

El P. A. conservaba esta red., modif. en la corrección final de Bello.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "C. F. 107".

(en A. B. y Cd.): "*Animus perpetuo consistendi duabus ex rebus colligitur: ex munus vitæ quotidianæ...; item ex conditione personæ, si ob eam aliquo in loco consistere necesse est*; Vinnius, Part. Jur., lib. 3, cap. 8".

ART. 65

El domicilio civil no se muda por el hecho de residir el individuo largo tiempo en otra parte, voluntaria o forzadamente, conservando su familia y el asiento principal de sus negocios en el domicilio anterior.

Así, confinado por decreto judicial a un paraje determinado, o desterrado de la misma manera fuera de la República, retendrá el domicilio anterior, mientras conserve en él su familia y el principal asiento de sus negocios.

P. 1853, art. 65 y P. In., art. 65, red. def., del actual i. 1. El art. 66 en ambos proyectos correspondía al actual i. 2 y decía: "El confinado por decreto judicial a un paraje determinado, o desterrado de la misma manera fuera de la República, si la confinación o destierro no fuere por toda la vida, retiene el domicilio anterior, mientras conserva en él su familia y el principal asiento de sus negocios".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 65: "L. 27, § 3 *Ad munic. L. 7, c. de incolis*". Al art. 66: "Merlin, *ib.*, IV, 3".

(en A. B. y Cd.): Al inc. 1: "Merlin *Répertoire*: palabra *domicile*, § III, 6". Al inc. 2: "L. 27, § 3: *Ad munic. Véase Merlin, ibi*, § IV, 3".

ART. 66

Los obispos, curas y otros eclesiásticos obligados a una residencia determinada, tienen su domicilio en ella.

P. 1853, art. 64, decía: "residencia particular" en lugar de "residencia determinada".

P. In., art. 64, red. def.

De las personas en cuanto a su nacionalidad y domicilio

NOTA DE BELLO: (en P. 1853 y en A. B. y Cd.): "Merlin, *Repert. V. Domicile*, § III, 6".

ART. 67

Cuando concurren en varias secciones territoriales, con respecto a un mismo individuo, circunstancias constitutivas de domicilio civil, se entenderá que en todas ellas lo tiene; pero si se trata de cosas que dicen relación especial a una de dichas secciones exclusivamente, ella sola será para tales casos el domicilio civil del individuo.

P. 1853, art. 67 y P. In., art. 67, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853 y en A. B. y Cd.): "LL. 5, 6, § 2. *Ad municip. et de incolis*. Greg. López, nota 2 ad. l. 5, tít. 24, part. IV".

ART. 68

La mera residencia hará las veces de domicilio civil respecto de las personas que no tuvieren domicilio civil en otra parte.

P. 1853, art. 74, decía "hace" en vez de "hará" y "probaren" en vez de "tuvieren".

P. In., art. 74, red. def., pero decía "hace" en lugar de "hará".

NOTA DE BELLO: (en A. B. y Cd.): "Esta disposición parece menos expuesta a inconvenientes prácticos que las contenidas para el mismo caso en otros códigos. Coincide con la del art. 44 del *Proyecto* del señor García Goyena".

ART. 69

Se podrá en un contrato establecer de común acuerdo un domicilio civil especial para los actos judiciales o extrajudiciales a que diere lugar el mismo contrato.

P. 1853, art. 75, decía "las citaciones, demandas y juzgamientos" en vez de "los actos judiciales o extrajudiciales".

P. In., art. 75, red. def.

La materia está muy bien explicada en el *Répertoire* de Merlin, art. sobre *Domicilio*, y en particular, párrafo sobre *Domicile élu*.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853 y en A. B. y Cd.): "C. F. 111; C. D. S. 116, y otros varios".

ART. 70

El domicilio parroquial, municipal, provincial o relativo a cualquiera otra sección del territorio, se determina principalmente por las leyes y ordenanzas que constituyen derechos y obligaciones especiales para objetos particulares de gobierno, policía y administración en las respectivas parroquias, comunidades, provincias, etc., y se adquiere o pierde conforme a dichas leyes u ordenanzas. A falta de disposiciones especiales en dichas leyes u ordenanzas, se adquiere o pierde según las reglas de este título.

P. 1853, art. 73 y P. In., art. 73, red. def.

NOTA DE BELLO: (en A. B. y Cd.): "Al domicilio de que se trata en este artículo es al que en otros Códigos se llama *Político*, como sucede en Francia. Véase Merlin, *ubi supra*, § 1".

§ 3

DEL DOMICILIO EN CUANTO DEPENDE DE LA
CONDICIÓN O ESTADO CIVIL DE LA PERSONA *

ART. 71

La mujer casada no divorciada sigue el domicilio del marido, mientras éste reside en Chile.

P. 1853, art. 68, decía: "La mujer casada sigue el domicilio del marido. Con todo, el domicilio de la mujer divorciada o separada de bienes se determinará según las reglas generales, en lo relativo a los bienes que separadamente administre".

Y su art. 69, decía: "La mujer casada que administre alguna parte de sus bienes o los del marido en el territorio de la República, y cuyo marido resida en país extranjero, se reputará domiciliada en el territorio de la República, relativamente a los bienes que en dicho territorio administre, y se determinará su domicilio civil según los precedentes artículos".

P. In., art. 68, red. def., sin la frase final del Cd., "mientras éste reside en Chile". Su art. 69, repetía la red. del art. 69, del P. 1853.

* El nombre de este párrafo no aparece sino en el Cd.

De las personas en cuanto a su nacionalidad y domicilio

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 69: "Son manifiestos los inconvenientes que de la regla contraria resultarían".

(en A. B. y Cd.): "C. F. art. 108, con el comentario de Rg."

ART. 72

El que vive bajo patria potestad sigue el domicilio paterno, y el que se halla bajo tutela o curaduría, el de su tutor o curador.

P. 1853, art. 70 y P. In., art. 70, decían: "El que vive bajo patria potestad, sigue el domicilio paterno, mientras con el consentimiento de su padre no constituya domicilio distinto".

Y el art. 71 de ambos Proyectos decía: "El domicilio del que vive bajo tutela o curaduría, es el de su tutor o curador".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 70: "LL. 3, 4. *Ad municipalem*. C. F. 108". Al art. 71: "C. F. 108".

(en A. B. y Cd.): "C. F. 108".

ART. 73

El domicilio de una persona será también el de sus criados y dependientes que residan en la misma casa que ella; sin perjuicio de lo dispuesto en los dos artículos precedentes.

P. 1853, art. 72 y P. In., art. 72, decían: "El domicilio de los criados y dependientes de una persona, que sean mayores de edad, y estén obligados a residir en la misma casa que ella, es el domicilio de esa misma persona".

El P. A., decía: "El domicilio de los criados y dependientes de una persona, que sean mayores de edad y residan en la misma casa que ella, es el domicilio de esa misma persona; sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 71".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "C. F. 109".

(en A. B. y Cd.): "C. F. 109. Delv., nota 2 a la pág. 44, *ubi supra*".

Esta nota, como la del art. anterior, no constituyen novedad, pues la antigua legislación española contenía también estas ideas.

TÍTULO II

DEL PRINCIPIO Y FIN DE LA EXISTENCIA
DE LAS PERSONAS

§ 1 *

DEL PRINCIPIO DE LA EXISTENCIA DE LAS PERSONAS

ART. 74

La existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de su madre.

La criatura que muere en el vientre materno, o que perece antes de estar completamente separada de su madre, o que no haya sobrevivido a la separación un momento siquiera, se reputará no haber existido jamás.

P. 1853, art. 76, i. 1 decía "la madre" en vez de "su madre"; su i. 2 decía también "la madre" por "su madre", "o que no pueda probarse haber sobrevivido" por "o que no haya sobrevivido".

P. In., art. 76, red. def. pero su i. 2 conservaba la última variante anotada en el *P. 1853*.

NOTAS DE BELLO: (en *P. 1853*): Al *inc. 2*: "L. 123, de *verb. signif.* L. 3, c. *de posthumis her.* Se reforma, pues, la L. 2, tít. 5, lib. 10, Nov. Rec. La condición de vivir veinticuatro horas después del nacimiento, no parece de utilidad alguna. ¿Se dirá que puede muchas veces ser dudoso si el recién nacido ha vivido o no un momento después de la separación? La misma duda se presentará para decidir si estaba vivo o no en el momento de cumplir las veinticuatro horas; añádase la dificultad de medir con absoluta precisión este espacio de tiempo.

"El nacer todo vivo y tener figura humana, son condiciones que darían lugar a dudas y cavilaciones. La de ser bautizado fomentaría la práctica anticanónica del bautismo administrado sin necesidad por personas incom-

* Las disposiciones precisas y claras de estos dos párrafos aparecen en el *P. 1853* (arts. 76 a 81) y en el *P. In.* (arts. 76 a 81), con ligeros cambios de red. Bello citó como fuentes de ellos a los diferentes códigos consultados, a las leyes romanas y a las Partidas, pero en verdad en ninguna de esas fuentes existe una ordenación completa de la materia, como figura en el Cd. de Bello.

Libro I, Título II

petentes. (Donoso, *Instituciones Canónicas*, lib. 3, cap. 2, n. 39). Agrégase que, según la Constitución, no parece necesario el bautismo para el goce de los derechos civiles. Un turco puede residir entre nosotros, comprar y vender, testar, heredar y ser heredado, y naturalizarse también. La Constitución no le prohíbe ninguna de estas cosas”.

En A. B y Cd., se repite la nota del P. 1853 salvo que el p. 1º dice “añádase a esto la dificultad” en lugar de “añádase la dificultad”; y el p. 2º dice “Agréguese” en lugar de “Agrégase”.

ART. 75

La ley protege la vida del que está por nacer. El juez, en consecuencia, tomará, a petición de cualquiera persona o de oficio, todas las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido, siempre que crea que de algún modo peligrá.

Todo castigo de la madre, por el cual pudiera peligrar la vida o la salud de la criatura que tiene en su seno, deberá diferirse hasta después del nacimiento.

P. 1853, art. 77 y P. In., art. 77, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): “L. 3, tít. 23, Part. IV. L. 11, tít. 31, Part. VII”.

(en A. B. y Cd.): “LL. 2, tít. 30; y 11, tít. 31, Part. VII”.

ART. 76

De la época del nacimiento se colige la de la concepción, según la regla siguiente.

Se presume de derecho que la concepción ha precedido al nacimiento no menos que ciento ochenta días cabales, y no más que trescientos, contados hacia atrás, desde la media noche en que principie el día del nacimiento.

P. 1853, art. 78 y P. In., art. 78, red. def., pero finalizaban “contados desde la media noche anterior al nacimiento hacia atrás”.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): “L. 4, tít. 23, Part. VII. L. 3, §§ 11, 12 de suis, L. 12 de statu hom. L. 2. c. de sec. nupt. Nov. 38, c. 2. C. F. 312. Lo mismo en el C. D. S., en el C. L., C. S., C. Hol., C. A. y C. B. (con una diferencia insignificante). El C. P. exige el séptimo mes cumplido; en el C. Pe. se dispone con muy corta diferencia lo mismo que en este Proyecto”.

Del principio y fin de la existencia de las personas

(en A. B. y Cd.): "L. 4, tít. 23, Part. 4. LL. 3, §§ 11 y 12: *De suis*; y 12: *De statu hominum*. C. F. art. 312. C. D. S. art. 234. C. Pa., Pl., y G. art. 77. C. C. T. art. 76. C. S. art. 151. C. L. arts. 205 y 206. C. C. V. art. 162. C. H. arts. 305 y 307. C. A. art. 318. El C. B. parte I, cap. 3, art. 2, reputa ilegítimos los nacidos antes del centésimo octogésimo segundo día después de celebrado el matrimonio y posteriormente al tricentésimo segundo día después de disuelto: la diferencia respecto de nuestro artículo es insignificante. El C. P., parte II, tít. 2, arts. 3 y 4, declara legítimos los que nacen a los 210 días de celebrado el matrimonio y antes de los 302 después de disuelto. El C. Pe., arts 6 y 149, coincide sustancialmente con nuestro artículo. El *Proyecto* del señor García Goyena, art. 101, está de acuerdo con el 312 del C. F. Véase el comentario de este sabio jurisconsulto a su citado art."

ART. 77

Los derechos que se deferirían a la criatura que está en el vientre materno, si hubiese nacido y viviese, estarán suspensos hasta que el nacimiento se efectúe. Y si el nacimiento constituye un principio de existencia, entrará el recién nacido en el goce de dichos derechos, como si hubiese existido al tiempo en que se defirieron. En el caso del art. 74, inc. 2º, pasarán estos derechos a otras personas, como si la criatura no hubiese jamás existido.

P. 1853, art. 79 y P. In., art. 79, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "L. 26 *de statu hom.* L. 3 *Si pars hered.* L. 7 *de rebus dub.* L. 36 *de solution.*"

§ 2

DEL FIN DE LA EXISTENCIA DE LAS PERSONAS

ART. 78

La persona termina en la muerte natural.

P. 1853, art. 80 y P. In., art. 80, red. def.

ART. 79

Si por haber perecido dos o más personas en un mismo acontecimiento, como en un naufragio, incendio, ruina o

batalla, o por otra causa cualquiera, no pudiese saberse el orden en que han ocurrido sus fallecimientos, se procederá en todos casos como si dichas personas hubiesen perecido en un mismo momento, y ninguna de ellas hubiese sobrevivido a las otras.

P. 1853, art. 81 y P. In., art. 81, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "L. 9, pr., § 3; LL. 16, 17, 18 *de rebus dub.* L. 34 *Ad sc. trebell.* L. 32 § 14 *de donat. inter viv.* L. 26 *de mortis causa don.* El derecho romano y el francés admiten algunas excepciones a la regla general de este artículo, pero con fundamentos tan ligeros e inciertos, que ha parecido preferible omitirlas".

§ 3 *

DE LA PRESUNCIÓN DE MUERTE POR DESAPARECIMIENTO

ART. 80

Se presume muerto el individuo que ha desaparecido, ignorándose si vive, y verificándose las condiciones que van a expresarse.

P. 1853, art. 82, red. def. pero decía "ignorándose su paradero y si vive" en vez de "ignorándose si vive".

P. In., art. 82, repetía la red. del P. 1853, pero decía "cual es su paradero" en lugar de "su paradero".

* El sistema de declaración de muerte presunta, que aparece reglamentado minuciosamente en este párrafo 3º, ocupa también mucho espacio en los viejos códigos que sirvieron de modelo a Bello. Tal ocurre en el C. F. (arts. 112 a 143), en el C. Hol. (arts. 519 a 554), en el C. S. (arts. 76 a 105) y en otros. La antigua legislación española tenía también reglas acerca de la ausencia y velaba por la administración de los bienes de los ausentes, mas no en la forma sistemática que lo tuvo en el C. F. Una vez más sirvió este cuerpo de leyes de modelo; pero Bello aprovechó algunas novedades contenidas en otros códigos. Así, en el C. Hol. y en el C. P. se habla des-embosadamente de muerte presunta, lo que no ocurre en el C.F.; los plazos de 4 años, 10 años, la edad de 80 años figuran en el C. S. y en el C. A., y no en el C. F.; el velar primeramente por los bienes del ausente, cuyo paradero se ignora, por medio de un curador, está en el C. L., al paso que en el C. F. se cometía esta diligencia a un escribano.

La noción de ausencia en el Cd. dista mucho de ser simple. Bello, en una nota, distingue la mera ausencia del desaparecimiento. La ausencia que toma en cuenta este párrafo no es exactamente la misma que sirve para dotar de un curador de

Del principio y fin de la existencia de las personas

P. A., se mantenía igual, pero decía "o si vive" en lugar de "y si vive". Fue suprimida toda la frase "cual es su paradero o" en la corrección final de Bello.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Aunque en los códigos modernos se da un mismo nombre al estado de mera *ausencia* y al de *desaparecimiento*, parece más conveniente distinguirlos con denominaciones diversas, puesto que constituyen dos estados jurídicos diferentes: en el primero, subsisten la sociedad conyugal, los mandatarios del ausente continúan ejerciendo las funciones de tales, mientras no expira por alguna otra causa el mandato, y, si es necesario, se provee a los derechos del ausente por medio de un curador que le represente; en el segundo, hay a lo menos un principio de presunción de muerte, y se da a los herederos presuntivos la posesión provisoria, y al cabo de cierto tiempo la posesión definitiva".

ART. 81

1. La presunción de muerte debe declararse por el juez del último domicilio que el desaparecido haya tenido en Chile, justificándose previamente que se ignora el paradero del desaparecido, que se han hecho las posibles diligencias para averiguarlo, y que desde la fecha de las últimas noticias que se tuvieron de su existencia, han trascurrido a lo menos cuatro años.

2. Entre estas pruebas, será de rigor la citación del desaparecido; que deberá haberse repetido hasta por tres veces en el periódico oficial, corriendo más de cuatro meses entre cada dos citaciones.

bienes al ausente, del tít. XXVII del Libro I, ni es igual a la ausencia considerada en la prescripción (art. 2508). El P. 1853 (arts. 82 a 106) contenía diversas ideas diferentes a las que después tuvieron fuerza de ley: decretada la posesión provisoria, además de ponerse fin a la sociedad conyugal, se da la posesión a los herederos presuntivos y al cónyuge presente, pero se entiende por los primeros los que lo eran *ab intestato* a la fecha de la muerte presunta, y no se abre, por tanto, el testamento. Si no hay herederos presuntivos, se nombra curador a la herencia yacente. La posesión provisoria impone los derechos y obligaciones de la curaduría de bienes y si por razón del número de poseedores provisorios o por la situación de los bienes, fuere embarazosa la administración, puede dividirse entre ellos, siendo responsable cada uno de lo que administre por sí o conjuntamente con otro, pero no solidariamente con los demás. Los frutos se dividen anualmente entre los herederos presuntivos y el cónyuge, a prorrata de sus intereses. Sólo al decretarse la posesión definitiva se abre el testamento y se parten los bienes, y los poseedores provisorios restituyen a los asignatarios testamentarios sus respectivas cuotas o legados.

El P. In. (arts. 82 a 98) contiene ya el sistema del Cd., con ligeras variantes.

3. La declaración podrá ser provocada por cualquiera persona que tenga interés en ella, con tal que hayan transcurrido seis meses al menos desde la última citación.

4. Será oído, para proceder a la declaración, y en todos los trámites judiciales posteriores, el defensor de ausentes; y el juez, a petición del defensor, o de cualquiera persona que tenga interés en ello, o de oficio, podrá exigir, además de las pruebas que se le presentaren del desaparecimiento, si no las estimare satisfactorias, las otras que según las circunstancias convengan.

5. Todas las sentencias, tanto definitivas como interlocutorias, se insertarán en el periódico oficial.

6. El juez fijará como día presuntivo de la muerte el último del primer bienio contado desde la fecha de las últimas noticias; y transcurridos diez años desde la misma fecha, concederá la posesión provisoria de los bienes del desaparecido.

7. Con todo, si después que una persona recibió una herida grave en la guerra, o naufragó la embarcación en que navegaba, o le sobrevino otro peligro semejante, no se ha sabido más de ella, y han transcurrido desde entonces cuatro años y practicándose la justificación y citaciones prevenidas en los números precedentes, fijará el juez como día presuntivo de la muerte el de la acción de guerra, naufragio o peligro, o, no siendo enteramente determinado ese día, adoptará un término medio entre el principio y el fin de la época en que pudo ocurrir el suceso; y concederá inmediatamente la posesión definitiva de los bienes del desaparecido.

P. 1853, art. 83, contenía la actual red., con alguna diferencia en la consideración de los casos.

Así, su núm. 1, no contenía la frase "del último domicilio que el desaparecido haya tenido en Chile" ni la expresión "que se tuvieren". Su nº 2, decía: "entre estas pruebas será de rigor la citación del desaparecido por la prensa de Chile y del país o países en que se sepa que ha residido durante la última ausencia". Su nº 3, red. def. del actual nº 3, pero no contenía la frase "con tal que hayan transcurrido seis meses al menos desde la última citación". Su nº 4, decía "ella" en vez de "la

Del principio y fin de la existencia de las personas

declaración", después de "el defensor de ausentes", decía "o el defensor de menores si fuere menor el desaparecido" y "respectivo defensor" en vez de "defensor". Su nº 5, red. def. del actual núm. 5. Su núm. 6, decía además al final, después de "bienes del desaparecido", "cumplidos que sean diez años desde la fecha de las últimas noticias". Su núm. 7, no contenía la frase "y practicádose la justificación y citaciones prevenidas en los números precedentes", ni la expresión "el suceso" y decía "el día del desaparecimiento" en vez de "ese día"

P. In., art. 83, nºs. 2, 3, 5 y 6, red. def. de los actuales 2, 3, 5 y 6. Su nº 1, no contenía la frase "del último domicilio que el desaparecido haya tenido en Chile" y decía "la fecha que tuvieren las últimas noticias" en vez de "la fecha de las últimas noticias que se tuvieron". (No se especificaba en los Proyectos cuál era el juez competente). Su nº 4, repetía la red. del P. 1853, salvo la primera enmienda pues ya adoptaba "la declaración", que era como quedaría en el Cd. Su núm. 7, red. def. pero sin la expresión "el suceso".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al núm. 3: "Por ejemplo, los herederos presuntivos, el propietario de bienes que el desaparecido usufructúa, el fideicomisario a quien por la muerte del desaparecido se defiere el fideicomiso, etc."

Al núm. 7: "C. A. 24, modif. Si se dejase al juez la facultad de fijar la fecha de la muerte presunta, no podría casi nunca hacerlo sino por medio de conjeturas sumamente falibles y que abrirían gran campo a la arbitrariedad. Es verdad que, según la disposición del inc. 6, pudieran ser alguna vez llamadas a la sucesión del desaparecido personas que por no haberle sobrevivido no tuviesen derecho a sucederle; y, por el contrario, serán alguna vez excluidas de la sucesión personas que por haberle realmente sobrevivido tenían derecho a ella. Pero, ¿qué regla podrá adoptarse que no esté sujeta a ninguno de estos inconvenientes? Por otra parte, el que ha sido excluido no tiene de qué quejarse, puesto que para hacer valer su derecho le es necesario probarlo, esto es, probar que ha sobrevivido efectivamente al desaparecido. Ahora bien, con esta prueba es admitido a la sucesión; y aun en el caso menos favorable puede hacer valer hasta cierto punto sus derechos, si no han prescrito.

"Finalmente, el derecho de sucesión es una creación de la ley, y debe sujetarse a las condiciones y restricciones que ella tenga a bien imponerle.

"La necesidad de fijar de cualquier modo la fecha de la muerte, es evidente, puesto que por ella se califican los derechos en la sucesión del desaparecido. Supóngase que el desaparecido ha dejado solamente dos hermanos; uno de ellos fallece el 1º de noviembre de 1847. Si la fecha de la muerte presunta es posterior, verbigracia el 20 de diciembre de aquel año, el hermano que sobrevive al 20 de diciembre heredará todos los bienes, a menos que el hermano premuerto haya dejado hijos; pues en este caso serán admitidos éstos a la porción paterna por derecho de re-

presentación. Y si su padre hubiese fallecido después del 20 de diciembre, no serían ya admitidos por derecho de representación, sino de transmisión, para el cual se necesita que los hijos acepten la herencia paterna, circunstancia que no es necesaria para ejercer el derecho de representación”.

(en *P. In.*): Al núm. 6: “Es necesario fijar el día de la muerte presunta para calificar por él los derechos de los que sobreviven al desaparecido, derechos que pueden nacer o extinguirse de un momento a otro.

“En el C. F., se refiere la muerte presunta al día de las últimas noticias. No se determina si por este día se entiende el de la fecha de las últimas noticias, o el de la fecha en que se reciben. Admitida la primera suposición, si la última noticia es una carta del desaparecido, ¿qué motivo habría para presumir su fallecimiento en la misma fecha de la carta? Y en la segunda, pudiendo trascurrir mucho tiempo entre la fecha de las últimas noticias y la de su recibo, ¿qué motivo habría para excluir de la herencia a todos los herederos presuntivos que hubiesen fallecido en el tiempo intermedio?

“Se ha tenido presente el C. F., título *De los ausentes*, con los comentarios de Rogrón y de Delvincourt; a Favard de l'Anglade, palabra, *Absence*; el C. L., calcado en esta parte sobre el de los franceses, etc.

“La diferencia de más bulto entre estos códigos y el presente Proyecto consiste en que, según aquéllos, la posesión definitiva no se pronuncia sino a la expiración provisoria, o de cien años, contados desde el nacimiento del desaparecido.”

Al núm. 7: “Por ejemplo, el desaparecido, según las últimas noticias, se embarcó el día 1º de octubre de 1845 en Cádiz con destino a Méjico, y desde entonces no se han tenido noticias suyas, ni del buque en que se embarcó. Es de presumir naufragio; pero ¿en qué día? La determinación judicial de este día no puede menos de ser hasta cierto punto arbitraria. Un término medio en la duración ordinaria del viaje es el que más razonablemente podrá elegir el juez, cuando no haya presunciones peculiares a favor de otra determinada época de la travesía; como, por ejemplo, si se supiese haber habido recios temporales o huracanes en qué hubieran zozobrado otros buques, navegando al mismo tiempo y por el mismo derrotero.

“Se sabe que un individuo estaba en París en octubre de 1845, y desde entonces no ha vuelto a saberse de él. Si en esa época, o poco después, hubiese prevalecido una epidemia destructora en París, pudiera conjeturarse que había perecido en la epidemia, y fijarse, como en el caso anterior un término medio en la duración de ella: no habiendo habido estas circunstancias, y probándose, por otra parte, que el individuo solía escribir a los suyos cada dos o tres meses, y que durante cuatro años no se había recibido carta suya, ni noticia de su paradero, pudiera fijarse, para la muerte presunta, un término medio en el primer trimestre subsiguiente a la última fecha de su correspondencia.

Del principio y fin de la existencia de las personas

"Se sabe que un individuo se encontró en una batalla, después de la cual ha desaparecido completamente: en este caso, empieza a ser presumible la muerte desde el mismo día de la batalla".

ART. 82

El juez concederá la posesión definitiva, en lugar de la provisoria, si, cumplidos los dichos diez años, se probare que han trascurrido ochenta desde el nacimiento del desaparecido. Podrá asimismo concederla, trascurridos que sean treinta años desde la fecha de las últimas noticias; cualquiera que fuese, a la expiración de dichos treinta años, la edad del desaparecido si viviese *.

P. 1853, arts. 84 y 85, red. def. pero el primero decía "ochenta años" en vez de "ochenta".

P. In., arts. 84 y 85, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *art. 85*: "Las reglas de los artículos 84 y 85 son del C. A., 24 y se fundan en dos premisas generales. La primera es que 'una persona de quien no se ha tenido noticia por más de diez años, y que tendría más de ochenta si viviese, debe presumirse muerta'. La segunda es que 'una persona de quien no se ha tenido noticia por más de treinta años, debe también presumirse fallecida'. Apenas habrá casos en que no haya intereses contradictorios, fundados, ya en la existencia, ya en la muerte del desaparecido, y por consiguiente, personas que se empeñarán en averiguar la una o la otra por los medios posibles. Admitimos, con todo, la posibilidad de que falle a veces la una o la otra de las dos premisas indicadas; pero estos casos excepcionales serán rarísimos, y se ha provisto a ellos. Las posesiones provisorias embarazan la mejora de los bienes y su circulación comercial, y no deben durar más tiempo que el necesario para proteger racionalmente los derechos privados que puedan hallarse en oposición con los intereses generales de la sociedad. Por otra parte, la facilidad y rapidez de las comunicaciones entre países distantes, se han aumentado inmensamente en nuestros días, y ha crecido en la misma proporción la probabilidad de que una persona de quien por mucho tiempo no se ha tenido noticia en el centro de sus relaciones de familia y de sus intereses, ha dejado de existir, o por lo menos ha querido abandonar los derechos que la ligaban a su patria o domicilio anterior. En fuerza de estas consideraciones, se ha disminuido notablemente en este Proyecto la duración que se da en algunos códigos a las posesiones provisorias".

* En el P. 1853 aparece un art. no utilizado por Bello en la red. final del Cd., y que decía: "Art. 86. Los decretos en que se declara la presunción de muerte o se concede la posesión definitiva, no habilitarán al cónyuge del desaparecido para pasar a otras nupcias".

ART. 83

Durante los diez o cuatro años, prescritos en el art. 81, nº 6 y 7, se mirará el desaparecimiento como mera ausencia, y cuidarán de los intereses del desaparecido sus apoderados o sus representantes legales.

P. 1853, art. 87, decía: "Durante el primer decenio, contado desde la fecha de las últimas noticias, no habiendo lugar a la regla del artículo 83, inciso 7, seguirá mirándose el desaparecimiento como mera ausencia, y cuidarán de los intereses del desaparecido sus apoderados o sus otros representantes legales".

P. In., art. 86, red. def.

ART. 84

En virtud del decreto de posesión provisoria, quedará disuelta la sociedad conyugal, si la hubiere con el desaparecido; se procederá a la apertura y publicación del testamento, si el desaparecido hubiere dejado alguno; y se dará la posesión provisoria a los herederos presuntivos.

No presentándose herederos, se procederá en conformidad a lo prevenido para igual caso en el Libro III, título *De la apertura de la sucesión*.

P. 1853, art. 88, decía: "Decretada la posesión provisoria, pondrá fin a la sociedad conyugal, si la hubiere con el desaparecido".

El art. 89, decía: "Se dará la posesión provisoria a los herederos presuntivos, y al cónyuge presente, en razón de la cuarta conyugal que le corresponda".

Y el art. 90, decía: "No presentándose herederos presuntivos, ni cónyuge, se nombrará curador a la herencia yacente".

Estos arts. deben concordarse también con el art. 101, que decía: "Decretada la posesión definitiva, si el desaparecido hubiere dejado testamento, se abrirá; y los poseedores provisorios restituirán a los asignatarios testamentarios sus respectivas cuotas o legados, en cuanto por derecho corresponda". Todos estos arts. corresponden a la concepción diversa que de la muerte por desaparecimiento tenía el P. 1853, concepción explicada en la nota al párrafo 3º, que trata de estas materias.

P. In., art. 87, i. 1, red. def. del actual i. 1. Su i. 2, decía: "No presentándose herederos, se nombrará curador a los bienes hereditarios".

ART. 85

Se entienden por herederos presuntivos del desaparecido los testamentarios o legítimos que lo eran a la fecha de la muerte presunta.

El patrimonio en que se presume que suceden, comprenderá los bienes, derechos y acciones del desaparecido, cuales eran a la fecha de la muerte presunta.

P. 1853, art. 91 i. 1, decía "los que lo eran ab intestato" en vez de "los testamentarios o legítimos que lo eran". Ver nota al p. 3º, donde se explica el distinto criterio que tenía el *P. 1853*. Su i. 2, contenía el actual i. 2, en su red. def.

P. In., art. 88, red. def.

ART. 86

Los poseedores provisorios formarán ante todo un inventario solemne de los bienes, o revisarán y rectificarán con la misma solemnidad el inventario que exista.

P. 1853, art. 92 y *P. In.*, art. 89, red. def.

ART. 87

Los poseedores provisorios representarán a la sucesión en las acciones y defensas contra terceros.

P. 1853, art. 93, red. def., pero decía "poseedores provisorios presentes" en vez de "poseedores provisorios"

P. In. art. 90, red. def.

ART. 88

Los poseedores provisorios podrán desde luego vender una parte de los muebles o todos ellos, si el juez lo creyere conveniente, oído el defensor de ausentes.

Los bienes raíces del desaparecido no podrán enajenarse ni hipotecarse antes de la posesión definitiva, sino por causa necesaria o de utilidad evidente, declarada por el juez con conocimiento de causa, y con audiencia del defensor.

La venta de cualquiera parte de los bienes del desaparecido se hará en pública subasta.

Libro I, Título II

P. 1853, art. 95, red. def. del actual i. 1, pero no decía "desde luego" y al final decía además "o el defensor de menores en su caso".

Art. 96, red. def. del actual i. 2, sin la frase "antes de la posesión definitiva" pero decía "respectivo defensor", en vez de simplemente "defensor".

Art. 97, red. def. del actual i. 3, con la sola variante de "subasta pública" en vez de "pública subasta".

P. *In.*, art. 91, red. def. del actual i. 1, pero decía al final "o el defensor de menores en su caso". El i. 2, red. def., pero decía "respectivo defensor" en vez de "defensor". Su i. 3, red. def. del actual i. 3.

ART. 89

Cada uno de los poseedores provisorios prestará caución de conservación y restitución, y hará suyos los respectivos frutos e intereses*.

P. 1853, art. 93, decía: "La posesión provisoria confiere los derechos e impone las obligaciones de la curaduría de bienes, sin perjuicio de las modificaciones que en este título, se expresan".

Y el art. 99, decía: "Los frutos se dividirán anualmente entre los herederos presuntivos y el cónyuge a prorrata de sus intereses".

Ver la Nota al p. 3º, que explica más extensamente cómo funcionaba toda la institución.

P. *In.*, art. 93, decía: "Cada uno de los partícipes de la sucesión, a cualquier título que lo sea, prestará caución de conservación y restitución; y aquellos a quienes hubieren cabido bienes raíces, los poseerán fiduciariamente".

"Todos los partícipes de la sucesión harán suyos los respectivos frutos e intereses".

P. A. decía: "Cada uno de los partícipes de la sucesión, a cualquier título que lo sea, prestará caución de conservación y restitución.

"Todos los partícipes de la sucesión harán suyos los respectivos frutos e intereses".

El P. *In.*, trae la siguiente *nota* de M. L. Amunátegui Reyes: "Don José Gabriel Ocampo, miembro de la junta encargada de la revisión de este Proyecto, hizo respecto a este artículo las siguientes observaciones:

"Atendida la filiación de las ideas, parece que el artículo 93 debería colocarse a continuación del 89, poniendo, en lugar de *partícipes de la sucesión*, PARTICÍPES PROVISORIOS O POSEEDORES PROVISORIOS.

* El P. 1853 contenía un art. no utilizado en la red. final del Cd.: "Art. 94. Si por razón del número de los poseedores provisorios, o de la situación de los bienes, fuere embarazosa la administración, podrá el juez ordenar que se divida entre ellos; y en este caso no será cada uno responsable solidariamente, sino de la conservación y restitución de lo que administre por sí o conjuntamente con otro".

Del principio y fin de la existencia de las personas

"Se duda si los poseedores fiduciarios están obligados a prestar caución".

"Don Andrés Bello contestó:

"El artículo 93 debe seguir al 92, porque, no sólo se refiere a los poseedores provisorios o herederos presuntivos, sino a nudos propietarios y fideicomisarios de bienes en que el desaparecido ha tenido un usufructo o una propiedad fiduciaria, y, además, a los legatarios. La filiación de las ideas es ésta:

"Derechos y deberes de los herederos presuntivos: 89, 90 y 91.

"Derechos y deberes de los partícipes de la sucesión, sean o no herederos presuntivos: 92 y 93'".

ART. 90

Si durante la posesión provisorio no reapareciere el desaparecido, o no se tuvieren noticias que motivaren la distribución de sus bienes según las reglas generales, se decretará la posesión definitiva y se cancelarán las cauciones.

En virtud de la posesión definitiva cesan las restricciones impuestas por el art. 88.

Si no hubiere precedido posesión provisorio, por el decreto de posesión definitiva se abrirá la sucesión del desaparecido según las reglas generales.

P. 1853, art. 100, red. def. del actual i. 1, pero decía "se partirán los bienes", en vez de "se cancelarán las cauciones". No contenía los i. 2 y 3.

P. *In.*, art. 94, red. def.

ART. 91

Decretada la posesión definitiva, los propietarios y los fideicomisarios de bienes usufructuados o poseídos fiduciariamente por el desaparecido, los legatarios, y en general todos aquellos que tengan derechos subordinados a la condición de muerte del desaparecido, podrán hacerlos valer como en el caso de verdadera muerte.

P. 1853, art. 102, no contenía la frase inicial "Decretada la posesión definitiva", ni el artículo "los" antes de "fideicomisarios", ni la expresión "los legatarios". Lo demás igual.

P. *In.*, art. 92, red. def., sin la frase inicial "Decretada la posesión definitiva".

P. A. igual al P. *In.* La frase inicial fue agregada en la corrección final por Bello.

ART. 92

El que reclama un derecho para cuya existencia se suponga que el desaparecido ha muerto en la fecha de la muerte presunta, no estará obligado a probar que el desaparecido ha muerto verdaderamente en esa fecha; y mientras no se presente prueba en contrario, podrá usar de su derecho en los términos de los artículos precedentes.

Y por el contrario, todo el que reclama un derecho para cuya existencia se requiera que el desaparecido haya muerto antes o después de esa fecha, estará obligado a probarlo; y sin esa prueba no podrá impedir que el derecho reclamado pase a otros, ni exigirles responsabilidad alguna.

P. 1853, art. 106, red. def. pero su i. 1 decía "reclame" en vez de "reclama".

P. *Inc.* art. 98, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 1: "Por ejemplo, el desaparecido Pablo ha muerto presuntivamente el 1º de mayo de 1830, y ha sido instituido heredero de Antonio en primer lugar, y en su defecto Diego. La sucesión de Antonio se abre en el mes de diciembre del mismo año. El sustituto Diego no tiene necesidad de probar que Pablo era entonces muerto. Le basta el decreto judicial que ha fijado el 1º de mayo de 1830 como fecha presuntiva de la muerte. Pero no podrá usar de su derecho dentro de los diez años subsiguientes a la fecha de las últimas noticias, porque durante ese tiempo se considera provisoriamente el desaparecimiento como mera ausencia".

Al *inc.* 2: "Si en la hipótesis precedente la fecha de la muerte presunta se fijase en enero de 1831, el sustituto Diego no podría pedir por falta de Pablo la herencia de Antonio, a menos de probar que Pablo había muerto antes que Antonio.

"Por otra parte, los herederos de Pablo no pueden reclamar la herencia de Antonio fallecido después de la fecha presuntiva de muerte, sino probando que Pablo existía verdaderamente al tiempo de deferírsele la sucesión de Antonio.

"Si Antonio fuese el padre de Pablo, los hijos de Pablo podrían reclamar de todos modos la porción paterna en la herencia de Antonio. Abriéndose la sucesión de Antonio después de la fecha de la muerte presunta, reclamarán dicha porción por derecho de representación; en caso contrario, por derecho de transmisión; bien entendido, que, para suceder por derecho de transmisión, tienen que aceptar la herencia de Pablo, de la cual es parte integrante el derecho de pedir la porción de Pablo en los bienes de Antonio".

ART. 93

El decreto de posesión definitiva podrá rescindirse a favor del desaparecido si reapareciere, o de sus legitimarios habidos durante el desaparecimiento, o de su cónyuge por matrimonio contraído en la misma época.

P. 1853, art. 103, decía: "El decreto de posesión definitiva podrá rescindirse a favor del desaparecido si reapareciere, o de quien por derecho corresponda".

P. *In.* art. 95, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Por ejemplo, de un hijo legítimo, habido durante el desaparecimiento, y cuya existencia se ignoraba; de un legatario por testamento otorgado durante la misma época, etc.".

El P. *In.*, trae la siguiente nota de M. L. Amunátegui Reyes: "Observación del señor Ocampo:

"La acción rescisoria concedida a la mujer del desaparecido parece que no tiene objeto, porque aquella no la necesita para reclamar los derechos que tenga que ejercitar en la sucesión del desaparecido".

"Contestación de don Andrés Bello:

"Se trata del cónyuge con quien ha contraído matrimonio el desaparecido durante el desaparecimiento. Dada la posesión definitiva, se presenta la mujer del desaparecido. Subsistiendo el decreto de posesión definitiva, ¿qué derechos tendrá esta mujer? No los concibo. No pueden nacer sino de su matrimonio con una persona que, en el concepto de la ley, al tiempo de celebrarlo había muerto. Le es necesaria de todo punto, a mi juicio, la rescisión de dicho decreto".

ART. 94

En la rescisión del decreto de posesión definitiva se observarán las reglas que siguen:

1^a El desaparecido podrá pedir la rescisión en cualquier tiempo que se presente, o que haga constar su existencia.

2^a Las demás personas no podrán pedirla sino dentro de los respectivos plazos de prescripción contados desde la fecha de la verdadera muerte.

3^a Este beneficio aprovechará solamente a las personas que por sentencia judicial lo obtuvieren.

Libro I, Título II

4ª En virtud de este beneficio, se recobrarán los bienes en el estado en que se hallaren, subsistiendo las enajenaciones, las hipotecas y demás derechos reales constituidos legalmente en ellos.

5ª Para toda restitución serán considerados los demandados como poseedores de buena fe, a menos de prueba contraria.

6ª El haber sabido y ocultado la verdadera muerte del desaparecido, o su existencia, constituye mala fe.

P. 1853, art. 104, i. 1, red. def. del actual i. 1. Sus números tenían otro orden y consignaban algunas diferencias. Su nº 1, red. def. del actual nº 1, pero decía "se presente vivo" en vez de "se presente" y además al final después de "existencia", "y su identidad". Su nº 2 correspondía al actual nº 2 y decía después de "personas", "cualesquiera que sean", terminando con la palabra "prescripción". Sus nºs. 4, 5 y 6 contenían el concepto del actual nº 4, pues decían: "4ª Serán obligados a la restitución los poseedores de bienes raíces del desaparecido, a cualquier título que lo sean; 5ª No serán obligados a la restitución de los bienes muebles, sino las personas que inmediatamente hubieren sucedido en ellos al desaparecido; ni se extenderá la restitución sino a las especies existentes en el estado en que se hallaren; 6ª No se extenderá la restitución a los frutos". Su núm. 7, correspondía al actual núm. 5, pero decía "serán considerados los poseedores como de buena fe" en vez de "serán considerados los demandados como poseedores de buena fe".

Su art. 105, red. def. del actual nº 6, pero decía además al final "y obliga a la restitución de los frutos".

P. *In.*, art. 96, i. 1 y nºs. 1, 2, 3 y 6, red. def. de los actuales i. 1 y nºs. 1, 2, 3 y 5. Sus nºs. 4 y 5, correspondían al actual nº 4, pero el primero, después de "se hallaren" decía "o el precio de los que se hayan enajenado a cualquier título". Su nº 5, repetía la red. del nº 6, del P. 1853.

Su art. 97, red. def. del actual nº 6, pero decía además al final "y obliga a la restitución de los frutos".

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): A la *regla* 2ª: "Así el que reclama la rescisión a título de heredero, probando haber sobrevivido al desaparecido, no será oído después de transcurridos los treinta años subsiguientes a la verdadera muerte, cuya fecha ha probado o se ofrece probar".

§ 4 *

DE LA MUERTE CIVIL

ART. 95

Termina también la personalidad, relativamente a los derechos de propiedad, por la muerte civil, que es la profesión solemne, ejecutada conforme a las leyes, en instituto monástico, reconocido por la Iglesia Católica.

P. 1853, art. 107 y P. In., art. 99, red. def.

ART. 96

El religioso que ha obtenido la relajación de sus votos, vuelve a la vida civil; pero no por eso podrá reclamar derecho alguno sobre los bienes que antes de la profesión poseía, ni sobre las sucesiones de que por su muerte civil fue incapaz.

P. 1853, art. 108 y P. In., art. 100, red. def., pero decían “recobra” en lugar de “podrá reclamar”.

ART. 97

La nulidad de la profesión facultará al exclaustro para reclamar los derechos de que por la profesión aparente haya sido privado y que no hubieren prescrito.

P. 1853, art. 109, decía: “La nulidad de la profesión facultará al exclaustro para ser restituído al estado anterior y a los derechos de que por la profesión aparente haya sido privado; pero, para que se le

* Para redactar los tres artículos relativos a la muerte civil, se inspiró Bello en las viejas leyes españolas que recogieron las doctrinas del D^o Canónico, en particular en la L. 10, tit. 5, lib. 3 del Fuero Real; L. 8, tit. 7, Part. 1^a, y L. 17, tit. 20, lib. 10, Nov. Rec. Ellas establecían, tratándose de la profesión solemne, una especie de muerte civil, reservando propiamente este nombre a la privación de derechos sobrevenida a causa de ciertas sentencias condenatorias. En el Dic. de Esc. se dice que quienes han renunciado solemnemente a los bienes temporales, al matrimonio y a la libertad, se consideran muertos para el mundo. El C. F. y otros códigos de la época aceptan únicamente la muerte civil como pena gravísima impuesta por sentencia judicial.

Libro I, Título II

conceda la restitución, será preciso que se pruebe la nulidad ante la judicatura civil”.

Su art. 110, decía: “Esta restitución se extenderá a los bienes que el exclaustro poseía al tiempo de profesar, y que en virtud de la profesión hubieren pasado a otras manos por su testamento o *ab intestato*”.

P. In. art. 101, red. def., pero decía “y que no hubieren prescrito”, en vez de “pero será preciso que se pruebe la nulidad ante la judicatura civil”.

Previo objeción del Sr. Ocampo, la Comisión acordó la supresión de la última frase anotada antes.

P. A. decía “hubiesen” en lugar de “hubieren” como quedó en la corrección final el Cd.

TÍTULO III *

DE LOS ESPONSALES

* Las disposiciones de este Título fueron tomadas del viejo D^o Canónico y de las leyes de las Partidas; pero modificándolas, pues en ningún caso se le reconoce a un esposo derecho para exigir del otro el matrimonio o una indemnización. Bello cita el discurso de Portalis sobre el C. S., como fuente utilizada de este Título.

ART. 98

Los *esponsales* o *desposorio*, o sea la promesa de matrimonio mutuamente aceptada, es un hecho privado, que las leyes someten enteramente al honor y conciencia del individuo, y que no produce obligación alguna ante la ley civil.

No se podrá alegar esta promesa ni para pedir que se lleve a efecto el matrimonio, ni para demandar indemnización de perjuicios.

P. 1853, art. 111, red. def., pero decía además al final "por la infidelidad o retractación de una de las partes".

P. *Inc.*, art. 111, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 2: "Es preciso confesar (dice el conde Portalis en su juicio sobre el C. S.) que lo que concierne a ellos (a los esponsales) pertenece más bien a las costumbres que a las leyes; que ésta es una materia puramente doméstica, y que se experimenta cierta repugnancia al verla entrar en la competencia de los tribunales. Así es que los legisladores que tratan de ella se ven obligados a escudriñar las relaciones íntimas de los esposos, misterios de la vida privada, que, en el interés de la libertad y dignidad humana, deben siempre sustraerse a las investigaciones de la ley. Entre nosotros, los esponsales han dejado de estar en nuestras costumbres, y aun en las de nuestra Iglesia. Nuestras leyes no los mencionan; y en la mayor parte de nuestros rituales, el de París, por ejemplo, sólo figuran como una ceremonia piadosa que precede inmediatamente a la celebración del matrimonio, y que sólo es un recuerdo, un vestigio de un orden de cosas que ya no existe.

"La primera cláusula del inciso 2º es conforme al C. A., 45. No así la segunda, acerca de la cual se ha tenido en consideración lo que se dice en la nota al art. 112, i. 1º".

Libro I, Título III

ART. 99

Tampoco podrá pedirse la multa que por parte de uno de los esposos se hubiere estipulado a favor del otro para el caso de no cumplirse lo prometido.

Pero si se hubiere pagado la multa, no podrá pedirse su devolución.

P. 1853, art. 112, red. def., pero al final del i. 1 decía "infidelidad o retractación", en vez de "no cumplirse lo prometido".

P. In., art. 112, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc. 1º*: "Esta demanda haría necesaria en muchos casos una investigación testimonial de la conducta privada de los esposos; y nadie dejará de percibir los inconvenientes de la prueba testimonial sobre esta materia.

"*Inhonestum visum est vinculo pœnæ matrimonium obstringi*".

Al *inc. 2º*: "L. 38 §§ 1, 2, y L. 64 de *conduct. indeb.*".

ART. 100

Lo dicho no se opone a que se demande la restitución de las cosas donadas y entregadas bajo la condición de un matrimonio que no se ha efectuado.

P. 1853, art. 113, decía: "Lo dicho no se opone a que se demande la entrega de las cosas prometidas bajo la condición de un matrimonio que se ha llevado a efecto, o la restitución de las cosas donadas y entregadas bajo la condición de un matrimonio que no se ha efectuado".

P. In., art. 113, red. def., pero decía: "donadas o entregadas", en lugar de: "donadas y entregadas".

ART. 101

Tampoco se opone lo dicho a que se admita la prueba del contrato de esponsales como circunstancia agravante del crimen de seducción.

P. 1853, art. 114 y P. In., art. 114, red. def.

TÍTULO IV
DEL MATRIMONIO

ART. 102

El *matrimonio* es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear, y de auxiliarse mutuamente.

P. 1853, art. 115 y P. In., art. 115, red. def., pero sin la palabra "solemne".

ART. 103

Toca a la autoridad eclesiástica decidir sobre la validez del matrimonio que se trata de contraer o se ha contraído.

La ley civil reconoce como impedimentos para el matrimonio los que han sido declarados tales por la Iglesia Católica; y toca a la autoridad eclesiástica decidir sobre su existencia y conceder dispensa de ellos *.

P. 1853, art. 117 y 118 y P. In., art. 116, red. def.

En los Proyectos se siguen las reglas del D^o Canónico y se entrega todo lo referente al matrimonio a la Iglesia Católica.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al *art. 117*: "C. D. S., 150".

Al *art. 118*: "Muchos encontrarán aquí un vacío; y querrían que se expusiesen a la larga los impedimentos para contraer matrimonio. Pero ¿a qué poner como leyes las que no dirigirían a la autoridad ecle-

* En el P. 1853 se lee un art. no utilizado por Bello en la red. final del Cd. y que decía: "Art. 116. Para la validez del matrimonio se requiere:

"1^o Edad púber.

"2^o El consentimiento de los contrayentes. Son incapaces de prestar este consentimiento los que se hallan en estado de demencia o locura.

"3^o Que no haya impedimento dirimente para la unión de los contrayentes; o que de la autoridad competente se haya obtenido dispensa del impedimento.

"4^o Que el matrimonio se contraiga ante competente sacerdote y a presencia de dos testigos a lo menos".

siástica, única competente en materia de matrimonio? Esta autoridad se regiría siempre por las disposiciones del D^o Canónico; y el texto del Cd. sería para ella una letra muerta. No nos hallamos en el caso de rechazar la disposición del Concilio Tridentino: *Si quis dixerit causas matrimoniales non spectare ad iudices ecclesiasticos, anathema sit*. En este orden de cosas, la ley civil no puede menos de estar al juicio de la autoridad eclesiástica, sobre la validez del matrimonio. Todo lo que puede hacer el poder temporal es reprobar y sujetar a una pena el matrimonio permitido por la autoridad eclesiástica, o negar a ese matrimonio los efectos civiles, cuando lo crea de perniciosas consecuencias para la moral doméstica. A esto se reduce el artículo que sigue”.

ART. 104

El matrimonio entre personas que fueren afines en cualquier grado de la línea recta, no producirá efectos civiles; aunque el impedimento haya sido dispensado por autoridad eclesiástica.

P. 1853, art. 119, decía además, después de “personas”, “una de las cuales estuviere en segundo grado de consanguinidad con un ascendiente de la otra, o entre personas” y calificaba la “autoridad eclesiástica” de “competente”.

P. In., art. 117, red. def., salvo contener al final la palabra “competente”.

NOTAS DE BELLO: (al P. In., en A. B. y Cd.): Ante la reforma que de este artículo fue pedida al Congreso, en junio de 1857, por el Arzobispo de Santiago y los Obispos de la Serena y Concepción, Bello expone: “El artículo 104 no dice que el matrimonio entre personas que fueren afines en cualquier grado de la línea recta, y a quienes el impedimento haya sido dispensado por autoridad eclesiástica, no sea verdadero matrimonio, sino sólo que éste no produce efectos civiles. No producirá, pues, sociedad conyugal de bienes; los hijos no serán legitimarios; la mujer podrá parecer en juicio sin la autorización del marido, etc. Pero los esposos no vivirán en concubinato; el padre y madre deberán alimentos a los hijos, etc. Este es, a mi ver, el sentido obvio y natural del artículo; y creo que no se disputará la competencia de la ley civil para todas estas disposiciones.

“¿En qué, pues, se fundarían los que dedujeron, de lo dispuesto por el artículo 104, que el reconocimiento que en materia de matrimonio se hace de la autoridad de la Iglesia es un favor de la ley que mañana puede ser revocado por ella? El art. 104 deja en pie todo lo contenido en los arts. 103, 123 y 168; no quita a la Iglesia nada de lo que éstos reconocen en ella, ni lo limitan en manera alguna. Los artículos 103, 123 y 168 no tratan de los efectos civiles del matrimonio, sino de su

Del matrimonio

existencia y validez; el artículo 104, por el contrario, no trata sino de los efectos civiles. No hay pugna ni roce entre disposiciones que versan sobre materias esencialmente distintas.

“Se propone sustituir al artículo 104 otro en que se dijera que *no reconociendo la Santa Sede Apostólica dispensable el primer grado de afinidad lícita en la línea recta, la ley tampoco reconoce por verdadero matrimonio el que se pretendiese haber sido otorgado entre personas ligadas con tal impedimento, aun cuando se alegase la autorización de los prelados diocesanos*. Pero semejante artículo, después del 103, pudiera parecer redundante. ¿Qué necesidad hay de decir que la ley civil no reconoce como verdadero el matrimonio de que en el artículo propuesto se trata, después que, por punto general, está declarado que toca a la autoridad eclesiástica decidir sobre la validez de todo otro matrimonio? Además, supongamos realizada en un caso particular la hipótesis a que se refiere el artículo. Un prelado diocesano se cree obligado por la gravedad de las circunstancias a dispensar el impedimento de afinidad legítima en el primer grado de la línea recta. ¿Qué hará el magistrado civil? ¿Declararía que el matrimonio contraído con tal impedimento era nulo? Eso sí que sería abrir una brecha a la plenitud de derechos, a la independencia que en cierto punto reconoce el *Código* a la Iglesia. Obrando el magistrado civil de este modo, saldría de la esfera de sus atribuciones, y se arrogaría una facultad que, según el *Código*, pertenece a la autoridad eclesiástica. El artículo 104 no adolece de estos graves inconvenientes. Autorizados por el prelado diocesano el matrimonio entre un padrastró y su entenada, el magistrado civil, incompetente para declararlo inválido, se limitaría a negarle los efectos civiles, cuando fuere precisado a ello por alguna de las partes interesadas. Ni me parece más liberal el derecho canónico limitando el impedimento al cuarto grado, que el Cd. prescribiendo la pérdida de los derechos civiles sin límite alguno. Ni habría conflicto entre dos autoridades, cuya armonía es tan necesaria para el bien de la Iglesia y el Estado.

“Esto en cuanto al primer grado de la línea recta. En cuanto a los otros de la misma, bastará observar que más allá del primer grado serían rarísimos los matrimonios a que la ley negara los efectos civiles; y el impedimento dirimente es, en la práctica, lo mismo establecerlo de una manera indefinida. ¿Habrá peligro de que un hombre quiera casarse con una ascendiente de la tatarabuela de su primera mujer o con una descendiente de la tataranieta de la misma? Supongamos dispensado por la Iglesia este impedimento en el segundo o tercer grado, que es lo que pudiera alguna rarísima vez ocurrir, más allá del primero. La denegación de efectos civiles tendría, a mi juicio, una ingerencia moralizadora arredrando de contraer enlaces que, dígame lo que se quiera, tendrían mucho de feo y repugnante, que estarían sujetos a todos los inconvenientes de una chocante desproporción de edad, y sólo serían la obra de una coacción moral y de sórdidas especulaciones. Ni es tanta en Chile la despoblación que el hombre que quisiera casarse no tuviera,

fuera de la línea vedada, bastante en que escoger para satisfacer este voto de la naturaleza.

"Pasemos a la afinidad ilegítima y veamos la aplicación del artículo 104, ya a personas colocadas en una esfera social superior a la ínfima, ya a las gentes del pueblo. Figurémonos en la primera de estas categorías este caso: *A* tiene comercio ilícito con *M*, y después, obtenida dispensa, se casa con *N*, nieta de *M*, y de este matrimonio le nace el hijo *H*, que lo hereda. Los consanguíneos paternos disputan a este hijo la herencia, alegando que el matrimonio de *A* con *N* no pudo producir efectos civiles, y *H* les restituye los bienes paternos. Este es el inconveniente que los ilustrísimos prelados ponderan. Pero ¿qué de mayor gravedad hay en él que en tantas otras restituciones de herencias, prestaciones, alimentos, con motivos menos calificados? Porque, por el hecho de haber *A* solicitado dispensa para casarse con *N*, es visto que contrajo ese matrimonio a sabiendas de la inhabilidad civil a que por este imprudente enlace condenaría a su prole futura. Y si esto en el segundo grado sería raro, ¿qué sería si suponemos a *N* bisnieta o tataranieta de *M*?

"¿A qué abusos no daría lugar (dicen los ilustrísimos prelados) semejante disposición legal (la del artículo 104) cuando se atravesasen intereses materiales de alguna importancia? Si para despojar a una familia de la herencia de sus padres bastase probar que alguno de ellos, aunque fuera en tiempos remotos, había tenido deslices de que proviniera la afinidad prohibida, ¿quiénes podrían tener seguras la fortuna heredada y la honra de sus propios padres? ¿Qué arma más poderosa que ésta podía ponerse en manos de la codicia? Las afinidades ilícitas emanan de actos ocultos, envueltos regularmente en los más recónditos secretos; y hacerlos patentes en la tela animada de un juicio, sería lanzar un proyectil de espantosa fuerza destructora en lo más íntimo y sagrado de la sociedad. Por otra parte, como la causa del parentesco sólo podía probarse con testigos, ¿cuán fácil no sería sobornarlos cuando los únicos que pudieran desmentirlos no existiesen?"

"Permítasenos decir con todo el respeto debido a los ilustrísimos prelados que su piadoso y loable celo les ha abultado mucho en esté elocuente rasgo los inconvenientes de la disposición del artículo 104. Volvamos a la hipótesis arriba propuesta del comercio ilícito de *A* con *M*, y supongamos que los consanguíneos no intentaran su acción contra *H*, inmediato sucesor del que contrajo el matrimonio a que está afecta la pérdida de los efectos civiles, sino contra un descendiente o sucesor remoto de *H*. En muchísimos de estos casos, opondría la prescripción de treinta años una valla insuperable a las miras codiciosas de los que alegaran la nulidad civil del matrimonio de *A* con *N*. No es, pues, exacto que bastaría probar que alguno de ellos, *aunque fuera en tiempos remotos*, había tenido deslices, de que proviniera la afinidad prohibida. Supongamos que *N* no fuera nieta sino bisnieta o tataranieta de *M*. Es muy posible que *A* se case con *N* de buena fe, esto es, ignorando la afinidad ilegítima que le liga con *N*; porque, como observan muy bien sus

Del matrimonio

señorías ilustrísimas, *las afinidades ilícitas emanan de actos ocultos, envueltos regularmente en los más recónditos secretos.* Se necesitaría, pues, probar la mala fe de A, prueba tanto más difícil, cuanto más distante la época a que sería necesario remontarse. Tampoco, pues, bajo este respecto, es exacto que bastara probar, para arrebatar a una familia la herencia de sus padres, que alguno de ellos había tenido deslices de que proviniera la afinidad prohibida. Y ¿cuántas veces no sería necesario a los consanguíneos revelar una o más filiaciones ilegítimas para sostener su acción? Figurémosnos que N no es nieta sino tataranieta de M. La suposición parece ridícula, pero sobre hipótesis análogas versa la crítica de los ilustrísimos prelados. Supongamos, digo, que A se case con N, bisnieta o tataranieta de M, ignorando que X, padre de N, ha sido... ilegítimo de Z... nieto o bisnieto de M. Yo no creo que se pueda admitir la prueba de la filiación ilegítima sin contravenir el artículo 248, según el cual no es admisible la indagación o presunción de paternidad ilegítima por otros medios que la declaración o la rebeldía del padre. Si X fuese mujer, sería necesario hacer constar el parto y la identidad del hijo..."

(al P. In., también en A. B. y Cd.): "Observaciones del señor Ocampo:

"La excepción que este artículo 117 hace a las disposiciones del 116, puede producir, a mi juicio, graves inconvenientes en la práctica. La autoridad eclesiástica puede dispensar, según el artículo 116, el impedimento de que habla el 117, y, en consecuencia, el matrimonio entre los afines de la línea recta será valedero según los cánones y nulo según la ley civil. Si se reconoce en la autoridad eclesiástica la facultad de decidir sobre la existencia de los impedimentos, conceder dispensas de ellos y resolver acerca de la validez del matrimonio que se trata de contraer o se ha contraído, parecería natural y lógico respetar esa facultad, aun en el caso a que se refiere el artículo 117, para evitar que un matrimonio entre afines de la línea recta sea a la vez válido y nulo, produzca y no produzca efectos según el derecho por que sea juzgado".

"Don Andrés Bello, contestando lo anterior, dice:

"La ley, según el artículo 117, reconoce la validez del matrimonio, pero no le da efectos civiles, no hay en él sociedad conyugal; los hijos no son legítimos, etc. La disposición me parece reclamada por la moral pública, y ha sido aceptada por la Comisión después de largo y meditado debate".

ART. 105

No podrá procederse a la celebración del matrimonio sin el asenso o licencia de la persona o personas cuyo consentimiento sea necesario según las reglas que van a expresarse o sin que conste que el respectivo contrayente no ha me-

Libro I, Título IV

nester para casarse el consentimiento de otra persona, o que ha obtenido el de la justicia en subsidio.

P. 1853, art. 120, i. 1, contenía la red. def., sin las palabras "o personas". Contenía, además, otro inciso que decía: " Los que contravengan a esta disposición o se hicieren cómplices de la contravención, serán castigados con las penas que en el Código Criminal se les imponen; pero no será inválido por esta causa el matrimonio".

P. *In.*, art. 118, red. def.

ART. 106

Los que hayan cumplido veinticinco años no estarán obligados a obtener el consentimiento de persona alguna.

P. 1853, art. 121, decía: "Los mayores de" en vez de: "Los que hayan cumplido".

P. *In.*, art. 119, red. def.

Anterior al Cd. era la Ley Nacional de 9 de setiembre de 1820, en la cual se establecía la edad de veinticuatro años para los varones y de veintidós para las mujeres, como límite para obtener el consentimiento de que habla este art.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "¿Por qué no los varones de veinticuatro y las mujeres mayores de veintidós, según la ley nacional de 9 de setiembre de 1820? Porque no veo motivo para hacer una diferencia en favor de las mujeres, cuando no se trata del desarrollo físico, sino de la prudencia y juicio, que en la mujer son de ordinario más flacos, más fáciles de engañar y sorprender. No tienen, pues, de qué quejarse las mujeres si se las iguala bajo este respecto a los varones. Por otra parte, no veo razón para rebajar un año a los veinticinco que generalmente constituyen la edad mayor.

"¿Por qué se omite la petición respetuosa de que habla la citada ley? Porque ésta es una cosa que debe dejarse a los sentimientos naturales, y porque donde no los hubiese, la tal petición no sería más que una fórmula vana, irrisoria".

ART. 107

Los que no hubieren cumplido veinticinco años, aunque hayan obtenido habilitación de edad para la administración de sus bienes, no podrán casarse sin el consentimiento expreso de su padre legítimo, o a falta de padre legítimo, el de la madre legítima, o a falta de ambos, el del ascendiente o ascendientes legítimos de grado más próximo.

En igualdad de votos contrarios preferirá el favorable al matrimonio.

Del matrimonio

P. 1853, art. 122, igual al i. 1, pero decía "menores de" en vez de "que no hubieran cumplido", repetía la preposición "sin" antes de la frase "el de la madre legítima" y al final decía "o a falta de ambos, sin el de un ascendiente legítimo, prefiriéndose el de grado más próximo, y entre los ascendientes de un mismo grado el varón a la hembra, y entre los de un mismo grado y sexo, el de la línea masculina". No contenía el i. 2.

P. In., art. 120, red. def., pero decía "no hayan cumplido" en vez de "no hubieren cumplido" y no contenía el calificativo "legítimos" después de "ascendientes". Su i. 2 decía: "Si discordaren éstos, prevalecerá el voto favorable al matrimonio, aunque sea mayor el número de los votos contrarios".

NOTAS DE BELLO: (en *P. 1853*): Al *art. 122*: "No me parece que hay razón para anticipar a los jóvenes la libertad de contraer matrimonio con quien quieran, no en razón de la prudencia y juicio presumibles en ellos, sino de circunstancias que absolutamente no influyen en el acierto de la elección". Al *art. 122*, al *fin*: "Yo entiendo en este sentido el artículo 2º de la ley citada".

(al *P. In.*, también en *A. B. y Cd.*): "Observaciones del señor Ocampo:

"En caso de discordia de los ascendientes de grado más próximo, debe adoptarse como resolución el voto de la mayoría. Esta es la regla que se aplica generalmente a las decisiones de los cuerpos colegiados. Sólo en casos de empate puede invocarse el favor del matrimonio, para que se tenga como autorización legítima el voto de los que opinan por su realización'.

"Contestación de don Andrés Bello:

"No hay nada de irregular en que, para ciertas materias, exija la ley la unanimidad del cuerpo colegiado. Este artículo ofrece otra objeción más grave, sobre que consultaré a la Comisión'".

ART. 108

El hijo natural que no haya cumplido veinticinco años estará obligado a obtener el consentimiento del padre o madre que le haya reconocido con las formalidades legales, y si ambos le han reconocido y viven, el del padre.

P. 1853, art. 123, red. def., pero decía "menor de" en lugar de "que no haya cumplido".

P. In., art. 121, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "Aquí me he atrevido a separarme del artículo 4º de la ley de 9 de setiembre. Quiere esta ley que el hijo natural pida el consentimiento de la persona a quien reconozca por padre o madre; pero ¿cómo se califica este reconocimiento? ¿Bastará el mero

Libro I, Título IV

dicho del hijo natural? Y si el padre o madre no le reconoce a él, ¿qué se hará? Y si él dice que no reconoce por tal padre o madre al que verdaderamente lo sea, o que no sabe quiénes son sus padres, ¿qué hará el eclesiástico para evitar la terrible responsabilidad a que le sujeta el artículo 20 de esa ley? Las mismas o mayores dificultades relativamente a los abuelos. Para salvar estos inconvenientes, sería necesario recurrir a informaciones judiciales, que pararían muchas veces en litigios escandalosos. En este Proyecto, el padre o madre natural es siempre conocido; y el hijo natural, en el concepto de la ley, no tiene abuelos”.

ART. 109

Se entenderá faltar el padre o madre u otro ascendiente, no sólo por haber fallecido, sino por estar demente o fatuo; o por hallarse ausente del territorio de la República, y no esperarse su pronto regreso; o por ignorarse el lugar de su residencia.

P. 1853, art. 124 y P. In., art. 122, red. def., pero sin la frase “y no esperarse su pronto regreso”.

ART. 110

Se entenderán faltar asimismo el padre que ha sido privado de la patria potestad por decreto, y la madre que por su mala conducta ha sido inhabilitada para intervenir en la educación de sus hijos.

P. 1853, art. 125 y P. In., art. 123, red. def.

ART. 111

A falta de los dichos padre, madre, o ascendientes, será necesario al que no haya cumplido veinticinco años el consentimiento de su curador general, o, en su defecto, el de un curador especial.

P. 1853, art. 126, red. def., pero decía “ascendiente” en vez de “ascendientes”, “al menor” en vez de “al que no haya cumplido veinticinco años” y “curador *ad hoc*” en vez de “curador especial”.

P. In., art. 124, red. def., pero decía “de un curador” y no “el de un curador”.

P. A., art. 111, igual al P. In. El artículo “el” fue agregado en la corrección final de Bello.

Del matrimonio

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "La diferencia de edades que se ha establecido para la independencia de los hijos en esta materia, por falta de padre, madre u otro ascendiente, no me ha parecido más fundada que la diferencia por razón del sexo"

ART. 112

Si la persona que debe prestar este consentimiento lo negare, aunque sea sin expresar causa alguna, no podrá procederse al matrimonio de los menores de veintiún años; pero los mayores de esta edad tendrán derecho a que se exprese la causa del disenso, y se califique ante el juzgado competente.

El curador que niega su consentimiento, estará siempre obligado a expresar la causa.

P. 1853, art. 127, red. def., pero decía "veinte años" en lugar de "veintiún años" y hablaba de "un juzgado especial", en vez de "el juzgado competente".

P. In., art. 125, red. def., pero decía "veinte" en lugar de "veintiún".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "He aquí otro punto en que no me parecen fundadas las disposiciones de la ley citada. Un niño o niña de dieciocho años ¿ha de poder apelar de la decisión de su padre a la de una autoridad extraña, en una materia en que su propio juicio es tan propenso a extraviarse por seducciones poderosas? Donde la autoridad paternal es reforzada por la libertad absoluta de disponer de los bienes, podrá darse tal vez a un niño de dieciocho años hasta una plena independencia bajo éste y otros respectos. Entre nosotros, no hay ese freno, y la potestad de los padres necesita de apoyos".

(al P. In., también en A. B. y Cd.): "Don José Gabriel Ocampo objetó este artículo en la forma siguiente:

"Los mayores de veinticinco años no están obligados a obtener el consentimiento de persona alguna para contraer matrimonio, según el artículo 119, porque, cumplida esa edad, quedan legalmente emancipados, conforme al inciso 3º del artículo 289; de consiguiente, jamás llegará el caso en que tengan necesidad de solicitar que la persona que les niegue su consentimiento exprese la causa de su disenso para que se califique ante el juzgado competente'.

"Contestación del señor Bello:

"Los *mayores de esta edad* de que habla el artículo 125, son, por supuesto, los que están obligados a obtener el consentimiento de alguien, obligación que no tiene nada que ver con la emancipación ni con la habilitación de edad, sino con la edad solamente. Entiéndese claramente que se habla de los *mayores de esta edad que no han cumplido veinti-*

Libro I, Título IV

cinco años, porque el artículo principia por las palabras: *Si la persona que debe prestar este consentimiento...* y es claro que no puede haber tal persona respecto de los que han cumplido veinticinco años' ”.

ART. 113

Las razones que justifican el disenso no podrán ser otras que éstas:

1ª La existencia de cualquier impedimento legal, incluso los señalados en los arts. 104 y 116;

2ª El no haberse practicado alguna de las diligencias prescritas en el título *De las segundas nupcias*, en su caso;

3ª Grave peligro para la salud del menor a quien se niega la licencia, o de la prole;

4ª Vida licenciosa, pasión inmoderada al juego, embriaguez habitual, de la persona con quien el menor desea casarse;

5ª Haber sido condenada esa persona a cualquiera de las penas indicadas en el art. 267, nº 4º;

6ª No tener ninguno de los esposos medios actuales para el competente desempeño de las obligaciones del matrimonio *.

P. 1853, art. 128, nºs. 1, 2, 3, 4 y 6, red. def. de los actuales nºs. 1, 2, 3, 4 y 6, con ligeras diferencias pues su nº 1 decía “impedimento” en vez de “impedimento legal” y su nº 2, no contenía la frase “en su caso”. Su nº 5, decía: “Haber sido condenada esa persona a pena infamante”.

P. *In.*, art. 126, red. def. salvo los nºs. 2 y 5, que repetían la red. del P. 1853.

P. A., en el nº 5, decía igualmente como se lee en el P. 1853. La red. que tiene este número en el Cd. es obra de Bello al corregir el texto aprobado.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): A la razón 6ª: “C. A., art. 53”, (al P. *In.*, también en A. B. y Cd.): “Observación del señor Ocampo: “La desigualdad de condición social ¿no será un motivo legítimo de disenso?”.

* En el P. 1853 existe un art. no utilizado por Bello en la red. final del Cd. y que decía: “Art. 129. El Código de procedimientos civiles designará el juzgado especial a que compete fallar sobre las razones que se alegaren para justificar el disenso”.

NOTA DE BELLO: “Los consejos de familia me parecen una institución inaplicable por ahora a nuestras costumbres”.

Del matrimonio

"Contestación de don Andrés Bello:

"'El *competente* desempeño supone medios de subsistencia congrua, es decir, proporcionada a la condición social'".

ART. 114

El que no habiendo cumplido veinticinco años se casare sin el consentimiento de un ascendiente, estando obligado a obtenerlo, o sin que el competente juzgado haya declarado irracional el disenso, podrá ser desheredado, no sólo por aquel o aquellos cuyo consentimiento le fue necesario, sino por todos los otros ascendientes. Si alguno de éstos muriere sin hacer testamento, no tendrá el descendiente más que la mitad de la porción de bienes que le hubiera correspondido en la sucesión del difunto.

P. 1853, art. 130, red. def., pero decía "menor de" en vez de "que no habiendo cumplido" y terminaba así "perderá los derechos de legítimo, y de heredero ab intestato, no sólo de aquel ascendiente cuyo consentimiento le fue necesario, sino de todos los otros ascendientes; aunque no sea expresamente desheredado".

Y el art. 131, decía: "Tampoco tendrá derecho para suceder a ninguno de sus ascendientes por testamento que haya sido otorgado antes de contraer el matrimonio; pero, si el testamento ha sido posterior al matrimonio, se presumirá que el testador ha querido por su parte condonar la ofensa; a menos de probarse que falleció sin haber tenido conocimiento del matrimonio".

P. In., art. 127, red. def., salvo la parte final que decía "Si alguno de éstos muriere sin hacer testamento, se limitará la exheredación a la mitad de la porción de bienes que corresponda al descendiente en la sucesión del difunto".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 130: "Pragmática de Carlos III. L. 9, tít. 1, lib. 10, Nov. Rec., nº 3; derogada por la pragm. de 1803, que impone la pena de expatriación, menos análoga al delito y mucho más dura y odiosa".

(al P. In., también en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"'En el caso de muerte intestada del padre o ascendientes, no puede concebirse la posibilidad de la exheredación, y por este motivo pienso que el período final de este artículo debería decir: Si alguno de éstos muriere sin hacer testamento, *no tendrá derecho más que a la mitad*, etc.'".

"Contestación del señor Bello:

"'Hay sin duda impropiedad en la redacción. Sustituyo: *se entenderá que el descendiente es desheredado en la mitad de la porción de bienes que le corresponda en la sucesión del difunto*'".

ART. 115

El ascendiente sin cuyo necesario consentimiento, o de la justicia en subsidio, se hubiere casado el descendiente, podrá revocar por esta causa las donaciones que antes del matrimonio le haya hecho.

El matrimonio contraído sin el necesario consentimiento de otra persona no priva del derecho de alimentos.

P. 1853, art. 132, decía: "El ascendiente sin cuyo necesario consentimiento o de la justicia en subsidio se hubiere casado el menor, podrá revocar por esta causa las donaciones que antes del matrimonio le haya hecho; y el padre en el mismo caso podrá además retener el usufructo que sobre los bienes adventicios del menor le concédan las leyes; y no cesará este usufructo sino por la condonación del padre, o por su muerte o la del hijo.

"Pero las herencias y legados que antes del matrimonio se hayan deferido al menor, no se invalidarán por el matrimonio, ni se le negarán los precisos alimentos".

P. *Im.*, art. 128, red. def. del actual i. 1, con la siguiente frase final "pero siempre estará obligado a suministrarle los precisos alimentos", en vez del i. 2.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Acaso parezcan todavía severas las penas indicadas en este artículo; pero están enteramente sujetas a la voluntad de los ascendientes; y ¿quién ignora su natural propensión a la indulgencia y la facilidad de moverlos a favor de un hijo o nieto desgraciado, particularmente después de algunos años de expiación? ¿Cuál de ellos no se dirá a sí mismo: *Pro peccato magno paulum supplicii satis est patri?*

"Arbitro de revocar la pena en todo o parte, será muy raro el que haga uso de esta facultad que le conceden las leyes, sobre todo, a la hora de la muerte. La esperanza de obtener el perdón será también un poderoso estímulo en el culpable para merecerlo por su buena conducta.

"Tal vez se objetará que no se impone ninguna inhabilidad al que se casa sin el consentimiento del curador estando obligado a obtenerlo. Pero en el mismo caso se halla realmente el que se casa sin el consentimiento de un ascendiente, cuando nada tiene que esperar de ninguno de ellos, porque carecen absolutamente de bienes. En uno y otro caso, queda la garantía establecida por el artículo 133". (Véase (*) asterisco al art. 116).

Del matrimonio

ART. 116

Mientras que una mujer, aun habilitada de edad, no hubiere cumplido veinticinco años, no será lícito al tutor o curador que haya administrado o administre sus bienes, casarse con ella, sin que la cuenta de la administración haya sido aprobada por el juez, con audiencia del defensor de menores.

Igual inhabilidad se extiende a los descendientes del tutor o curador para el matrimonio con el pupilo o pupila; aunque el pupilo o pupila haya obtenido habilitación de edad.

El matrimonio celebrado en contravención a esta disposición, sujetará al tutor o curador que lo haya contraído o permitido, a la pérdida de toda remuneración que por su cargo le corresponda; sin perjuicio de las otras penas que las leyes le impongan.

No habrá lugar a las disposiciones de este artículo, si el matrimonio es autorizado por el ascendiente o ascendientes cuyo consentimiento fuere necesario para contraerlo *.

P. 1853, art. 134, i. 1, red. def. del actual i. 1, pero sin la frase "aun habilitada de edad". El i. 2, red. def. del actual i. 2, pero decía "el pupilo haya" en vez de "el pupilo o pupila haya". El i. 3, decía: "El matrimonio celebrado en contravención a esta disposición, no se invalidará por eso; pero sujetará al tutor o curador que lo haya contraído o permitido, a las penas que en el Código Criminal se expresan".

El i. 4, no estaba en este Proyecto.

P. *In.*, art. 129, red. def.

ART. 117

El matrimonio entre personas católicas se celebrará con las solemnidades prevenidas por la Iglesia, y compete a la autoridad eclesiástica velar sobre el cumplimiento de ellas.

* En P. 1853 se lee un art. no utilizado en el Cd., y que decía: "Art. 133. Todos los que hayan contraído, autorizado o promovido un matrimonio, sin los requisitos que en los artículos anteriores se prescriben, estarán sujetos a las penas que en el Código Criminal se expresan".

Libro I, Título IV

P. 1853, art. 135, red. def., pero decía en vez de "la Iglesia", "el Santo Concilio de Trento" y en vez de "el cumplimiento", decía "la observancia".

P. In., art. 10, red. def., salvo "la observancia" en lugar de "el cumplimiento".

ART. 118

Los que profesando una religión diferente de la católica quisieren contraer matrimonio en territorio chileno, podrán hacerlo, con tal que se sujeten a lo prevenido en las leyes civiles y canónicas sobre impedimentos dirimentes, permiso de ascendientes o curadores, y demás requisitos; y que declaren ante el competente sacerdote católico y dos testigos, que su ánimo es contraer matrimonio, o que se reconocen el uno al otro como marido y mujer; y haciéndolo así, no estarán obligados a ninguna otra solemnidad o rito.

P. 1853, art. 136 y P. In., art. 131, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "Boletín, lib. 12, l. de 6 de setiembre de 1844, arts. 1, 2".

(en P. In., y en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"En lugar del *competente sacerdote católico* sería mejor, a mi juicio, decir *ante el párroco u otro sacerdote competente autorizado para hacer sus veces*, como lo dice la ley de 6 de setiembre de 1844".

"Contestación de don Andrés Bello:

"La competencia del sacerdote la requiere la ley civil, pero no la define, porque esto no le toca".

ART. 119

El matrimonio celebrado en país extranjero en conformidad a las leyes del mismo país, o a las leyes chilenas, producirá en Chile los mismos efectos civiles, que si se hubiese celebrado en territorio chileno.

Sin embargo, si un chileno o chilena contrajere matrimonio en país extranjero, contraviniendo de algún modo a las leyes chilenas, la contravención producirá en Chile los mismos efectos que si se hubiese cometido en Chile.

P. 1853, art. 137 y P. In., art. 132, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al inc. 2º: "Delv., *Code civil*, tomo 1, pág. 11".

Del matrimonio

ART. 120

El matrimonio disuelto en territorio extranjero en conformidad a las leyes del mismo país, pero que no hubiera podido disolverse según las leyes chilenas, no habilita a ninguno de los dos cónyuges para casarse en Chile, mientras viviere el otro cónyuge.

P. 1853, art. 138 y P. In., art. 133, red. def.

ART. 121

El matrimonio que según las leyes del país en que se contrajo pudiera disolverse en él, no podrá sin embargo, disolverse en Chile, sino en conformidad a las leyes chilenas.

P. 1853, art. 139 y P. In., art. 134, red. def. salvo que decían "en aquel país" en vez de "en él".

ART. 122

El matrimonio nulo, si ha sido celebrado con las solemnidades que la ley requiere, produce los mismos efectos civiles que el válido respecto del cónyuge que de buena fe, y con justa causa de error, lo contrajo; pero dejará de producir efectos civiles desde que falte la buena fe por parte de ambos cónyuges.

Las donaciones o promesas que, por causa de matrimonio, se hayan hecho por el otro cónyuge al que casó de buena fe, subsistirán no obstante la declaración de la nulidad del matrimonio.

P. 1853, art. 140, decía: "El matrimonio nulo produce los mismos efectos civiles que el válido, respecto del cónyuge que lo ha contraído de buena fe, mientras permaneciere en ella.

"Los hijos concebidos durante la buena fe de ambos cónyuges o de uno de ellos, se reputarán legítimos y gozarán de todos los derechos de tales.

"Pero esta legitimidad no aprovechará sino al cónyuge que al tiempo de la concepción del hijo creía de buena fe, y con suficiente fundamento, que era válido el matrimonio".

Libro I, Título IV

P. In., art. 135, repetía el texto del i. 1 del art. 140 en el *P. 1853*, pero suprimía los demás.

Fuente probable: *C. D. S.*, art. 191.

ART. 123

El matrimonio se disuelve por la muerte de uno de los dos cónyuges.

Acerca de las demás causas de disolución del matrimonio, toca a la autoridad eclesiástica juzgar, y la disolución pronunciada por ella producirá los mismos efectos que la disolución por causa de muerte *.

P. 1853, art. 141 y *P. In.*, art. 136, red. def.

* En *P. 1853* se leen dos arts. no utilizados en el Cd., a saber: "Art. 142. Compete asimismo a la autoridad eclesiástica juzgar en materia de divorcio, o separación de lecho y habitación, solicitada por alguno de los cónyuges".

"Art. 143. En materia de donaciones nupciales, sociedad y administración de bienes, y otras cualesquiera incidencias del matrimonio o divorcio, que atañen a la libertad personal de los cónyuges o a sus derechos de propiedad, conoce privativamente la autoridad civil".

TÍTULO V*

DE LAS SEGUNDAS NUPCIAS

* La antigua legislación española obligaba al viudo o viuda que contraía nuevas nupcias a efectuar la reservación de bienes a favor de los hijos del precedente matrimonio. El C. F. contiene una regla única: la de que la mujer no puede contraer segundo matrimonio sino diez meses después de la disolución del primero (art. 228). Igual regla en los C. C. V. y C. L. En el C. S. (arts. 145-146) se señalan sanciones para la viuda que casa antes de los diez meses, pero al viudo que tiene hijos sólo le obliga a hacer reserva de bienes sin indicar sanción alguna. El C. P. señala plazos de 9 meses para la viuda y de 6 semanas para el viudo (arts. 20, 24). Bello hubo de tomar las ideas del Título V de todas esas fuentes y ya figuran en el P. 1853 las dos nociones que existen en dicho Título: una regla para el viudo que teniendo hijos de precedente matrimonio desea volver a casarse y otra diferente para la viuda que es tutora o curadora de sus hijos. En el P. 1853 se hacía incurrir a los funcionarios eclesiásticos que contravenían a las prescripciones legales sobre esta materia, en responsabilidad criminal. Fue suprimida esta sanción en el P. *In.* y tampoco figura en el Cd.

ART. 124

El varón viudo que teniendo hijos de precedente matrimonio bajo su patria potestad, o bajo su tutela o curaduría, quisiere volver a casarse, deberá proceder al inventario solemne de los bienes que esté administrando y les pertenezcan como herederos de su mujer difunta o con cualquiera otro título.

Para la confección de este inventario se dará a dichos hijos un curador especial.

P. 1853, art. 144 y P. In., art. 144, red. def.

ART. 125

Habrà lugar al nombramiento de curador aunque los hijos no tengan bienes propios de ninguna clase en poder del padre. Cuando así fuere, deberá el curador especial testificarlo.

P. 1853, art. 145, en lugar de "al nombramiento de curador" decía "a esta disposición" y agregaba al final "bajo su firma".

P. In., art. 145, red. def. pero repetía la primera variante anotada en el P. 1853.

NOTA DE BELLO: (en P. In., y en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"Si los hijos del que pasa a segundas nupcias no tuvieren bienes propios, ¿de qué cosa deberá hacerse inventario? Mejor sería decir que, en ese caso, las funciones del curador especial se limitarán a investigar la verdad del hecho y testificarlo bajo su firma".

"Contestación del señor Bello:

"Estaba prevenida la objeción: el artículo 145 empieza: *Habrà lugar al nombramiento de curador aunque*... Se ha borrado como

Libro I, Título V

innecesario *bajo su firma*, y la responsabilidad se subentiende, como en todo acto de tutor o curador”.

ART. 126

La autoridad eclesiástica no permitirá el matrimonio del viudo que trata de volver a casarse, sin que se le presente certificado auténtico del nombramiento de curador especial para los objetos antedichos, o sin que preceda información sumaria de que el viudo no tiene hijos de precedente matrimonio, que estén bajo su patria potestad, o bajo su tutela o curaduría.

P. 1853, art. 146 y *P. In.*, art. 146, ligera diferencia de red., pues decían “para la confección del inventario” en lugar de “para los objetos antedichos”.

ART. 127

El viudo por cuya negligencia hubiere dejado de hacerse en tiempo oportuno el inventario prevenido en el art. 124, perderá el derecho de suceder como legitimario o como heredero abintestato al hijo cuyos bienes ha administrado.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 147, red. def. No existe en el *P. 1853* ningún precepto relativo a la materia de que trata este artículo.

ART. 128

Cuando un matrimonio haya sido disuelto o declarado nulo, la mujer que está embarazada no podrá pasar a otras nupcias antes del parto, o (no habiendo señales de preñez) antes de cumplirse los doscientos setenta días subsiguientes a la disolución o declaración de nulidad.

Pero se podrán rebajar de este plazo todos los días que hayan precedido inmediatamente a dicha disolución o declaración, y en los cuales haya sido absolutamente imposible el acceso del marido a la mujer.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 148, el cual tenía sólo una leve diferencia pues en el i. 1, decía “la viuda” en vez de “la mujer”.

P. A. igual al *P. In.*, pues la modificación se hizo en la corrección final de Bello.

ART. 129

La autoridad eclesiástica no permitirá el matrimonio de la mujer sin que por parte de ésta se justifique no estar comprendida en el impedimento del artículo precedente.

Este art. tampoco aparece sino en el *P. In.*, art. 149, que decía también "la viuda" en vez de "la mujer".

P. A. igual al *P. In.*, pues la modificación se hizo en la corrección final de Bello.

NOTA DE BELLO: (en *P. In.*): "C. F. 212, 213; l. 7, tít. 2, Part. IV".

ART. 130

La viuda que, teniendo hijos de precedente matrimonio que se hallen bajo su tutela o curaduría, tratare de volver a casarse, deberá sujetarse a lo prevenido en el art. 511 *.

P. 1853, art. 147, era igual al comienzo pero su parte final decía "deberá pedir previamente que se le reemplace en la tutela o curaduría; y la autoridad eclesiástica no le permitirá casarse sin que se le presente certificado del nombramiento de este tutor o curador, o sin que preceda información sumaria de que la viuda no tiene hijos de anterior matrimonio que se hallen bajo su tutela o curaduría", en vez de "deberá sujetarse a lo prevenido en el art. 511".

P. In., art. 150, red. def.

* En *P. 1853* se lee un art. no utilizado en el Cd. y que decía: "Art. 148. Los funcionarios eclesiásticos que contravinieren a las disposiciones de los artículos precedentes en la parte que les toca, quedarán sujetos a las penas que por el Código Criminal se les impongan".

TÍTULO VI*

OBLIGACIONES Y DERECHOS ENTRE LOS CÓNYUGES

* La materia de este Título, de clara inspiración cristiana y autoritaria, quedó fijada en el *P. 1853*. Puede decirse que casi todas sus disposiciones pasaron íntegras al *Cd.* Ciertamente es que aquí figuran algunos arts. que no tuvieron cabida en el *P. 1853*, pero ellos no alteran el sistema sino que lo complementan y de una manera muy acabada. Sus principales fuentes fueron el *C. F.* y las viejas leyes españolas.

§ 1

Reglas generales

ART. 131

Los cónyuges están obligados a guardarse fe, a socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida.

El marido debe protección a la mujer, y la mujer obediencia al marido.

P. 1853, art. 149 y *P. In.*, art. 149 a, red. def.

ART. 132

La potestad marital es el conjunto de derechos que las leyes conceden al marido sobre la persona y bienes de la mujer.

P. 1853, art. 153, decía: "La potestad marital consiste en el derecho que tiene el marido de autorizar los actos de la mujer".

P. In. no contenía ninguna regla que hiciera referencia a este punto.

ART. 133

El marido tiene derecho para obligar a su mujer a vivir con él y seguirle adonde quiera que traslade su residencia.

Cesa este derecho cuando su ejecución acarrea peligro inminente a la vida de la mujer.

La mujer, por su parte, tiene derecho a que el marido la reciba en su casa.

Libro I, Título VI

P. 1853, art. 150 y P. In., art. 150 a, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 3º: L. 7, tít. 2, Part. 4; C. F., 214; Delv., *Code Civil*, I, pág. 79, nota 4º.

(en P. In.): Al *inc.* 1º: "Acevedo, *Commentarii juris civilis*, tomo 4º, lib. 6, tít. 3, ad legem 29, R., n.ºs. 3º y 4º".

ART. 134

El marido debe suministrar a la mujer lo necesario según sus facultades; y la mujer tendrá igual obligación respecto del marido, si éste careciere de bienes.

P. 1853, art. 151 y P. In., art. 151, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "L. 7, etc.".

ART. 135

Por el hecho del matrimonio se contrae sociedad de bienes entre los cónyuges, y toma el marido la administración de los de la mujer, según las reglas que se expondrán en el título *De la sociedad conyugal*.

Los que se hayan casado en país extranjero y pasaren a domiciliarse en Chile, se mirarán como separados de bienes, siempre que en conformidad a las leyes bajo cuyo imperio se casaron, no haya habido entre ellos sociedad de bienes *.

P. 1853, art. 152, i. 1 red. def. del actual i. 1. Su i. 2, decía: "Las reglas de esta administración son las mismas, aunque la mujer renuncie los gananciales".

P. In., art. 152, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 2º: "L. 1, t. 4, lib. 10, Nov. Rec. Acevedo, n.ºs. 1, 63, 64 ad l. 2, t. 3; n.º 22 ad l. 3, et 4, t. 5, et n.º 14 ad l. 9, t. 9 lib. 5".

* En P. In. se lee un art. no utilizado en el Cd. y que decía: "Art. 153. Por el hecho del matrimonio quedan hipotecados generalmente los bienes del marido a la seguridad de los que la mujer haya aportado al matrimonio o durante él adquiera".

NOTA DE BELLO: (en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"Este artículo debe suprimirse, según lo acordado en el título *De las hipotecas*.

"Contestación de don Andrés Bello:

"'Estaba ya suprimido'".

ART. 136

Sin autorización escrita del marido, no puede la mujer casada parecer en juicio, por sí, ni por procurador; sea demandando o defendiéndose.

Pero no es necesaria la autorización del marido en causa criminal o de policía en que se proceda contra la mujer, ni en los litigios de la mujer contra el marido, o del marido contra la mujer.

El marido, sin embargo, será siempre obligado a suministrar a la mujer los auxilios que necesite para sus acciones o defensas judiciales.

P. 1853, art. 154 y *P. In.*, art. 154, red. def. de los i. 1 y 2. El actual i. 3 no existía.

NOTAS DE BELLO: (en *P. 1853*): Al *inc. 1º*: "L. 11, tit. I, lib. 10, Nov. Rec. C. F., 215", Al *inc. 2º*: "C. F., 216. Delv., 1, nº 9, pág. 79. Antonio Gómez, ad l. 56 Tauri, nº 3".

(en *A. B. y Cd.*): "Observación del señor Ocampo:

"El inciso 2º del artículo 154 debe ponerse de acuerdo con el 279, porque son análogos".

"Don Andrés Bello encontró justa la observación y contestó:

"'Aceptado'". (El art. 279 del *P. In.* corresponde al 260 del *Cd.*).

ART. 137

La mujer no puede, sin autorización del marido, celebrar contrato alguno, ni desistir de un contrato anterior, ni remitir una deuda, ni aceptar o repudiar una donación, herencia o legado, ni adquirir a título alguno oneroso o lucrativo, ni enajenar, hipotecar o empeñar.

P. 1853, art. 155, red. def. pero terminaba "ni enajenar ni hipotecar".

P. In., art. 155, red. def. pero finalizaba "ni enajenar ni empeñar"

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 11, tit. 1, lib. 10, Nov. Rec.".

ART. 138

La autorización del marido deberá ser otorgada por escrito, o interviniendo él mismo, expresa y directamente, en el acto.

Libro I, Título VI

No podrá presumirse la autorización del marido sino en los casos que la ley ha previsto.

P. 1853, art. 156, decía: "Deberá constar la autorización del marido por su participación expresa y directa en el acto, o su declaración escrita".

P. In., art. 156, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "C. F., 217; Delv., nº 10, pág. 79".

ART. 139

La mujer no necesita de la autorización del marido para disponer de lo suyo por acto testamentario que haya de obrar efecto después de la muerte.

P. 1853, art. 157 y *P. In.*, art. 157, red. def., hasta la palabra "testamentario", sin la frase final del Cd. "que haya de obrar efecto después de la muerte".

ART. 140

La autorización del marido puede ser general para todos los actos en que la mujer la necesite, o especial para una clase de negocios, o para un negocio determinado.

P. 1853, art. 158 y *P. In.*, art. 158, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 12, tít. 1, lib. 10. Nov. Rec."

ART. 141

El marido podrá revocar a su arbitrio, sin efecto retroactivo, la autorización general o especial que haya concedido a la mujer.

P. 1853, art. 159 y *P. In.*, art. 159, red. def.

ART. 142

El marido puede ratificar los actos para los cuales no haya autorizado a su mujer, y la ratificación podrá ser también general o especial.

La ratificación podrá ser tácita, por hechos del marido que manifiesten inequívocamente su aquiescencia.

P. 1853, art. 160, red. def. del i. 1. El i. 2 no existía en este Proyecto.

P. In., art. 160, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 14, tít. 1, lib. 10, Nov. Rec."

ART. 143

La autorización del marido podrá ser suplida por la del juez, con conocimiento de causa, cuando el marido se la negare sin justo motivo, y de ello se siga perjuicio a la mujer.

Podrá asimismo ser suplida por el juez en caso de algún impedimento del marido, como el de ausencia real o aparente; cuando de la demora se siguiere perjuicio.

P. 1853, arts. 161 y 162 y P. In., art. 161, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 161: "C. F., 218, 219". Al art. 162: "C. F., 222; Delv., nº 15, pág. 79".

ART. 144

Ni la mujer, ni el marido, ni ambos juntos, podrán enajenar o hipotecar los bienes raíces de la mujer, sino en los casos y con las formalidades que se dirán en el título *De la sociedad conyugal*.

Este art. aparece solamente en el P. In. cuyo art. 162, era igual, salvo que decía "gravar con hipotecas especiales" en vez de "hipotecar".

ART. 145

Si por impedimento de larga o indefinida duración, como el de interdicción, el de prolongada ausencia, o desaparecimiento, se suspende el ejercicio de la potestad marital, se observará lo dispuesto en el § 4 del título *De la sociedad conyugal*.

P. 1853, art. 163, red. def. pero decía "la potestad marital" en vez de "el ejercicio de la potestad marital" y "se siguen los efectos indicados" en vez de "se observará lo dispuesto", lo demás, igual.

P. In., art. 163, red. def.

ART. 146

La autorización judicial representa la del marido y produce los mismos efectos, con la diferencia que va a expresarse.

La mujer que procede con autorización del marido obliga al marido en sus bienes de la misma manera que si

el acto fuera del marido; y obliga además sus bienes propios, hasta concurrencia del beneficio particular que ella reportare del acto: y lo mismo será si la mujer ha sido autorizada judicialmente por impedimento accidental del marido en casos urgentes, con tal que haya podido presumirse el consentimiento de éste.

Pero si la mujer ha sido autorizada por el juez contra la voluntad del marido, obligará solamente sus bienes propios; mas no obligará el haber social, ni los bienes del marido, sino hasta concurrencia del beneficio que la sociedad, o el marido, hubieren reportado del acto.

Además, si el juez autorizare a la mujer para aceptar una herencia, deberá ella aceptarla con beneficio de inventario; y sin este requisito obligará solamente sus propios bienes a las resultas de la aceptación.

P. 1853, art. 164, i. 1, red. def. del actual i. 1. Su i. 2, decía "obliga el haber social" en vez de "obliga al marido en sus bienes" y en vez de "podido presumirse el consentimiento de éste", decía "podido presumirse la voluntad del marido, y que el juez lo haya declarado así". Su i. 3 contenía el actual i. 3, sin la frase "ni los bienes del marido". Y su i. 4, decía "deberá la mujer" en vez de "deberá ella" y terminaba, después de "requisito" con la frase "será de ningún valor la aceptación", en vez de la que trae el Cd. Este i. 4, mantenía la doctrina de la L. 54 de Toro.

P. In., art. 164, i. 1, red. def. del actual i. 1. Su i. 2 contenía el actual i. 2, en su red. def., pero decía "obliga el haber social y los bienes del marido" en vez de "obliga al marido en sus bienes". Su i. 3, contenía el actual i. 3, en su red. def. Lo mismo el i. 4, salvo en cuanto decía "deberá la mujer", cuando el Cd. dice "deberá ella".

En el i. 4 del P. A. se lee "deberá aceptarla" en lugar de "deberá ella aceptarla".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al inc. 2º: "Esto pugna con la l. 3, tít. 11, lib. 10, Nov. Rec., que dispone que la mujer no pueda constituirse fiadora de su marido, aunque se alegue que la deuda es en provecho particular de ella; pero que, si la mujer en vez de constituirse fiadora se constituye *correa debendi* (que es algo más duro para ella), tengan los acreedores contra ella la acción de *in rem verso*. ¿*Cur tam varie*? Yo he preferido para todos los casos una regla uniforme. Que la mujer autorizada por el marido contrate simplemente con un tercero, o se constituya fiadora del marido, o que ambos contraten mancomunada o solidariamente con un tercero es una misma la regla. En

De las obligaciones y derechos entre los cónyuges

el título de la sociedad conyugal se explica qué es lo que debe entenderse por beneficio particular de la mujer”.

Al *inc.* 3º: “Obligando al haber social, quedan obligados por el mismo hecho los bienes del marido”.

Al *inc.* 4º: “L. 10, tít. 20, lib. 10, Nov. Rec. Esta ley no habla de autorización judicial; se ha creído conveniente agregar este requisito a la aceptación de una herencia contra la voluntad del marido, por razones obvias que se deducen de la naturaleza de la potestad marital, y que ha explicado muy bien Delvincourt, nota 9 a la pág. 79 del tomo I”.

ART. 147

Se presume la autorización del marido en la compra de cosas muebles que la mujer hace al contado.

Se presume también la autorización del marido en las compras al fiado de objetos naturalmente destinados al consumo ordinario de la familia.

Pero no se presume en la compra al fiado de galas, joyas, muebles preciosos, aun de los naturalmente destinados al vestido y menaje, a menos de probarse que se han comprado, o se han empleado en el uso de la mujer o de la familia, con conocimiento y sin reclamación del marido *.

P. 1853, art. 165 y P. *Inc.* art. 165, red. def.

ART. 148

El marido menor de veintiún años necesita de curador para la administración de la sociedad conyugal **.

P. 1853, art. 169, y P. *Inc.*, art. 166, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): “Vide Gutiérrez, *De tutelis*, Part. 1, cap. 20, n° 34 y 35. Allí se supone durar la inhabilidad de los casados hasta los veinticinco años; la l. 7, tít. 9, lib. 10, Nov. Rec., la limita a

* En P. 1853 se leen dos arts. no utilizados en el Cd. que decían:

“Art. 166. Son válidos los contratos del marido con la mujer mayor de edad; sin perjuicio de la disposición siguiente y de las reglas establecidas en el título *De la sociedad conyugal*”.

“Art. 167. Son prohibidas las donaciones irrevocables de un cónyuge al otro, descubiertas o paliadas. Valdrán, con todo, como donaciones revocables”.

** En P. 1853 se leen dos arts. no utilizados en el Cd. que decían:

“Art. 170. Si la mujer es menor de veinticinco años, no se podrán enajenar ni hipotecar sus bienes raíces, sin autorización judicial, con conocimiento de causa”.

“Art. 171. El marido no puede contratar con la mujer menor; ni puede tampoco autorizar sus actos, cuando tiene interés personal en ellos. Para que valgan esos actos, o el contrato que con ella celebre, deberá pedir que se dé a la mujer un curador *ad hoc*”.

NOTA DE BELLO: “Delv., núm. 16, pág. 79”.

Libro I, Título VI

los diecisiete años cumplidos; yo he preferido un término medio: según este Proyecto puede obtenerse la habilitación de edad a los veintiún años”.

ART. 149

Las reglas de los artículos precedentes sufren excepciones o modificaciones por las causas siguientes:

- 1ª El ejercitar la mujer una profesión, industria u oficio.
- 2ª La separación de bienes.
- 3ª El divorcio perpetuo.

P. 1853, art. 168, contenía una causal no incluida en el Cd., a saber: “1ª La menor edad de uno de los cónyuges, o de ambos”. Su causal 2ª (equivalente a la 1ª del Cd.) decía “ejecutar” por “ejercitar”. La última causal decía “El divorcio”, sin el calificativo “perpetuo”.

P. *In.*, art. 167, red. def.

§ 2

EXCEPCIONES RELATIVAS A LA PROFESIÓN U OFICIO DE LA MUJER

ART. 150

Si la mujer casada ejerce públicamente una profesión o industria cualquiera (como la de directora de colegio, maestra de escuela, actriz, obstetriz, posadera, nodriza), se presume la autorización general del marido para todos los actos y contratos concernientes a su profesión o industria, mientras no intervenga reclamación o protesta de su marido, notificada de antemano al público, o especialmente al que contratare con la mujer.

P. 1853, art. 173, red. def., sin las palabras “de antemano”, en su parte final.

P. *In.*, art. 170, red. def.

ART. 151

La mujer casada mercadera está sujeta a las reglas especiales dictadas en el Código de Comercio.

P. 1853, art. 172, decía: "La mujer casada, mayor de veintiún años, que fuere mercadera con autorización de su marido otorgada por escritura pública, podrá obligarse y obligar a su marido en actos y contratos concernientes a su comercio; y podrá asimismo hipotecar y enajenar sus bienes propios, para la seguridad o cumplimiento de sus obligaciones como tal mercadera; pero de cualquier edad que sea, no podrá enajenar ni hipotecar los bienes de su marido o el haber de la sociedad conyugal, sin autorización del marido otorgada por escritura pública; ni menos parecer en juicio, por sí o por procurador, aun en causas relativas a su comercio, sin autorización escrita del marido, o de la justicia en subsidio; salvo en los casos excepcionales del artículo 154". (Este último art. está explicado en la nota al art. 136 del Cd.).

P. In., art. 169, repetía la red. del P. 1853, pero decía "menor" en vez de "mayor" y omitía las palabras "y enajenar" después de "podrá asimismo hipotecar" y las palabras "o cumplimiento" después de "para la seguridad".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "C. Comm. Fr., 4, 5, 7; C. E. C., 5, 6; modif."

(en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"... *Ni menos parecer en juicio*. Parece que es inútil esta proposición por hallarse ya consagrada en el artículo 154".

"Contestación de don Andrés Bello:

"Se ha sustituido a todo este artículo una simple remisión al *Código de Comercio*".

§ 3

EXCEPCIONES RELATIVAS A LA SIMPLE SEPARACIÓN
DE BIENES

ART. 152

Simple separación de bienes es la que se efectúa sin divorcio, en virtud de decreto judicial, o por disposición de la ley.

P. 1853, art. 174 y P. In., art. 171, red. def., con ligera variante, pues decían "y" en lugar de "o".

ART. 153

La mujer no podrá renunciar en las capitulaciones matrimoniales la facultad de pedir la separación de bienes a que le dan derecho las leyes.

P. 1853, art. 178 y P. In., art. 174, red. def.

ART. 154

Para que la mujer menor pueda pedir separación de bienes, deberá ser autorizada por un curador especial.

P. 1853, art. 175, red. def., salvo al final pues decía "curador *ad hoc*", que se le dará por el juez" en vez de "curador especial".

P. In., art. 172, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Pot., *Traité de la Communauté*, 515".

ART. 155

El juez decretará la separación de bienes en el caso de insolvencia o administración fraudulenta del marido.

Si los negocios del marido se hallan en mal estado, por consecuencia de especulaciones aventuradas, o de una administración errónea o descuidada, podrá oponerse a la separación, prestando fianzas o hipotecas que aseguren suficientemente los intereses de la mujer.

P. 1853, art. 176, decía: "El juez podrá decretar la separación de bienes por el mal estado de los negocios del marido".

El art. 177, decía: "No se necesita, para decretar esta separación de bienes, que se pruebe fraude o quiebra actual en el marido; basta el mal estado de sus negocios por especulaciones aventuradas o por una administración errónea o descuidada.

"En estas circunstancias podrá decretarse la separación de bienes, aunque haya seguridades suficientes para la restitución, y aunque la mujer no tenga otros bienes que su industria".

P. In., art. 173, red. def., pero decía en el i. 1, "quiebra" en vez de "insolvencia" y en el i. 2 "hipotecas especiales" en vez de "hipotecas".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 177: Al *inc.* 1º: "Pot., *ib.*".

(en P. In. y en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

De las obligaciones y derechos entre los cónyuges

“En el inciso primero de este artículo, no se determina si la *fraudulencia* de la administración es relativa a los bienes del marido o a los de la mujer”.

“Contestación de don Andrés Bello:

“La adición perjudicaría”.

ART. 156

Demandada la separación de bienes, podrá el juez, a petición de la mujer, tomar las providencias que estime conducentes a la seguridad de los intereses de ésta, mientras dure el juicio.

P. 1853 art. 179 i. 1 y *P. In.*, art. 175, red. def.

ART. 157

En el juicio de separación de bienes por el mal estado de los negocios del marido, la confesión de éste no hace prueba.

P. 1853, art. 180 y *P. In.*, art. 176, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): “Pot., ib. 516”.

ART. 158

Decretada la separación de bienes, se entregarán a la mujer los suyos, y en cuanto a la división de los gananciales se seguirán las mismas reglas que en el caso de la disolución del matrimonio.

La mujer no tendrá desde entonces parte alguna en los gananciales que provengan de la administración del marido; y el marido, a su vez, no tendrá parte alguna en los gananciales que provengan de la administración de la mujer.

P. 1853, art. 179, i. 2, decía: “Y decretada la separación de bienes, se entregarán a la mujer los suyos, como en el caso de la disolución del matrimonio”.

Su art. 181, decía: “La mujer por el hecho de obtener la separación de bienes, renuncia los gananciales de la sociedad conyugal.

“No tendrá, pues, parte alguna en los gananciales que hayan provenido o provengan de la administración del marido; y el marido, a su vez, no tendrá parte alguna en los gananciales que provengan de la administración de la mujer”.

P. In., art. 177, red. def.

Libro I, Título VI

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *art.* 181: Al *inc.* 1º: "Por consiguiente, sólo tiene derecho a que se le restituyan sus bienes". Al *inc.* 2º: "Véase Pot., ib., 519; no se admite la opinión de Lebrun, ni el fallo de La Cour du Chatelet, a que accede Pot.; parece más fundada la opinión contraria". Al *inc.* 2º: al *fin*: "Lo contrario sería sumamente duro para la mujer, una vez que ésta renuncia los gananciales por el hecho de la separación de bienes".

ART. 159

La mujer separada de bienes no necesita de la autorización del marido para los actos y contratos relativos a la administración y goce de lo que separadamente administra.

Tampoco necesita de la autorización del marido para enajenar, a cualquier título, los bienes muebles que separadamente administra.

Pero necesita de esta autorización, o la del juez en subsidio, para estar en juicio, aun en causas concernientes a su administración separada; salvo en los casos excepcionales del *art.* 136.

P. 1853, *art.* 182 y 183, red. def. de los i. 1 y 2 del Cd. El *art.* 184, igual al actual i. 3, pero expresaba después de "subsidio", "para enajenar o hipotecar sus bienes raíces, aunque los administre separadamente, y". Lo demás igual.

P. *In.* *art.* 178, 179 y 180, red. def., de los actuales i. 1, 2 y 3.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *art.* 184: "Delv., I, págs. 80 y 81".

ART. 160

En el estado de separación, ambos cónyuges deben proveer a las necesidades de la familia común a proporción de sus facultades.

El juez en caso necesario reglará la contribución.

Este *art.* aparece solamente en el P. *In.*, *art.* 181, red. def.

ART. 161

Los acreedores de la mujer separada de bienes, por actos o contratos que legítimamente han podido celebrarse por ella, tendrán acción sobre los bienes de la mujer.

El marido no será responsable con sus bienes, sino cuando hubiere accedido como fiador, o de otro modo, a las obligaciones contraídas por la mujer.

Será asimismo responsable, a prorrata del beneficio que hubiere reportado de las obligaciones contraídas por la mujer; comprendiendo en este beneficio el de la familia común, en la parte en que de derecho haya él debido proveer a las necesidades de ésta.

La simple autorización no le constituye responsable.

P. 1853, art. 185, i. 1, decía después de "por ella", "sin la autorización del marido o del juez en subsidio".

Su i. 2, contenía el actual i. 2, en su red. def., más el actual i. 4, en su red. def. El i. 3, igual al actual, pero decía "dichas obligaciones", en vez de "las obligaciones contraídas por la mujer" y "haya debido" en lugar de "haya él debido".

P. *In.*, art. 182, red. def., salvo al final del i. 3, cuando decía "haya debido" en lugar de "haya él debido".

NOTA DE BELLO: (en P. *In.* y en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"Como la mujer separada de bienes no necesita la autorización del marido sino en los casos previstos en el artículo 180, convendría hacer alguna alusión a ese artículo en el inciso final del 182".

"Contestación de don Andrés Bello:

"No sé si he comprendido la indicación del señor Ocampo. He creído acceder a ella poniendo en el inciso final: *La simple autorización prescrita por el artículo 180, no le constituye responsable*".

ART. 162

Si la mujer separada de bienes confiere al marido la administración de alguna parte de los suyos, será obligado el marido a la mujer como simple mandatario.

P. 1853, art. 186, red. def., salvo al comienzo, pues decía "confiare" por "confiere".

P. *In.*, art. 183, red. def.

ART. 163

A la mujer separada de bienes se dará curador para la administración de los suyos en todos los casos en que siendo soltera necesitaría de curador para administrarlos.

No cesará por esta curaduría el derecho concedido al marido en el art. 159, inc. 3º.

P. 1853, art. 187 y P. In., art. 184, red. def. del actual i. 1. El i. 2, no aparecía en ellos.

P. A., decía "concedido en el art. 159, inc. 3º al marido". La modificación se hizo en la corrección final de Bello.

NOTA DE BELLO: (en P. In.): "Observación del señor Ocampo:

"'La disposición del artículo 184 debería seguir a la del artículo 179 o 180'.

"Contestación de don Andrés Bello:

"'El artículo 184 no me parece mal colocado. Él introduce un nuevo orden de cosas. Lo que me parece, es incompleto. Estando bajo curaduría, ¿cesarán los derechos que se confieren al marido en el artículo 180? A mi juicio, no deben cesar. El curador es un curador adjunto, y como tal no puede autorizar a la mujer para estar en juicio. Por otra parte, la ley da al marido, en beneficio de los hijos comunes, la facultad de intervenir en las enajenaciones e hipotecas de bienes raíces. Creo conveniente añadir este inciso: *No cesarán por esta curaduría los derechos conferidos por el artículo 180 al marido*'. (Los arts. 179 y 180 del P. In., correspondían al art. 159 del Cd.).

ART. 164

La separación de bienes, pronunciada judicialmente por el mal estado de los negocios del marido, podrá terminar por decreto de juez, a petición de ambos cónyuges; y sin este requisito continuará legalmente la separación.

P. 1853, art. 188 y P. In., art. 185, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Pot., ib., 525".

ART. 165

El restablecimiento legal de la administración del marido restituye las cosas al estado anterior, como si la separación de bienes no hubiese existido. Pero valdrán todos los actos ejecutados legítimamente por la mujer, durante la separación de bienes, como si los hubiese autorizado la justicia.

El marido, para poner a cubierto su responsabilidad, hará constar por inventario solemne los bienes de la mujer que entren de nuevo bajo su administración.

De las obligaciones y derechos entre los cónyuges

P. 1853, art. 189, red. def. del i. 1. El i. 2, no aparecía en este Proyecto.

P. *Inc.*, art. 186, red. def. de ambos incisos.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Pot., ib., 524".

ART. 166

Si a la mujer casada se hiciere una donación, o se dejare una herencia o legado, con la condición precisa de que en las cosas donadas, heredadas o legadas no tenga la administración el marido, y si dicha donación, herencia o legado fuere aceptado por la mujer con autorización del marido, o del juez en subsidio, se observarán las reglas siguientes:

1° El marido exigirá que la herencia se acepte con beneficio de inventario, so pena de constituirse responsable en sus bienes a las resultas de la aceptación.

2° Con respecto a las cosas donadas, heredadas o legadas, se observarán las disposiciones de los arts. 159, 160, 161, 162 y 163.

3° Los contratos de la mujer en que no aparezca la autorización del marido y que hayan podido celebrarse por ella sin esta autorización, la obligarán en los bienes que separadamente administra.

4° Los contratos autorizados por el marido, o por el juez en subsidio, se sujetarán a lo dispuesto en el art. 146.

5° Serán exclusivamente de la mujer los frutos de las cosas que administra y todo lo que con ellos adquiera.

P. 1853, art. 190, decía: "Si a la mujer casada se hiciere una donación, o se dejare una herencia o legado con la condición precisa de que en las cosas donadas, heredadas o legadas no tenga la administración el marido, y si dicha donación, herencia o legado fuere aceptado por la mujer con autorización del marido o del juez en subsidio, se observarán con respecto a dichas cosas las disposiciones de los artículos 182 y sigtes. La herencia se aceptará con beneficio de inventario, so pena de nulidad.

"Por esta separación parcial de bienes no se pone fin a la sociedad conyugal. La mujer conserva su derecho a los gananciales que provengan de la administración del marido". (Los arts. a que se refiere el i. 1, son aquellos explicados en las notas a los actuales arts. 159 y sigtes.).

P. *Inc.*, art. 187, i. 1 y las reglas 3° y 4°, red. def. de lo actual. La regla 1° decía "responsable con el haber social y con sus propios

Libro I, Título VI

bienes" en vez de "responsable en sus bienes". La regla 2ª contenía la actual regla 2ª, pero no citaba en la enumeración de arts. que hace, el actual art. 161 (que llevaba el nº 182 en el *P. In.*).

La regla 5ª estaba redactada así: "Los frutos de las cosas que la mujer administra, y todo lo que con ellos adquiriera, será exclusivamente suyo".

En el *P. A.*, regla 2ª, tampoco estaba citado en la enumeración de artículos, el actual 161. Su mención fue incluida en la corrección final de Bello.

ART. 167

Si en las capitulaciones matrimoniales se hubiere estipulado que la mujer administre separadamente alguna parte de sus bienes, se aplicarán a esta separación parcial las reglas del artículo precedente *.

P. 1853, art. 191 y *P. In.*, art. 188, red. def.

§ 4

EXCEPCIONES RELATIVAS AL DIVORCIO PERPETUO **

NOTA DE BELLO: (en *P. In.*): "Parecerán demasiado favorables a la mujer las disposiciones de este párrafo. Que el delito de la mujer sea un motivo de lucro para el marido, a título de compensación no lo hemos creído decente, ni razonable. Está a su arbitrio intentar la acusación de adulterio, si trata de vindicar su honor.

"El que haya observado las costumbres reinantes, no desconocerá la multitud de exoneraciones que la conducta de los maridos ofrece frecuentísimamente a los extravíos de la mujer. Una compensación pecuniaria no podría reglarse equitativamente sino en virtud de una investigación prolija, delicada, difícil, tal vez escandalosa, de lo que pasa

* En el *P. 1853* se lee un art. no utilizado en el *Cd.*, que decía:

"Art. 192. La hipoteca de la mujer sobre los bienes del marido para la seguridad de los suyos, cesará respecto de aquellos en que la mujer está legalmente separada".

El art. 189 del *P. In.* suprimido en O. C. XIII y registrado por A. B. y *Cd.*, repetía lo que dice el art. 192 del *P. 1853* arriba copiado, con la siguiente nota: "Observación del señor Ocampo: "El artículo 189 debe suprimirse por la razón indicada al hablar del artículo 153".

"Contestación de don Andrés Bello: "Ya se había suprimido". (Véase la nota al art. 135 del *Cd.*).

** Tanto en el *P. 1853* como en el *P. In.* no se menciona la palabra "perpetuo", ya que en los Proyectos se daba igual fuerza a los dos divorcios, y en el *Cd.*, sólo se habla de divorcio perpetuo.

que U. dice. No me demoraré en prometerlo.

Creo que el nuevo Código contiene pocas cosas que parezcan aceptables a los patriotas de Bogotá. En materia de matrimonios i divorcios no hemos dado un paso adelante; ni era posible hacerlo habiendo habido algo reglamentario para que se entendieran mejor el espíritu i aplicaciones de las reglas. Lo que tal vez será juzgado con más indulgencia por allá es la abolición de las restituciones in integrum, i la constitución de la propiedad territorial i de la hipoteca i demás derechos reales.

He recibido muchas impresos, de diversos colores, a los publicados en Bogotá, i ya estaba seguro de que le sería en la mayor parte a la Borda de U. — El Tiempo se escribe con mucha regularidad; el Journal Pinto lo lee con gran interés.

Háblame U. amigo mío, de los progresos que hace la expedición topográfica de Codazzi, es asunto que me interesa mucho. Quería saber si le enseñan en Bogotá las ciencias de Botánica i Astronomía que debe el ilustrado i malogrado Caldas.

No quiero prolongar más el momento que me priva de los ojos de U. al leer estos mal tratados renglones, como a un representante, en quien ya siento la mano de la vida; pero que hasta su último artículo me acordará a la persona la memoria de Amador, el buen amigo, el patriota verdadero.

De U. fielísimo

Andrés Bello

Mi mujer le dio a U.
un el mejor apelo. Dios
que se ha casado.

Página del original manuscrito de la carta de Bello a Manuel Ancizar, fechada en Santiago 11 de octubre de 1856, en la que le habla del Código de la República, ya en vigencia: "Creo que el nuevo Código contiene pocas cosas que parezcan aceptables a los patriotas de Bogotá. En materia de matrimonios i divorcios no hemos dado un paso adelante; ni era posible. Se ha preferido hacerlo algo reglamentario para que se entendieran mejor el espíritu i aplicaciones de sus reglas. Lo que talvez será juzgado con más indulgencia por allá es la abolición de las restituciones in integrum, i la constitución de la propiedad territorial i de la hipoteca i demás derechos reales".

De las obligaciones y derechos entre los cónyuges

en las interioridades del hogar doméstico. Por otra parte, reglas generales que tomasen todas las circunstancias en consideración, cortarían el nudo, pero no lo desatarían, como la justicia lo exige”.

ART. 168

El juicio de divorcio pertenece a la autoridad eclesiástica. Los efectos civiles del divorcio (esto es, todo lo que concierne a los bienes de los cónyuges, a su libertad personal, a la crianza y educación de los hijos), son reglados privativamente por las leyes y las judicaturas civiles.

La habitación y alimentos de la mujer y las expensas de la litis, que el marido deba suministrar a la mujer durante el juicio de divorcio, se reglarán y decretarán por el juez civil.

P. 1853, art. 192 a, y P. In., art. 190, red. def., salvo que en el i. 1, de ambos Proyectos hay punto y coma después de “eclesiástica”, y en el P. In. dice “sus hijos” por “los hijos”.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 2º: “L. 20, tít. 1, lib. 2, Nov. Rec.”.

ART. 169

Para impetrar los efectos civiles del divorcio perpetuo, se presentará al juez copia auténtica de la sentencia que lo ha pronunciado.

P. 1853, art. 193, igual pero sin el adjetivo “perpetuo”.

P. In., art. 191, red. def.

ART. 170

Los efectos civiles del divorcio principian por el decreto del juez civil que los reconoce.

En virtud de este reconocimiento se restituyen a la mujer sus bienes y se dispone de los gananciales como en el caso de la disolución por causa de muerte; sin perjuicio de las excepciones que se van a expresar.

P. 1853, art. 194, i. 1, red. def. del actual i. 1. Su i. 2, decía “y se parten” en lugar de “y se dispone de”.

P. In., art. 192, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. In., y en A. B. y Cd.): “Observación del señor Ocampo:

Libro I, Título VI

“Los efectos civiles del divorcio deben principiarse desde la fecha de la sentencia que lo declara, porque desde ella queda disuelta la sociedad conyugal, si el divorcio es perpetuo”.

“Contestación de don Andrés Bello:

“Tengo el sentimiento de mirar la cosa de otro modo. Es la autoridad civil la que, reconociendo la sentencia eclesiástica, da principio a los efectos civiles del divorcio: esto me parece un corolario del artículo 190. Ni veo la necesidad de dar un efecto retroactivo al reconocimiento del juez civil”.

ART. 171

Si la mujer hubiere dado causa al divorcio por adulterio, perderá todo derecho a los gananciales, y el marido tendrá la administración y usufructo de los bienes de ella; excepto aquellos que la mujer administre como separada de bienes, y los adquiera a cualquier título después del divorcio.

En el caso de administración fraudulenta del marido, tendrá derecho la mujer para que se pongan los suyos a cargo de un curador de bienes; y lo mismo será si peligraren por una administración imprudente o descuidada; pero en este caso podrá el marido retenerlos, prestando fianzas o hipotecas que aseguren suficientemente los intereses de su mujer.

P. 1853, art. 195, comprendía el actual i. 1, pero después de “por adulterio”, decía “por acechanzas a la vida del marido, o por otro grave crimen” y en vez de “y el marido tendrá” decía “y retendrá el marido”.

P. In., art. 193, red. def. del i. 1, salvo que decía “retendrá” en vez de “tendrá”. El i. 2, no aparecía en ellos.

NOTA DE BELLO: (en P. In.): “Según este título, no adquiere el marido la *propiedad* de ninguna parte de los bienes de la mujer que ha dado causa al divorcio. No parece conveniente dar al marido un interés, que podría ser a veces grande, en el crimen de su mujer. El dinero no resarce la injuria hecha al honor; y si se trata de castigar un crimen, abierta está al marido la acción criminal”.

ART. 172

El cónyuge inocente podrá revocar las donaciones que hubiere hecho al culpable, siempre que éste haya dado cau-

sa al divorcio por adulterio, sevicia atroz, atentado contra la vida del otro cónyuge u otro crimen de igual gravedad.

P. 1853, art. 196, decía: "Se podrán revocar por los respectivos donantes las donaciones hechas al cónyuge que, por adulterio, acechanza a la vida del otro cónyuge, sevicia atroz, u otro delito grave, hubiere dado motivo al divorcio; con tal que consten dichas donaciones por instrumento público, en el cual se exprese que han sido hechas por causa de matrimonio.

"No será necesaria esta expresión en las escrituras de donaciones que el cónyuge inocente haya hecho al culpable".

P. In., art. 194, red. def., pero al final decía, después de "gravedad", "con tal que consten dichas donaciones por las capitulaciones matrimoniales o por otro instrumento público".

NOTAS DE BELLO: (en P. In. y en A. B. y Cd.): "Es claro que esta disposición no se refiere a las donaciones hechas por un cónyuge al otro durante el matrimonio, las cuales son siempre revocables *ad libitum* por el donante. La revocación concedida por este artículo es una consecuencia del derecho de revocar las donaciones por causa de ingratitud".

"Observación del señor Ocampo:

"¿No convendría expresar a continuación de este artículo o en cualquier otro lugar, la pena civil en que incurre la mujer por el adulterio?".

"Contestación de don Andrés Bello:

"El adulterio de la mujer no está sujeto en este Proyecto a otras penas civiles que las expresadas en este título, y a varias inhabilidades impuestas en diferentes artículos".

ART. 173

La mujer divorciada administra, con independencia del marido, los bienes que ha sacado del poder de éste, o que después del divorcio ha adquirido.

P. 1853, art. 197 y P. In., art. 195, ligera diferencia de redacción, pues decían: "La mujer divorciada administra los bienes que ha sacado del poder del marido, o que después del divorcio ha adquirido, con entera independencia del marido".

NOTA DE BELLO: (en P. In. y en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"No sería fuera de propósito decir en este artículo: *La mujer divorciada* MAYOR DE EDAD, etc.'.

"Contestación de don Andrés Bello:

"Yo había puesto: *administra con entera independencia* DEL MARIDO; lo cual no se opone a que, si tuviese curador por su edad, u otra

Libro I, Título VI

causa, le sea necesaria la aprobación de éste para sus actos administrativos: esta curaduría es materia de otros títulos’ ”.

ART. 174

El marido que ha dado causa al divorcio conserva la obligación de contribuir a la congrua y decente sustentación de su mujer divorciada: el juez reglará la cantidad y forma de la contribución, atendidas las circunstancias de ambos.

P. 1853, art. 198 y *P. In.*, art. 196, red. def.

ART. 175

Aunque la mujer haya dado causa al divorcio, tendrá derecho a que su marido la provea de lo que necesite para su modesta sustentación, y el juez reglará la contribución como en el caso del artículo anterior, tomando en especial consideración la cuantía de bienes de la mujer que administre el marido, y la conducta que haya observado la mujer antes y después del divorcio.

P. 1853, art. 199, decía “como en el caso anterior” en vez de “como en el caso del artículo anterior” y terminaba así “y la conducta de la mujer”.

P. In., art. 197, red. def.

En el *P. A.*, volvía a la expresión del *P. 1853*, “como en el caso anterior” y al final usaba la conjunción “o” en vez de “y”. La modificación fue hecha en la corrección final de Bello, en la cual se volvió a la red. del *P. In.*

ART. 176

El marido que se encuentra en indigencia tiene derecho a ser socorrido por la mujer, en lo que necesite para su modesta sustentación, aunque él sea el que ha dado motivo al divorcio; pero en este caso el juez, al reglar la contribución, tomará en cuenta la conducta del marido.

P. 1853, art. 200, red. def., sin la frase “en lo que necesite para su modesta sustentación”.

P. In., art. 198, red. def.

ART. 177

Si la criminalidad del cónyuge contra quien se ha obtenido el divorcio fuere atenuada por circunstancias graves en la conducta del cónyuge que lo solicitó, podrá el juez moderar el rigor de las disposiciones precedentes, sea concediendo a la mujer la restitución de una parte o el todo de sus bienes, no obstante lo dispuesto en el art. 171; sea denegando las acciones revocatorias concedidas por el art. 172; sea modificando el valor de las contribuciones ordenadas por los art. 174, 175 y 176; sea adoptando la regla del art. 170, sin excepción alguna.

P. 1853, art. 201, igual, pero después de "solicitó" decía "y obtuvo", y después de "revocatorias concedidas por el art. 196" expresaba "y especialmente las concedidas al cónyuge que ha solicitado el divorcio".

P. *In.*, art. 199, red. def.

En el P. A. el primer artículo referido era el 173 y no el 171 como figura en el Cd. La modificación fue hecha en la corrección final de Bello.

NOTA DE BELLO: (en P. *In.* y en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"¿Será justo otorgar la atenuación de que habla el artículo 199 cuando el divorcio ha sido ocasionado por las causas que expresa el artículo 194?".

"Contestación de don Andrés Bello:

"¿No podrá ser atenuada la criminalidad del adulterio por causa alguna? El que ha introducido concubinas en su propia casa a vista de su mujer, el que en este comercio depravado ha contraído enfermedades vergonzosas con que ha contagiado a su mujer (es caso que se ha juzgado en Inglaterra y se ha avaluado el daño causado por el marido en una peseta) ¿tendrá el derecho de revocar la donación que ha hecho a su mujer? Es materia sujeta a la apreciación del juez. No hay crimen, por grave que sea, que no admita circunstancias atenuantes.

"¿Sería justo tratar con igual severidad a la mujer adúltera de un hombre honrado que ha cumplido todas las obligaciones de su estado, y la ha tratado con bondad y liberalidad, y a la mujer de un hombre disipado, adicto a la embriaguez y al juego, que, sin llegar al extremo de sevicia atroz, la trata mal de obra o de palabra, huye de su sociedad y le escasea lo necesario?"

ART. 178

Si se reconciliaren los divorciados, se restituirán las cosas, por lo tocante a la sociedad conyugal y la administración de bienes, al estado en que antes del divorcio se hallaban, como si no hubiese existido el divorcio.

Esta restitución deberá ser decretada por el juez a petición de ambos cónyuges, y producirá los mismos efectos que el restablecimiento de la administración del marido en el caso del art. 165.

P. 1853, art. 202, i. 1, red. def., i. 2, igual, pero sólo contenía hasta "ambos cónyuges".

El art. 203, decía: "Decretada la restitución, valdrán todos los actos que la mujer hubiere ejecutado legítimamente durante el divorcio, como si los hubiese autorizado la justicia".

P. In., art. 200, red. def.

El art. 201, repite lo que decía el art. 203 del *P. 1853*.

En el *P. A.* se mantenía como art. 179, el texto del art. 201 del *P. In.*, que fue suprimido por Bello en la corrección final del Cd. La supresión de este artículo trae como consecuencia la diferencia en la numeración en los arts. siguientes del *P. A.* y del Cd., que vuelve a igualarse en el art. 218, porque el 217 del *P. A.* se dividió para formar los arts. 216 y 217 del Cd.

TÍTULO VII*

DE LOS HIJOS LEGÍTIMOS CONCEBIDOS EN MATRIMONIO**

* De las notas puestas por Bello al pie de los arts. contenidos en el P. 1853 y en el P. *In.*, se advierte que la principal fuente, tratándose del párrafo 1º, fue el C. F. y que se aprovecharon los comentarios de Delv. En cuanto a los párrafos 2º y 3º sus disposiciones, casi idénticas ya en el P. 1853, son tomadas de la L. 17, tít. 6, Part. 6ª, y de las leyes romanas que la inspiraron. La ley española se ponía en el caso exclusivo del hijo póstumo, al paso que las leyes romanas consideraban, además la situación del hijo que nace estando divorciados sus padres. Las ideas que informan este Título y aun la redacción de sus disposiciones, quedaron fijadas ya en el P. 1853. Prácticamente no hubo variaciones posteriores.

** Desde el primer momento Bello aparece inspirado, en esta materia de la filiación, en la vieja legislación española. Se apartó aquí de su modelo habitual, el C. F., y de los demás cuerpos de leyes de esa época que habían simplificado mucho el complicado sistema de filiación de los antiguos. También se apartó de esos Códigos tratándose de la adopción, institución que no figura en su obra. Finalmente, el texto y los comentarios de García Goyena, que fueron tomados muy en cuenta en la revisión del P. 1853 no influyen en nada en este punto. Sin duda estimó Bello que el juriconsulto español había exagerado la simplificación.

Tenemos así, que la fuente principal vino a ser la legislación española muy bien expuesta en el Diccionario de Esc. tratándose de esta materia de los hijos. Ya en el P. 1841-46 se habla de hijos de dañado ayuntamiento (art. 11) tal cual se lee en Esc. Bello no quiso cambiar esa expresión (de origen romano: *ex damnato coitu*) por la de hijos fornecinos que se usaba también en España. En el P. 1853 se tiene ya la clasificación completa de los hijos tal como ella figura en el Cd. Se dividen en legítimos (legítimos propiamente tales y legitimados) y en no legítimos (arts. 33 y 34). Estos últimos, a su vez se dividen en naturales, que son los ilegítimos reconocidos con los requisitos legales, y en propiamente ilegítimos. Entre los propiamente ilegítimos hay que distinguir los de dañado ayuntamiento de los otros ilegítimos, y son de dañado ayuntamiento los adulterinos (art. 36), los incestuosos (art. 37) y los sacrílegos (art. 38). La clasificación quedó igual en el P. *In.* y en el Cd. Se la toma en cuenta tratándose de legitimación, de reconocimiento como naturales, de alimentos y de sucesiones.

§ 1

REGLAS GENERALES

ART. 179

El hijo concebido durante el matrimonio de sus padres es *hijo legítimo*.

Lo es también el concebido en matrimonio putativo, mientras produzca efectos civiles, según el art. 122.

P. 1853, art. 204, red. def. del i. 1. El i. 2, no existía en este Proyecto.

P. *In.*, art. 204, i. 1, red. def. del actual i. 1. Su i. 2, decía: "Lo es también el concebido en matrimonio putativo, durante la buena fe de ambos cónyuges o de uno de ellos".

NOTA DE BELLO: (en P. *In.* y en A. B. y *Cd.*): "Observación del señor Ocampo: "

"Ni en el inciso 2º del artículo 204, ni en los artículos 36 y 135, en que se habla del matrimonio putativo, se enumeran los tres requisitos que deben concurrir para que esa clase de matrimonio surta los efectos que le atribuyen las leyes y doctrinas vigentes".

"Contestación de don Andrés Bello:

"Debe, a mi juicio, añadirse algo al artículo 135. Yo diría:

"El matrimonio nulo, si ha sido celebrado con las solemnidades que la ley requiere, produce los mismos efectos que el válido, respecto del cónyuge que de buena fe y con justa causa de error creyó al tiempo de casarse que era válido el matrimonio.

"Estos efectos civiles se producirán mientras durare la buena fe.

"Las donaciones que por causa de matrimonio se hayan hecho por el otro cónyuge al que se casó de buena fe y con justa causa de error, subsistirán no obstante la declaración de nulidad. (Pot., Mariage, 437, 438 y 439).

"El inciso 2º del artículo 204, podría reformarse así:

Libro I, Título VII

“Lo es también el concebido en matrimonio putativo, mientras produzca efectos civiles, en conformidad al artículo 135.

“Sobre todo esto habrá que consultar a la Comisión”.

ART. 180

El hijo que nace después de expirados los ciento ochenta días subsiguientes al matrimonio, se reputa concebido en él y tiene por padre al marido.

El marido, con todo, podrá no reconocer al hijo como suyo, si prueba que durante todo el tiempo en que, según el art. 76, pudiera presumirse la concepción, estuvo en absoluta imposibilidad física de tener acceso a la mujer.

P. 1853, art. 205, i. 1, red. def.; i. 2, igual, pero sin la palabra “física”.

P. *In.*, art. 205, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 2º: “Dos personas que viven a gran distancia una de otra, se casan por poderes o cartas el 1º de enero. El marido no pudo tener acceso a la mujer durante su ausencia, que termina el 1º de julio. Les nace un hijo el 1º de diciembre. Este hijo ha sido manifiestamente concebido durante el matrimonio, pero no pudo tener por padre al marido. L. 4, tít. 23, Part. 4; C. F., 312; C. D. S., 234; C. L., 203, etc.”.

(en P. *In.*): “C. Prus., parte II, tít. 2, dispone lo siguiente:

“1. Las leyes establecen la presunción de que los hijos engendrados o nacidos durante el matrimonio han sido engendrados por el marido.

“2. El marido no puede ser admitido a reclamar contra esta presunción legal sino cuando esté en estado de probar completamente que hay absoluta y manifiesta imposibilidad de que el hijo haya sido engendrado por él.

“3. Si alega su impotencia, debe probar que trescientos dos días antes del nacimiento del hijo estaba ya privado de los órganos necesarios a la generación.

“4. Si se funda sobre su ausencia, es preciso que pruebe que desde el 302º hasta el 210º día anterior al nacimiento del hijo ha estado constantemente lejano de la madre, de manera que no ha podido hallarse en estado de cumplir para con ella el deber conyugal”.

ART. 181

El adulterio de la mujer, aun cometido durante la época en que pudo efectuarse la concepción, no autoriza por sí solo al marido para no reconocer al hijo como suyo. Pero pro-

De los hijos legítimos concebidos en matrimonio

bado el adulterio en esa época, se le admitirá la prueba de cualesquiera otros hechos conducentes a justificar que él no es el padre.

P. 1853, art. 206, red. def.

P. In., art. 206, decía, después de "época", lo siguiente: "y la circunstancia de haberse querido ocultar el parto", suprimida luego en el Cd.

NOTAS DE BELLO: (en *P. 1853*): "C. F., 313, con alguna ampliación a favor del marido".

(al *P. In.* en *A. B. y Cd.*): "Observación del señor Ocampo:

"Sería más propio decir: . . . y la circunstancia de haberse *intentado* la ocultación del parto'.

"Contestación de don Andrés Bello:

"La Comisión ha restablecido la redacción impresa sin añadir cosa alguna'".

ART. 182

Mientras viva el marido, nadie podrá reclamar contra la legitimidad del hijo concebido durante el matrimonio, sino el marido mismo.

P. 1853, art. 207, i. 1, en vez de "concebido durante el matrimonio" decía "nacido en el matrimonio". Este artículo tenía un i. 2, que decía "Si el marido hubiere desaparecido, se podrá hacer esta reclamación luego que se dé la posesión provisoria de sus bienes".

P. In. art. 207, red. def.

ART. 183

Toda reclamación del marido contra la legitimidad del hijo concebido por su mujer durante el matrimonio, deberá hacerse dentro de los sesenta días contados desde aquel en que tuvo conocimiento del parto.

La residencia del marido en el lugar del nacimiento del hijo hará presumir que lo supo inmediatamente; a menos de probarse que por parte de la mujer ha habido ocultación del parto.

Si al tiempo del nacimiento se hallaba el marido ausente, se presumirá que lo supo inmediatamente después de su vuelta a la residencia de la mujer; salvo el caso de ocultación mencionado en el inciso precedente.

Libro I, Título VII

P. 1853, art. 209 y P. *Inc.*, art. 208, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "C. F., 316; se amplía el plazo".

ART. 184

Si el marido muere antes de vencido el término que le conceden las leyes para declarar que no reconoce al hijo como suyo, podrán hacerlo en los mismos términos los herederos del marido, y en general toda persona a quien la pretendida legitimidad del hijo irrogare perjuicio actual.

Cesará este derecho, si el padre hubiere reconocido al hijo como suyo en su testamento o en otro instrumento público.

P. 1853, art. 210, igual al i. 1, pero después de "podrán hacerlo" no contenía la frase "en los mismos términos", ni después de "perjuicio" contenía el calificativo "actual".

P. *Inc.*, art. 209, i. 1, red. def. pero sin la frase "en los mismos términos"; i. 2, red. def. pero decía "auténtico", en vez de "público".

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "C. F., 317".

ART. 185

A petición de cualquiera persona que tenga interés actual en ello, declarará el juez la ilegitimidad del hijo nacido después de expirados los trescientos días subsiguientes a la disolución del matrimonio.

Si el marido estuvo en absoluta imposibilidad física de tener acceso a la mujer desde antes de la disolución del matrimonio, se contarán los trescientos días desde la fecha en que empezó esta imposibilidad.

Lo dicho acerca de la disolución, se aplica al caso de la separación de los cónyuges por declaración de nulidad del matrimonio.

P. 1853, art. 208, i. 1, red. def. del actual i. 1, pero sin el calificativo "actual". El i. 2, decía "imposibilidad absoluta" en vez de "absoluta imposibilidad física" y al terminar decía "imposibilidad absoluta" en vez de "imposibilidad". El i. 3, no aparecía en el Proyecto.

P. *Inc.*, art. 210, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 1º: "Por ejemplo, son interesados los herederos del marido, el fideicomisario, cuando el marido

De los hijos legítimos concebidos en matrimonio

es gravado bajo la condición *si sine liberis decesserit*, y no aparece otro hijo". Al *inc. 1º* al *fin*: "C. F., 315". Al *inc. 2º*: "Por ejemplo, el marido muere en lugar distante, cuatro meses después de haberse ausentado de su mujer".

ART. 186

Los herederos y demás personas actualmente interesadas tendrán, para provocar el juicio de ilegitimidad, sesenta días de plazo, desde aquel en que supieron la muerte del padre, en el caso del art. 184, o en que supieron el nacimiento del hijo, en el caso del art. 185.

Si los interesados hubieren entrado en posesión efectiva de los bienes sin contradicción del pretendido hijo legítimo, podrán oponerle la excepción de ilegitimidad en cualquier tiempo que él o sus herederos les disputaren sus derechos.

Si el marido hubiere desaparecido, el primero de los plazos señalados en este artículo se contará desde el primer decreto de posesión concedida a sus herederos presuntivos.

P. 1853, art. 211, decía: "Los herederos y demás personas interesadas tendrán para provocar el juicio de ilegitimidad sesenta días de plazo, desde aquel en que tuvieron conocimiento de la muerte del padre, o desde aquel en que el pretendido hijo legítimo les disputare sus derechos.

"Si el padre hubiere desaparecido, se contarán los sesenta días desde aquel en que se dicte por el juez la posesión provisoria de sus bienes".

Se seguía en este art. la doctrina del art. 317 del C. F., ampliándola a las demás personas actualmente interesadas. No aparecía el actual i. 2.

P. *In.*, art. 211, i. 1, red. def. del actual i. 1. El i. 2, red. def. del actual i. 2, pero decía "hubiesen" en lugar de "hubieren" y "posesión" en lugar de "posesión efectiva". El i. 3, red. def. del actual i. 3, pero decía "los plazos" en lugar de "el primero de los plazos" y "posesión de sus bienes" en lugar de simplemente "posesión".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc. 1º*: "C. F., 317".

(en P. *In.* y en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"¿Tendrá lugar el inciso 2º del artículo 211 aunque la posesión hubiese sido tomada cuando el hijo menor carecía de tutor o curador, y estaba, por consiguiente, en la incapacidad legal de oponerse por sí mismo?".

"Contestación de don Andrés Bello:

"La falta de guardador no priva al hijo de la facultad de presentarse en juicio contra los herederos cuando lo tenga o cuando llegue a la edad mayor. Los herederos le oponen la excepción de ilegitimidad, y el hijo la refuta si puede".

Libro I, Título VII

ART. 187

Los ascendientes legítimos del marido tendrán derecho para provocar el juicio de ilegitimidad, aunque no tengan parte alguna en la sucesión del marido; pero deberán hacerlo dentro de los plazos señalados en el artículo precedente.

P. 1853, art. 212, en vez de "ascendientes" decía "consanguíneos" y en vez de "tendrán derecho para" decía "podrán" y terminaba "deberán hacerlo dentro de los sesenta días subsiguientes a la muerte del marido, si residieren en la misma provincia, o dentro del año subsiguiente a la muerte, en el caso contrario".

P. *In.*, art. 212, red. def. pero decía "mismos" antes de "plazos".

Bello se aparta del C. F., dando el derecho de reclamar a los ascendientes legítimos, por mero interés moral.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Véase Delv., tomo 1, pág. 209, § *Il faut observer*".

ART. 188

Ninguna reclamación contra la legitimidad del hijo, ora sea hecha por el marido, o por otra persona, tendrá valor alguno, si no se interpusiere en tiempo hábil ante el juez, el cual nombrará curador al hijo que lo necesitare, para que le defienda en él.

La madre será citada, pero no obligada, a parecer en el juicio.

No se admitirá el testimonio de la madre que en el juicio de legitimidad del hijo declare haberlo concebido en adulterio.

P. 1853, art. 213, i. 1, después de "reclamación" decía "o protesta". Su i. 2, después de "juicio", decía "si no quiere" y después de "el cual" expresaba "mandará abrir el juicio, y". Lo demás igual.

P. *In.*, art. 213, igual al P. 1853, pero el i. 1, al comienzo en vez de "o protesta" decía "contra la legitimidad del hijo".

El actual i. 3, no aparece sino en el Cd.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 2º: "C. F., 318, con las notas de Delv..".

(al P. *In.* en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

De los hijos legítimos concebidos en matrimonio

“En el inciso 2º de este artículo podrían suprimirse sin inconveniente las palabras *si no quiere*’.

“Contestación de don Andrés Bello:

“‘Aceptado’”.

ART. 189

Durante el juicio, se presumirá la legitimidad del hijo, y será mantenido y tratado como legítimo; pero declarada judicialmente la ilegitimidad, tendrá derecho el marido, y cualquiera otro reclamante, a que la madre les indemnice de todo perjuicio que la pretendida legitimidad les haya irrogado.

P. 1853, art. 214, red. def. pero decía “verdadero hijo legítimo” en lugar de “legítimo” y “a que el verdadero padre, si fuere conocido, y subsidiariamente la madre” en vez de “a que la madre”.

P. In., art. 214, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): “L. 7, tít. 19, Part. 4. No se adopta en este Proyecto la disposición de la l. 2, § *Pero si el heredero fuere menor*, tít. 14, Part. 6; tomada del Edicto Carboniano (l. I *princ. de carboniano edicto*), que creo no ha tenido lugar en ninguno de los códigos modernos”.

§ 2

REGLAS ESPECIALES PARA EL CASO DE DIVORCIO

ART. 190

El concebido durante el divorcio temporal o perpetuo de los cónyuges, no tiene derecho para que el marido le reconozca por hijo suyo, a menos de probarse que el marido por actos positivos le reconoció como suyo, o que durante el divorcio intervino reconciliación privada entre los cónyuges.

P. 1853, art. 215, decía: “El concebido durante el divorcio de los cónyuges, no tiene derecho para que el marido le reconozca por hijo suyo, a menos de probarse que el marido, sabedor del parto, no protestó contra la legitimidad del hijo en tiempo hábil, o que por actos positivos le reconoció como suyo, o que durante dicho estado intervino reconciliación privada entre los cónyuges”.

P. In., art. 215, red. def., sin la frase del Cd. “temporal o perpetuo”.

Libro I, Título VII

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "C. L., 207".

(en P. *In.* y en A. B. y *Cd.*): "Observación del señor Ocampo:

"Convendría determinar en el artículo 215 cuáles son los actos positivos que importan reconocimiento de la filiación, para no dejar sometido al capricho judicial un punto tan grave como éste. Recuérdese que el artículo 209 exige que el reconocimiento haya sido hecho en testamento o en otro instrumento auténtico para hacer cesar el derecho que él confiere a los herederos del marido y demás personas a quienes la ilegitimidad del hijo puede irrogar perjuicio actual, y se comprenderá la necesidad de hacer una designación explícita de los actos recognitivos de la filiación".

"Contestación de don Andrés Bello:

"Tengo por punto menos que imposible la enumeración o descripción de esos actos. Obsérvese que en el caso del artículo 209 los actos recognitivos tendrán el limitado espacio de sesenta días; lo que no sucederá regularmente en el segundo. Un niño de dieciocho o veinte años que reclama su legitimidad, se halla en posición diferente".

ART. 191

La mujer recién divorciada, o que, pendiente el juicio de divorcio, está actualmente separada de su marido, y que se creyere preñada, lo denunciará al marido dentro de los primeros treinta días de la separación actual.

Si la mujer hiciere esta denuncia después de dichos treinta días, valdrá, siempre que el juez, con conocimiento de causa, declarare que ha sido justificable o disculpable el retardo.

P. 1853, art. 216, i. 1, red. def. pero decía "sintiere o" antes de "creyere" y "treinta días subsiguientes a" en vez de "primeros treinta días de". El i. 2, decía "opinare" en lugar de "declarare".

P. *In.* art. 216, red. def. pero decía "treinta días subsiguientes a" en vez de "primeros treinta días de" en el i. 1. Su i. 2, decía "declare" en vez de "declarare".

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 1º: "L. 1, § 1, *De agnosc. liberis*". Al *inc.* 2º: "L. 1, § 7, *De agn. lib.*".

ART. 192

El marido podrá, a consecuencia de esta denuncia, o aun sin ella, enviar a la mujer una compañera de buena razón que le sirva de guarda, y además una matrona que

inspeccione el parto; y la mujer que se crea preñada, estará obligada a recibirla, salvo que el juez, encontrando fundadas las objeciones de la mujer contra las personas que el marido haya enviado, elija otras para dicha guarda e inspección.

La guarda y la inspección serán a costa del marido; pero si se probare que la mujer ha procedido de mala fe, pretendiéndose embarazada sin estarlo, o que el hijo es adulterino, será indemnizado el marido.

Una y otra podrán durar el tiempo necesario para que no haya duda sobre el hecho y circunstancias del parto, o sobre la identidad del recién nacido.

P. 1853, art. 217, i. 1, red. def. pero después de "marido" decía "u otra persona a su nombre"; en vez de "se crea" decía "se sienta o crea". Los i. 2 y 3, red. def.

P. In., art. 217, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): Al *inc. 1º*: "Dicha l. 1, § 3; aplicación y modificación de la l. 17, tit. 6, Part. 6".

Al *inc. 1º*: al *fin*: "Arg. dictae l. 1, § 6". Al *inc. 3º*: "El marido tiene interés en que se averigüe si efectivamente ocurre el parto, y en qué tiempo y con qué circunstancias; y en que no se suplante un niño a otro, que es en lo que consiste la identidad del recién nacido".

ART. 193

Tendrá también derecho el marido, para que la mujer sea colocada en el seno de una familia honesta y de su confianza; y la mujer que se crea preñada deberá trasladarse a ella; salvo que el juez, oídas las razones de la mujer y del marido, tenga a bien designar otra.

P. 1853, art. 218, red. def. pero decía "se sienta o crea" en lugar de "se crea".

P. In., art. 218, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "Modificación de la citada ley de Partidas, § *Ca el juez de aquel lugar*".

ART. 194

Si no se realizaren la guarda e inspección, porque la mujer no ha hecho saber la preñez al marido, o porque sin

Libro I, Título VII

justa causa ha rehusado mudar de habitación, pidiéndolo el marido, o porque se ha sustraído al cuidado de la familia o personas elegidas para la guarda e inspección, o porque de cualquier modo ha eludido su vigilancia, no será obligado el marido a reconocer el hecho y circunstancia del parto, sino en cuanto se probaren inequívocamente por parte de la mujer o del hijo, en juicio contradictorio.

P. 1853, art. 219, red. def. pero decía "grave motivo" en vez de "justa causa" y "pidiéndolo con justa causa el marido" en lugar de "pidiéndolo el marido".

P. In., art. 219, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Dicha l. 1, §§ 6, 8".

ART. 195

Si el marido, después de la denunciación antedicha, no usare de su derecho de enviar la guarda y la matrona, o de colocar a la mujer en una casa honrada y de confianza, será obligado a aceptar la declaración de la mujer acerca del hecho y circunstancias del parto.

P. 1853, art. 220, terminaba así "circunstancias del parto; y si declarar que el hijo no es suyo, deberá probarlo con arreglo a los artículos 205, 206, provocando el juicio de ilegitimidad en tiempo hábil". (Los arts. a que hace mención este art. han sido explicados en las notas a los actuales arts. 180 y 181).

P. In., art. 220, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Dicha l. 1, §§ 11, 14, *cum nota Pothieri ad § 12*".

ART. 196

Aunque el marido tome todas las precauciones que le permiten los artículos precedentes, o sin ellas se prueben satisfactoriamente el hecho y circunstancias del parto, le queda a salvo su derecho para no reconocer al hijo como suyo, con arreglo a los arts. 180 y 181, provocando el juicio de ilegitimidad en tiempo hábil.

P. 1853, art. 221 y P. In., art. 221, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Dicha l. 1, § 11".

ART. 197

No pudiendo ser hecha al marido la denunciación prevenida en el art. 191, podrá hacerse a cualquiera de sus consanguíneos dentro del cuarto grado, mayores de veinticinco años, prefiriendo a los ascendientes legítimos; y aquél a quien se hiciere la denunciación podrá tomar las medidas indicadas en los arts. 192 y 193.

Este art. aparece por primera vez en el *P. In.*, art. 222, con ligeras variantes de red., pues en vez de "ser hecha" decía "hacerse" y en vez de "consanguíneos dentro del cuarto grado, mayores de veinticinco años" decía "consanguíneos mayores de veinticinco años dentro del cuarto grado".

§ 3

REGLAS RELATIVAS AL HIJO PÓSTUMO

ART. 198

Muerto el marido, la mujer que se creyere embarazada podrá denunciarlo a los que, no existiendo el póstumo, serían llamados a suceder al difunto.

La denunciación deberá hacerse dentro de los treinta días subsiguientes a su conocimiento de la muerte del marido, pero podrá justificarse o disculparse el retardo, como en el caso del art. 191, inc. 2º.

Los interesados tendrán los derechos que por los artículos anteriores se conceden al marido en el caso de la mujer recién divorciada, pero sujetos a las mismas restricciones y cargas.

P. 1853, art. 222, i. 1, decía: "Muerto el marido, la mujer que se siente o creyere sentirse fecundada por él, lo denunciará a los que, no existiendo el póstumo, serían llamados a suceder al difunto". Los i. 2 y 3, red. def.

P. In., art. 223, red. def.

El *P. A.*, citaba erróneamente el art. 193, que es el 192 del *Cd.*

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): Al *inc.* 3º: "Dicha l. 17, tít. 6, Part. 6".

ART. 199

La madre tendrá derecho para que de los bienes que han de corresponder al póstumo, si nace vivo y en el tiempo debido, se le asigne lo necesario para su subsistencia y para el parto; y aunque el hijo no nazca vivo, o resulte no haber habido preñez, no será obligada a restituir lo que se le hubiere asignado; a menos de probarse que ha procedido de mala fe, pretendiéndose embarazada, o que el hijo es ilegítimo.

P. 1853, art. 223, terminaba "o que el hijo, aunque haya nacido vivo, no tiene derecho en los bienes".

P. *In.*, art. 224, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "L. 1, § 28, n^{os}. 2, 3, *De ventre in poss.* Se ausenta un hombre a país distante, permanece allí diez meses, regresa, y poco después muere. La viuda pretende estar encinta, y de los bienes del marido se le conceden alimentos, y se la provee de lo necesario para el parto. Pero el póstumo nace en tiempo tal, que no puede haber tenido por padre al marido. El póstumo no tiene ningún derecho a los bienes del marido, y los que suceden en ellos deben ser indemnizados".

§ 4

REGLAS RELATIVAS AL CASO DE PASAR LA MUJER
A OTRAS NUPCIAS

ART. 200

Cuando por haber pasado la madre a otras nupcias se dudare a cuál de los dos matrimonios pertenece un hijo, y se invocare una decisión judicial, el juez decidirá, tomando en consideración las circunstancias, y oyendo además el dictamen de facultativos, si lo creyere conveniente.

P. 1853, art. 224, red. def. salvo que decía "dos" en lugar de "los dos".

P. *In.* art. 225, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Muere A. en 1^o de enero. Su viuda se casa con B. en 1^o de febrero, y da a luz un hijo en 15 de agosto. Se-

De los hijos legítimos concebidos en matrimonio

gún la regla del artículo 78, este niño nacido dentro de los 300 días posteriores a la disolución del primer matrimonio, y después de los 180 días subsiguientes a la celebración del segundo, puede pertenecer legalmente al difunto A., o al nuevo marido B. .

“Las circunstancias que pueden hacer inclinar la balanza a uno de ellos, serían: la ancianidad del marido difunto; el hecho de no haber éste procreado por algunos años antes de su muerte; la coincidencia del desarrollo aparente del recién nacido con una gestación prolongada o al contrario; etc. Véase Lara, *Comp. Vitae*, cap. 12”.

ART. 201

Serán obligados solidariamente a la indemnización de todos los perjuicios y costas ocasionados a terceros por la incertidumbre de la paternidad, la mujer que antes del tiempo debido hubiere pasado a otras nupcias, y su nuevo marido.

P. 1853, art. 225, en vez de “la mujer que antes del tiempo debido hubiere pasado a otras nupcias” decía “la mujer que hubiere pasado a otras nupcias dentro de los ciento treinta días subsiguientes a la disolución del anterior matrimonio”.

P. *In.*, art. 226, red. def.

TÍTULO VIII*

DE LOS HIJOS LEGITIMADOS POR MATRIMONIO POSTERIOR A LA CONCEPCIÓN

* Este Título, uno de los más completos del Cd., revela que su autor poseía un eminente espíritu ecléctico, pues tienen cabida en él ideas dispersas en muchos cuerpos de leyes. A los tres breves arts. del C. F., suceden aquí 17 arts. llenos de sustancia. Bello pesó mucho cada una de sus disposiciones y en una nota puesta al pie del art. 234 del P. *In.* nos dice que para ello se consultaron unos textos raros, como el C. C. T. y el C. Pa. Por cierto que no fue olvidado el P. Goy.

Facilita el Cd. la legitimación *ipso jure*, pero pone trabas, adopta precauciones, tratándose de la restante. Teme que esta última sea un artificio o maniobra interesada y exige, por eso, que los presuntos legitimados la acepten. Se separa aquí del Dº Canónico, como se separó de él el viejo Dº I.

La legitimación por rescripto del Príncipe, tan conocida en el Dº R., y de la que se hablaba bastante en el C. S. y en otros códigos de la época, no fue considerada en el texto chileno. La dejó entregada Bello a la voluntad de los Poderes del Estado.

Un estudio tan acabado como el que efectuó Bello en materia de legitimación produjo el resultado de que las disposiciones del P. 1853 pasaran casi sin cambios al Cd.

ART. 202

Son también hijos legítimos los concebidos fuera de matrimonio y legitimados por el que posteriormente contraen sus padres, según las reglas y bajo las condiciones que van a expresarse.

P. 1853, art. 226 y P. In., art. 226 a, red. def.

ART. 203

El matrimonio putativo no basta para legitimar a los hijos que hubieren sido concebidos antes.

P. 1853, art. 228 y P. In., art. 227, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "Pot., *Traité du Mariage*, 418, 419".

(en P. In.): "Hay ciertos matrimonios a los cuales, aunque nulos, da la ley los efectos civiles, en consideración a la buena fe de las partes, o de una de ellas, que ignoraban el impedimento que anulaba el matrimonio. Se pregunta si esos matrimonios pueden legitimar a los hijos nacidos de la conexión que tuvieron los padres antes del matrimonio putativo, y en un tiempo en que pudieron casarse. —No—. Si se dan a este matrimonio los efectos civiles para que los hijos habidos en él sean legítimos, es porque ellos han debido el ser a una conexión inocente a lo menos por parte de uno de los padres; pero los que han nacido de la conexión que tuvieron sus padres antes del matrimonio putativo, habiendo debido el ser a una conexión criminal de ambos padres, no son acreedores a que se haga en su favor una excepción a las reglas generales. El vicio de la conexión a que deben el ser no puede purgarse y no pueden ser legitimados sino por la fuerza y la eficacia de un verdadero matrimonio, que intervenga después entre el padre y la madre; un matrimonio putativo no puede producir este efecto. Molina, *De justitia et jure*, Tractatus II, disputatio 172, núm. 12".

Libro I, Título VIII

ART. 204

El matrimonio posterior que no puede producir efectos civiles según el art. 104, no puede por consiguiente producir la legitimación.

P. 1853, art. 227, red. def. sin la frase "según el art. 104".

P. In., art. 228, red. def.

ART. 205

Los hijos concebidos en adulterio no pueden ser legitimados por el matrimonio posterior de los padres, aunque el uno de éstos haya ignorado al tiempo de la concepción el matrimonio del otro.

Lo mismo será aun cuando aquel de los padres que al tiempo de la concepción estaba casado, haya creído entonces de buena fe, y con justa causa de error, que el matrimonio anterior no subsistía.

P. 1853, art. 229, i. 1, decía: "El matrimonio posterior de los padres no puede legitimar a los hijos concebidos en adulterio, aunque el uno de los padres haya ignorado al tiempo de la concepción el matrimonio del otro". Su i. 2, decía "y por un error inculpable" en lugar de "y con justa causa de error".

P. In., art. 229, repetía la red. del P. 1853, en su i. 1; y omitía en el i. 2, las palabras "y por un error inculpable".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "*Danti operam rei illicitae impantantur omnia quae eveniunt etiam propter voluntatem ejus*. Pot., *Du Mariage*, 411, 415, 416, 417, L. 2, tit. 15, Part. 4".

(en P. In., y en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"La disposición de este artículo 229 es diametralmente contraria a la resolución del capítulo *Ex tenore, qui filii sint legitimi*".

"Contestación de don Andrés Bello:

"El capítulo *Ex tenore, qui filii sint legitimi* no es aplicable a la materia de este artículo. El que le es aplicable es el capítulo *Tanta est vis* del mismo título. Este capítulo está en conformidad con el artículo 229; como lo está la l. 1ª, tit. 13, Part. 4; Pot. *Mariage*, 441, etcétera".

ART. 206

El matrimonio posterior legitima *ipso jure* a los hijos concebidos antes y nacidos en él; menos en los casos de los arts. 203, 204 y 205.

De los hijos legitimados por matrimonio posterior

El marido, con todo, podrá reclamar contra la legitimidad del hijo que nace antes de expirar los ciento ochenta días subsiguientes al matrimonio, si prueba que estuvo en absoluta imposibilidad física de tener acceso a la madre, durante todo el tiempo en que pudo presumirse la concepción según las reglas legales.

Pero aun sin esta prueba podrá reclamar contra la legitimidad del hijo, si no tuvo conocimiento de la preñez al tiempo de casarse, o si por actos positivos no ha manifestado reconocer al hijo después de nacido.

Para que valga la reclamación por parte del marido será necesario que se haga en el plazo y forma que se expresan en el título precedente.

P. 1853, art. 230, i. 1 y 4, red. def. de los actuales i. 1 y 4. Su i. 2, decía "imposibilidad absoluta" en vez de "absoluta imposibilidad física". Su i. 3, decía "si no apareciere que tuvo conocimiento" en vez de "si no tuvo conocimiento" y "o que por actos positivos ha" en vez de "o si por actos positivos no ha".

P. *In.*, art. 230, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. *In.*): "C. F., art. 331 con el comentario de Delv., tomo I, pág. 217".

(en P. *In.* y en A. B. y *Cd.*): "Observación del señor Ocampo:

"'El inciso 2º de este artículo 230 es una repetición del inciso segundo del artículo 205'.

"Contestación de don Andrés Bello:

"'No hay repetición. El 205 habla de los hijos que nacen después de expirados los ciento ochenta días subsiguientes al matrimonio. El 230, de los que nacen antes de expirar estos ciento ochenta días'".

ART. 207

El matrimonio de los padres legitima también *ipso jure* a los que uno y otro hayan reconocido como hijos naturales de ambos con los requisitos legales.

P. 1853, art. 231, decía "los hijos que" en vez de "los que" y "suyos" por "de ambos".

P. *In.* art. 231, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "C. F., 331".

ART. 208

Fuera de los casos de los arts. 206 y 207, el matrimonio posterior no produce *ipso jure* la legitimación de los hijos.

Para que ella se produzca, es necesario que los padres designen por instrumento público los hijos a quienes confieren este beneficio, ya estén vivos o muertos.

El instrumento público deberá otorgarse a la fecha de la celebración del matrimonio, o en caso de impedimento grave, dentro de los treinta días subsiguientes a ella, so pena de nulidad.

P. 1853, art. 232, i. 1, red. def. del actual i. 1; su i. 2, decía "de-sean conferir" en vez de "confieren"; su i. 3, decía: "El instrumento público deberá otorgarse dentro de los treinta días subsiguientes a la celebración del matrimonio".

P. In., art. 232, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 1º: "Me aparto aquí de Pot, y sigo al C. F., art. 331. Véase Delv., tomo 1, pág. 218". Al *inc.* 3º: "Es preciso prevenir en lo posible el fraude de los cónyuges que, legitimando a un extraño, podrían perjudicar a sus propios hijos; suposición que está en armonía con las leyes que tanto cuidado han tenido de asegurar a éstos una porción de los bienes de sus progenitores. Es preciso también precaver en lo posible que el marido o la mujer, por medio de una legitimación fraudulenta, tuerza el destino de un fideicomiso, establecido bajo la condición *si sine liberis decesserit*. Omito otras tentaciones que pudieran inducir al fraude. La redacción de un instrumento público dentro de un breve plazo, no lo precave del todo; pero lo limita a términos estrechos. Véase el comentario de Rg."

ART. 209

Cuando la legitimación no se produce *ipso jure*, el instrumento público de legitimación deberá notificarse a la persona que se trate de legitimar. Y si ésta vive bajo potestad marital, o es de aquellas que necesitan de tutor o curador para la administración de sus bienes, se hará la notificación a su marido, o a su tutor o curador general, o en defecto de éste a un curador especial.

De los hijos legitimados por matrimonio posterior

P. 1853, art. 233, red. def. pero sin la frase "vive bajo potestad marital, o" y sin las palabras "marido o"; y terminaba así "y en defecto de éste a un curador *ad hoc*".

P. *In.*, art. 233, red. def.

El P. A. tenía al final la conjunción "y" por "o" antes de las palabras "en defecto". En la corrección final, el Cd. volvió a la forma del P. *In.*

ART. 210

La persona que no necesita de tutor o curador para la administración de sus bienes, o que no vive bajo potestad marital, podrá aceptar o repudiar la legitimación libremente.

P. 1853, art. 234 y P. *In.*, art. 234, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "En la libertad que concede este artículo a los legitimados para rechazar el beneficio, hemos seguido al D^o R. Nov. El C. F. lo supone hasta cierto punto. Véase a Delv."

(en P. *In.* y en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"Este artículo podría omitirse sin inconveniente".

"Contestación del señor Bello:

"No soy de la opinión del señor Ocampo".

(en P. *In.* y en A. B. y Cd. se insertan, además, los siguientes conceptos de Bello, que Amunátegui Reyes refiere a "un erudito trabajo inédito que el autor de nuestro Código Civil dejó inconcluso y que se relaciona con esta materia"): "La legitimación por subsiguiente matrimonio es un derecho excepcional y exorbitante desconocido en los mejores tiempos de la jurisprudencia romana. Apareció por la primera vez bajo Constantino y no llegó a su forma final sino en el reinado de Justiniano. Según las constituciones de este príncipe, no se otorgaba sino a los hijos naturales, esto es, nacidos en concubinato, que, como todos saben, era una conexión reconocida por las leyes, entre personas que podían casarse. El que se casaba con la concubina, *dotalibus instrumentis compositis*, legitimaba a los hijos habidos anteriormente en ella; y se exigía el otorgamiento de escritura, no para el matrimonio, *quod solo consensu perficiebatur*, sino para que constase que la concubina pasaba a la categoría de mujer legítima, y si existían hijos, cuáles de ellos se legitimaban. Por instrumentos dotalis debemos entender aquí, dice Vinnio, ciertos instrumentos nupciales, aunque nada se haya dispuesto en ellos acerca de la dote. . . Lo que se dispone en todos los lugares en que se trata de esta legitimación acerca de estos instrumentos, es una prueba muy fuerte de que, sin su intervención, no se legitiman los hijos antes nacidos. A la verdad, es cierto que el matrimonio se perfecciona por sólo el consentimiento; pero aquí no sólo se trata de la celebración de éste, y de la fuerza y efecto de este contrato, sino del efecto especial de la legitimación, que tiene el matrimonio, no por sí,

sino por autoridad de la ley, la que con este objeto exige la solemnidad de los instrumentos; no por otra razón, sin duda, sino para que perpetua y claramente pueda constar, no sólo que la que antes fue concubina, después, por el amor conyugal, se ha tomado por mujer, sino también si existían o no hijos, y si han sido legitimados; todo lo que ha de ponerse en el instrumento. Pero ni aun así estaban obligados los hijos a aceptar la legitimación. Generalmente (dice Justiniano, *Novela* 89, capítulo 11), en todos los casos de legitimación sólo queremos que ésta tenga lugar si la consienten los hijos. Colocar al hijo bajo la patria potestad cuando éste lo rehusa, como temiendo asociarse a la condición paterna, no es justo. *Metuentem* (temiendo), añade la glosa, tal vez porque este padre es de un trato depravado y de perversas costumbres.

“En la *Novela* 74, cap. 2, introdujo el mismo príncipe la legitimación por testamento, pero sujetándola a la misma regla: *supplicantibus tamen filiis ostendentibus patris testamentum*, etc.

“De este modo, el beneficio de la legitimación se limitaba a los hijos naturales, a los hijos de soltero y soltera que vivían bajo su mismo techo y no tenían impedimento para casarse. Con respecto a esos hijos, podría decirse *Pater est quem cohabitatio demonstrat*; y sin embargo, no los legitimaba *ipso jure* el matrimonio; sin la confección de instrumento y sin el consentimiento de los hijos, no había legitimación.

“El derecho canónico relajó estos saludables principios concediendo la legitimación *ipso jure*, por el solo efecto del matrimonio. Después veremos los gravísimos inconvenientes que esto tiende a producir en el orden social. Pero observemos desde ahora que es a la potestad temporal a la que toca fijar las condiciones precisas para la adquisición de derechos civiles.

“La legislación de las *Partidas* parece haberse doblegado hasta cierto punto a las disposiciones canónicas, declarando legítimos a los *fijos que ome ha en la mujer que tiene por barragana si después desso se casa con ella*. No pide declaración escrita; prescinde de la voluntad del padre y de los hijos; pero a lo menos exige una condición importante, que sean *fijos de barragana*, que sean hijos naturales. A estos solos otorga *ipso jure* la legitimación por subsiguiente matrimonio; en lo que conviene con el artículo 231 del Proyecto; con esta diferencia que, no siendo admitido ni pudiendo admitirse entre nosotros el concubinato autorizado por las leyes romanas y por las *Partidas*, se ha sustituido a este modo de constituir los hijos naturales el reconocimiento voluntario.

“Greg. López, glosando esta ley, que es la 1ª, tít. 13, Part. 4, vacila entre las constituciones de Justiniano y las disposiciones canónicas, y citando opiniones contrarias, parece inclinarse a transigir; pero, desde que callan los cánones, como en la legitimación por rescripto, mira como indispensable el consentimiento del hijo. *Iste non debet esse invitus quia non teneret legitimatio*: glosa 2ª a la l. 9, tít. 18, Part. 3.

Y en la glosa 9 a la l. 1^a, tít. 15, Part. 4: *Requiritur etiam ut valida sit legitimatio consensus filii*.

“La Inglaterra no se dejó arrastrar por la influencia del derecho canónico, aun cuando todavía era una de las naciones más obsecuentes y sumisas a la Iglesia. En un estatuto de Enrique III, se ve que, rogando los obispos a los magnates consintiesen en que los nacidos antes del matrimonio fuesen legitimados como los nacidos después, porque la Iglesia los miraba como legítimos, todos los condes y barones respondieron a una voz: *Nolumus leges Angliae mutari*. Según las leyes de ese país, que es uno de los más notables por la ternura de los afectos de familia y la disciplina doméstica, no hay legitimación posible para los hijos ilegítimos, sino la del artículo 230 del Proyecto; todos los que no se hallan en ese caso viven y mueren en la condición degradante de bastardos, si no los saca de ella un acto especial del Parlamento, expedido en rarísimos casos y por los más calificados motivos. Siendo el fin del matrimonio, dice Blackstone, determinar una persona cierta en quien recaiga el cuidado, sustentación y educación de los hijos, es indudable que se consigue mejor este fin legitimando solamente a la prole que nace de él y no a los hijos de las mismas personas habidos antes.

“Pasando a los Cds. modernos, el C. F., art. 331, dice: Los hijos nacidos fuera de matrimonio, como no sean de comercio incestuoso o adulterino, podrán legitimarse por el matrimonio subsecuente de sus padres, cuando éstos los hayan reconocido legalmente. Ni podía ser de otro modo una vez que por el artículo 340 del mismo Cd. está prohibida a los hijos ilegítimos la indagación de la paternidad. No se legitiman, pues, según el derecho francés, sino los reconocidos voluntariamente por sus padres; pero precediendo este reconocimiento, ya no es facultativa la legitimación; exactamente como se propone en el artículo 231 del Proyecto. Se preguntará si es obligatorio a los hijos el aceptar la legitimación. Parece claro que no, porque, si la rechazasen y el padre insistiese en ella, sería preciso proceder judicialmente a la indagación de la paternidad, prohibida en el artículo 340. Sólo, pues, cuando se admitiese la paternidad por parte del hijo, parece que podría serle conferida la legitimación contra su voluntad. La ley romana que iguala bajo este respecto al padre y al hijo, es indudablemente más equitativa.

“El C. L., art. 217, traduce literalmente el 331 francés. Lo mismo el 171 del C. S., el 327 del C. H., el 8 del C. B., el 161 del C. A. El C. D. S., art. 253, legitima *ipso jure* mediante el subsiguiente matrimonio de los padres, cuando éstos hayan sido reconocidos legalmente antes del matrimonio o lo sean en el acto mismo de la celebración. Lo mismo el C. Pa., Pl. y G. y el C. C. T. Hay diferencias en cuanto al tiempo en que se permite la declaración. El C. C. V. no la exige. El P. Goy. prescribe la legitimación por subsiguiente matrimonio, con tal que los padres hayan reconocido al hijo antes del matrimonio, o en el acto de celebrarlo. Pero téngase presente que en ese Proyecto se pro-

Libro I, Título VIII

hibe la indagación de la paternidad y aun la de la maternidad. La obligación pesa, pues, exclusivamente sobre los hijos.

“Ahora, pues, si entre los romanos el subsecuente matrimonio no legitimaba sino a los hijos designados en el instrumento dotal, aunque nacidos de concubinato, que era una especie de unión legítima, ¿con cuánta más razón no deberá ser lo mismo entre nosotros, donde el subsiguiente matrimonio puede elevar a la clase de esposa a una mujer de mala conducta que tal vez ha dado justísimos motivos de desconfianza al cómplice de sus flaquezas y ha tenido acaso trato ilícito con varios hombres a un tiempo? ¿Penetrará la ley hasta en las tinieblas de esas conexiones clandestinas? ¿Establecerá como principio de legitimación un comercio casual, raro, incierto, en que no hay nada que garantice la fidelidad de una mujer que se ha envilecido? ¿No sería prostituir el principio *Pater est quem nuptiae demonstrant* el aplicarlo a enlaces tan precarios, furtivos y vergonzosos? Aun suponiendo que el padre creyere suya la prole ilegítima, ¿estará obligado a legitimar a un hijo de malas costumbres, a un hijo que se ha manchado con acciones infames, a una hija que se ha prostituido y se le pondrá en la alternativa de no casarse o de introducir en el seno de su familia un germen de inmoralidad y depravación?”

ART. 211

El que necesite de tutor o curador para la administración de sus bienes, no podrá aceptar ni repudiar la legitimación, sino por el ministerio o con el consentimiento de su tutor o curador general, o de un curador especial, y previo decreto judicial con conocimiento de causa.

La mujer que vive bajo potestad marital necesita del consentimiento de su marido, o de la justicia en subsidio, para aceptar o repudiar la legitimación.

P. 1853, art. 235, i. 1, decía: “El menor, y toda persona que necesite de tutor, o curador para la administración de sus bienes, no podrá aceptar ni repudiar la legitimación, sino con la autoridad o consentimiento de su tutor o curador general o de un curador *ad hoc*; pero, para que pueda repudiarla, intervendrá además decreto judicial con conocimiento de causa”. Su i. 2, contenía el actual i. 2, en su red. def.

P. *In.*, art. 235, red. def., salvo al final del i. 1, pues decía: “pero para que pueda repudiarla, intervendrá además” en lugar de “y previo”.

ART. 212

La persona que acepta o repudia, deberá declararlo por instrumento público dentro de los noventa días subsiguientes

De los hijos legitimados por matrimonio posterior

a la notificación. Transcurrido este plazo, se entenderá que acepta, a menos de probarse que estuvo imposibilitada de hacer la declaración en tiempo hábil.

P. 1853, art. 237, red. def., pero después de "probarse" contenía la frase "que no le es imputable el retardo y".

P. In., art. 236, red. def.

ART. 213

La legitimación aprovecha a la posteridad legítima de los hijos legitimados.

Si es muerto el hijo que se legitima, se hará la notificación a sus descendientes legítimos; los cuales podrán aceptarla o repudiarla con arreglo a los artículos precedentes.

P. 1853, art. 236, ligera diferencia de red. pues en el i. 2, decía "pueden" en lugar de "podrán".

P. In., art. 237, red. def.

ART. 214

Los legitimados por matrimonio posterior son iguales en todo a los legítimos concebidos en matrimonio.

Pero el beneficio de la legitimación no se retrotrae a una fecha anterior al matrimonio que la produce.

Así el derecho de primogenitura de un hijo no se pierde por la legitimación posterior de otro hijo, de cualquiera edad que éste sea.

P. 1853, art. 239, red. def. de los dos primeros i. Su i. 3, decía: "No dará, pues, derecho a las sucesiones deferidas antes de dicho matrimonio, si para ellas era necesaria la legitimidad".

P. In., art. 238, red. def.

ART. 215

La designación de hijos *legítimos*, aun con la calificación de *nacidos de legítimo matrimonio*, se entenderá comprender a los legitimados, tanto en las leyes y decretos, como en los actos testamentarios y en los contratos; salvo que se exceptúe señalada y expresamente a los legitimados.

Este art. aparece solamente en el P. In., art. 238 a, red. def.

ART. 216

La legitimación del que ha nacido después de celebrado el matrimonio, no podrá ser impugnada sino por las mismas personas y de la misma manera que la legitimidad del concebido en matrimonio.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 239, i. 1, red. def.

En el *P. A.* el art. 217 estaba formado por los artículos actuales 216 y 217.

ART. 217

En los demás casos podrá impugnarse la legitimación probando alguna de las causas siguientes:

1ª Que el legitimado no ha podido tener por padre al legitimante, según el art. 76;

2ª Que el legitimado no ha tenido por madre a la legítima; sujetándose esta alegación a lo dispuesto en el título *De la maternidad disputada*;

3ª Que el matrimonio no ha podido producir la legitimación, según alguno de los arts. 203, 204 y 205;

4ª Que no se ha otorgado la legitimación en tiempo hábil, según el art. 208, inc. 3ª.

No serán oídos contra la legitimación sino los que prueben un interés actual en ello; y los ascendientes legítimos del padre o madre legitimantes; éstos en sesenta días contados desde que tuvieron conocimiento de la legitimación; aquéllos en los trescientos días subsiguientes a la fecha en que tuvieron interés actual y pudieron hacer valer su derecho.

Modificación manuscrita de Bello en su ejemplar personal:

En la causa 3ª, está subrayado "203, 204 y 205", y escrito al margen "204, 205 y 206".

P. 1853, art. 238, decía: "La legitimación podrá ser impugnada por toda persona que pruebe interés actual en ello. Esta impugnación no podrá recaer sino sobre el hecho de no ser verdadero hijo de los legitimantes el que se ha tratado de legitimar, o de haber sido concebido cuando uno de los legitimantes estaba casado con otra persona, o de haberse omitido alguna de las formalidades legales que para la legitimación se requieren".

De los hijos legitimados por matrimonio posterior

P. In., art. 239, i. 2-6, red. def. de los actuales i. 1-5; su i. 7, igual hasta "legitimantes" pero terminaba así "unos y otros en los plazos señalados en los artículos 211 y 212".

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Para percibir la justicia de esta regla, supongamos el caso de un fideicomisario, a quien no pasa un fideicomiso por la existencia de un hijo legítimo que sobrevive al padre o madre legitimante. La existencia de este hijo excluye además a los ascendientes, a los colaterales, etc."

ART. 218

Sólo el supuesto legitimado, y en el caso del art. 213 sus descendientes legítimos llamados inmediatamente al beneficio de la legitimación, tendrán derecho para impugnarla, por haberse omitido la notificación o la aceptación prevenidas en los arts. 209, 211 y 213.

Este art. aparece solamente en el P. In., art. 239 a, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. In. y en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"Si al supuesto legitimado no se ha hecho la notificación prevenida en el artículo 233, y si no ha aceptado la legitimación en la forma prevenida por el artículo 235, es inútil conferirle el derecho de impugnarla. Para todos los efectos de derecho, le bastará el derecho que tiene para excepcionarse contra todos los que pretenden fundar alguna reclamación en la legitimidad no notificada ni aceptada'.

"Contestación de don Andrés Bello:

"Excepcionarse el supuesto legitimado por haberse omitido la notificación o aceptación, es impugnar por este medio la legitimación que se le atribuye'".

TÍTULO IX *

DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES ENTRE LOS PADRES Y LOS HIJOS LEGÍTIMOS

NOTA DE BELLO: (al *P. In.* en *A. B.* y *Cd.*): "Observación del señor Ocampo:

"La lectura de los últimos artículos de este título me recuerda que no hay ninguno en que se haya declarado que los expósitos deben ser reputados hijos legítimos, como los declara una ley vigente'.

"Contestación de don Andrés Bello:

"Hijos legítimos ¿de quién? ¿Qué significaría la declaración de legitimidad y qué ganarían con ella? Inhabilidades civiles de que por ese medio quedarían exentos, no las hay en este Proyecto'".

* En este título se ocupa el *Cd.* de la llamada autoridad paterna, que subsidiariamente entrega también a la madre legítima; y reserva lo relativo a la patria potestad para el título siguiente.

Es esta división una novedad, pues tanto el *C. F.* como los restantes *cds.* de ese tiempo trataban conjuntamente de la autoridad paterna y de la patria potestad, y aun de la emancipación, materia que en el *Cd.* de Bello es objeto de otro título.

En el *P. 1853* tiene ya el título, su forma definitiva. El modelo fue en este caso el título 19 de la Partida 4^a. No excluye lo dicho que Bello aprovechara una que otra disposición contenida en los *cds.* conocidos de esa época: así lo referente a la prisión del hijo está en el *C. F.* exageradamente reglamentada siendo muy superior la disposición del art. 233. La división de los hijos del art. 223 pudo ser tomada del art. 142 del *C. A.*

ART. 219

Los hijos legítimos deben respeto y obediencia a su padre y su madre; pero estarán especialmente sometidos a su padre.

P. 1853, art. 240 y *P. In.*, art. 240, red. def.

ART. 220

Aunque la emancipación dé al hijo el derecho de obrar independientemente, queda siempre obligado a cuidar de los padres en su ancianidad, en el estado de demencia, y en todas las circunstancias de la vida en que necesitaren sus auxilios.

P. 1853, art. 241, red. def. salvo al final pues decía "circunstancias difíciles de la vida" en lugar de "circunstancias de la vida en que necesitaren sus auxilios".

P. In., art. 241, red. def.

ART. 221

Tienen derecho al mismo socorro todos los demás ascendientes legítimos, en caso de inexistencia o de insuficiencia de los inmediatos descendientes *.

P. 1853, art. 242 y *P. In.*, art. 242, red. def.

* En *P. 1853* se lee un art., no utilizado en la red. final del Cd., que decía: "Art. 243. Los padres podrán servirse gratuitamente del trabajo, industria o profesión del hijo".

NOTA DE BELLO: "L. 3, tít. 20, Part. 2, cum. glosa Greg."

Dicho artículo no aparece en el *P. In.*, donde se pasa del art. 242 al 244.

Libro I, Título IX

ART. 222

Toca de consuno a los padres, o al padre o madre sobreviviente, el cuidado personal de la crianza y educación de sus hijos legítimos.

P. 1853, art. 244 y *P. In.*, art. 244, red. def.

ART. 223

A la madre divorciada, haya dado o no motivo al divorcio, toca el cuidar personalmente de los hijos menores de cinco años, sin distinción de sexo, y de las hijas de toda edad. Sin embargo, no se le confiará el cuidado de los hijos de cualquiera edad o sexo, cuando por la depravación de la madre sea de temer que se perviertan; lo que siempre se presumirá, si ha sido el adulterio de la madre lo que ha dado causa al divorcio.

En estos casos, o en el de hallarse inhabilitada por otra causa, podrá confiarse el cuidado personal de todos los hijos de uno y otro sexo al padre.

P. 1853, art. 245 y *P. In.*, art. 245, red. def. pero no contenían en el i. 2, la frase "de uno y otro sexo".

NOTAS DE BELLO: (en *P. 1853*): "Se han hecho modificaciones a varias de las leyes del tít. 19, Part. 4".

(en *P. In.* y en *A. B. y Cd.*): "Observación del señor Ocampo:

"Convendría negar a la mujer que ha incurrido en el crimen de apostasía el cuidado de los hijos por las mismas razones que se la declara inhábil para ejercer la tutela cuando ha sido divorciada por adulterio, según el inciso 10º del artículo 585, y el motivo en que se funda el 598 para declarar inhábiles de la tutela o curatela a las personas que profesan diversa religión de aquella en que debe ser o ha sido educado el pupilo".

"Contestación de don Andrés Bello:

"Me temo procedimientos inquisitoriales, que no son de temer en los otros dos artículos que se citan".

ART. 224

Toca al padre, durante el divorcio, el cuidado personal de los hijos varones, desde que han cumplido cinco años; sal-

Derechos y obligaciones entre padres e hijos legítimos

vo que por la depravación del padre, o por otras causas de inhabilidad, prefiera el juez confiarlos a la madre.

P. 1853, art. 246 y P. In., art. 246, red. def.

ART. 225

Podrá el juez, en el caso de inhabilidad física o moral de ambos padres, confiar el cuidado personal de los hijos a otra persona o personas competentes.

En la elección de estas personas se preferirá a los consanguíneos más próximos, y sobre todo a los ascendientes legítimos.

P. 1853, art. 247, red. def., pero sin la frase final "y sobre todo a los ascendientes legítimos".

P. In., art. 247, red. def.

ART. 226

El juez procederá para todas estas resoluciones breve y sumariamente, oyendo a los parientes.

P. 1853, art. 248, red. def., pero traía además al final la frase "y en casos graves al defensor de menores".

P. In., art. 248, red. def.

ART. 227

Al padre o madre de cuyo cuidado personal se sacaren los hijos, no por eso se prohibirá visitarlos, con la frecuencia y libertad que el juez juzgare convenientes.

P. 1853, art. 249 y P. In., art. 249, red. def.

ART. 228

Los gastos de crianza, educación y establecimiento de los hijos legítimos, pertenecen a la sociedad conyugal, según las reglas que tratando de ella se dirán.

Si la mujer está separada de bienes, correrán dichos gastos por cuenta del marido, contribuyendo la mujer en la proporción que el juez designare; y estará obligada a contribuir aun la mujer divorciada que no haya dado causa al divorcio.

Pero si un hijo tuviere bienes propios, los gastos de su establecimiento, y en caso necesario, los de su crianza y educación, podrán sacarse de ellos, conservándose íntegros los capitales en cuanto sea posible.

P. 1853, art. 250 y P. In., art. 250, red. def.

ART. 229

Muerto uno de los padres, los gastos de la crianza, educación y establecimiento de los hijos, tocarán al sobreviviente en los términos del inciso final del precedente artículo.

P. 1853, art. 251, red. def., pero decía "quedándole siempre a salvo la disposición" en lugar de "en los términos" y "artículo precedente" en vez de "precedente artículo".

P. In., art. 251, red. def., pero finalizaba "sobreviviente quedándole siempre a salvo la disposición del artículo precedente".

NOTA DE BELLO: (en P. In. y en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"En lugar de *quedándole siempre a salvo*, etc. debería decirse: *salva la facultad que le otorga el inciso*, etc.'.

"Contestación de don Andrés Bello:

"No veo necesidad de variar la redacción. Una y otra frase expresan lo mismo'".

ART. 230

Las resoluciones del juez bajo los respectos indicados en los artículos anteriores, se revocarán por la cesación de la causa que haya dado motivo a ellas; y podrán también modificarse o revocarse por el juez en todo caso y tiempo, si sobreviene motivo justo.

P. 1853, art. 252, red. def., pero decía "disposiciones" en lugar de "resoluciones".

P. In., art. 252, red. def.

ART. 231

La obligación de alimentar y educar al hijo que carece de bienes, pasa, por la falta o insuficiencia de los padres, a los abuelos legítimos por una y otra línea, conjuntamente.

El juez reglará la contribución, tomadas en consideración las facultades de los contribuyentes, y podrá de tiempo

en tiempo modificarla, según las circunstancias que sobrevengan.

P. 1853, art. 253, red. def., pero en el i. 1, decía "abuelos" en lugar de "abuelos legítimos" y en el i. 2, no estaba la frase "tomadas en consideración las facultades de los contribuyentes".

P. In., art. 253, red. def., pero el i. 1, decía "abuelos" en lugar de "abuelos legítimos" y en el i. 2, decía "tomando" en vez de "tomadas".

P. A., i. 2, decía "tomada" por "tomadas". La modificación la hizo Bello en la corrección final del Cd.

ART. 232

Si el hijo de menor edad, ausente de la casa paterna, se halla en urgente necesidad, en que no puede ser asistido por el padre, se presumirá la autorización de éste para las suministros que se le hagan, por cualquier persona, en razón de alimentos, habida consideración a la fortuna y rango social del padre.

Pero si ese hijo fuere de mala conducta, o si hubiere motivo de creer que anda ausente sin consentimiento del padre, no valdrán contra el padre suministros, sino en cuanto fueren absolutamente necesarias para la física subsistencia personal del hijo.

El que haga las suministros deberá dar noticia de ellas al padre lo más pronto que fuera posible. Toda omisión voluntaria en este punto hará cesar la responsabilidad del padre.

Lo dicho del padre en los incisos precedentes se extiende en su caso a la madre, o a la persona a quien, por muerte o inhabilidad de los padres, toque la sustentación del hijo.

P. 1853, art. 254, i. 1, decía "hijo legítimo" en vez de "hijo" y "pueda" en vez de "puede"; el i. 2, decía "y si hubiere" en vez de "o si hubiere"; los demás i. iguales a los actuales.

P. In., art. 254, red. def., pero el i. 1, decía "hijo legítimo" en vez de "hijo".

ART. 233

El padre tendrá la facultad de corregir y castigar moderadamente a sus hijos, y cuando esto no alcanzare, podrá

Libro I, Título IX

imponerles la pena de detención hasta por un mes en un establecimiento correccional.

Bastará al efecto la demanda del padre, y el juez en virtud de ella expedirá la orden de arresto.

Pero si el hijo hubiere cumplido dieciséis años, no ordenará el juez el arresto, sino después de calificar los motivos, y podrá extenderlo hasta por seis meses a lo más.

El padre podrá a su arbitrio hacer cesar el arresto.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 254 a, red. def., salvo el i. 3, que decía "extender el arresto" en vez de "extenderlo".

ART. 234

Los derechos concedidos al padre en el artículo precedente se extienden, en ausencia, inhabilidad o muerte del padre, a la madre o a cualquiera otra persona a quien corresponda el cuidado personal del hijo; pero nunca se ejercerán contra el hijo mayor de veinticinco años, o habilitado de edad.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, arts. 254 b y 254 c, que estaban separados y donde en lugar del "pero nunca" decía, comenzando el art. 254 c "Estos derechos nunca".

P. A., arts. 234 y 235, igual al *P. In.* La modificación, uniendo ambos artículos en uno solo y substituyendo la frase anotada por un "pero" se debe a Bello en la corrección final. La numeración continúa alterada hasta el art. 257 porque el art. 256 del *P. A.* se dividió en los arts. 255 y 256 del Cd.

ART. 235

El padre, y en su defecto la madre, tendrán el derecho de elegir el estado o profesión futura del hijo, y de dirigir su educación del modo que crean más conveniente para él.

Pero no podrán obligarle a que se case contra su voluntad.

Ni, llegado el hijo a la edad de veintiún años, podrán oponerse a que abraze una carrera honesta, más de su gusto que la elegida para él por su padre o madre.

Derechos y obligaciones entre padres e hijos legítimos

P. 1853, art. 255, red. def., pero el i. 1, decía "para el hijo" en vez de "para él". Y tenía además al final otro inciso que decía: "Ni llegado el hijo varón a la edad de catorce años le impedirán que se dedique a la carrera eclesiástica o al servicio de la patria en el ejército o la armada".

P. In., art. 255, red. def., pero el i. 1, repetía la red. del P. 1853.

NOTA DE BELLO: (en P. In. y en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"La edad de veintiún años para elegir carrera y prepararse de los conocimientos necesarios para desempeñarla debidamente, es, en mi opinión, incompetente, y debería ser subrogada por la de dieciocho años".

"Contestación de don Andrés Bello:

"Encuentro fuerza en la observación. Se someterá a la Comisión".

ART. 236

El derecho que por el artículo anterior se concede al padre o madre, cesará respecto de los hijos que, por la mala conducta del padre o madre, hayan sido sacados de su poder y confiados a otra persona; la cual ejercerá este derecho con anuencia del tutor o curador, si ella misma no lo fuere.

P. 1853, art. 256, red. def., pero decía "si lo hubiere" en vez de "si ella misma no lo fuere".

P. In., art. 256, red. def.

ART. 237

Los derechos concedidos a los padres legítimos en los artículos precedentes, no podrán reclamarse sobre el hijo que haya sido llevado por ellos a la Casa de Expósitos, o abandonado de otra manera.

P. 1853, art. 257, y P. In., art. 257, red. def.

ART. 238

En la misma privación de derechos incurrirán los padres que por su mala conducta hayan dado motivo a la providencia de separar a los hijos de su lado; a menos que ésta haya sido después revocada.

P. 1853, art. 259, y P. In., art. 259, ligera diferencia de red., pues decían "esta providencia" en vez de "ésta".

Libro I, Título IX

ART. 239

Si el hijo abandonado por sus padres hubiere sido alimentado y criado por otra persona, y quisieren sus padres sacarle del poder de ella, deberán pagarla los costos de su crianza y educación, tasados por el juez.

P. 1853, art. 258, red. def., pero decía además al final, después de "tasados por el juez" lo siguiente "a menos que esa persona lo haya hecho por un sentimiento de obligación natural, o de caridad, lo que siempre deberá presumirse en los ascendientes y otros próximos consanguíneos".

P. In., art. 258, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 14, tít. 20, Part. 4, modif.". (Ver, además, respecto de estos últimos artículos, la nota al *P. In.* en la parte general de este título).

TÍTULO X *

DE LA PATRIA POTESTAD

* Bello restringió el significado de la patria potestad a los derechos que el padre legítimo tiene sobre los bienes de sus hijos no emancipados. Los derechos no patrimoniales quedaron incluidos en el título anterior que trata de la autoridad paterna. Se ha dicho ya que en el C. F. y en los demás, la patria potestad comprendía a todos los derechos paternos, fuesen patrimoniales o extra-patrimoniales.

Las fuentes utilizadas fueron variadísimas. Las ideas que informan el título aparecen perfectamente delineadas en el P. Iⁿ., cuyas disposiciones, casi todas, quedaron en el Cd.; pero en el P. 1853 la institución del peculio profesional o industrial no tuvo la autonomía y perfección que tiene en el Cd. Se basaba allí en una presunción de autorización del padre.

ART. 240

La *patria potestad* es el conjunto de derechos que la ley da al padre legítimo sobre sus hijos no emancipados. Estos derechos no pertenecen a la madre.

Los hijos de cualquiera edad, no emancipados, se llaman *hijos de familia*, y el padre con relación a ellos, *padre de familia*.

P. 1853, art. 260, y P. In., art. 260, red. def.

La definición es tomada de Goy. y es, por tanto, muy amplia, y no corresponde exactamente al propósito del Cd. chileno, que limitó la patria potestad a los derechos patrimoniales.

ART. 241

La legitimación pone fin a la guarda en que se hallare el legitimado, y da al padre legitimante la patria potestad sobre el menor de veinticinco años no habilitado de edad.

Este art. aparece solamente en el Cd.

ART. 242

La patria potestad no se extiende al hijo que ejerce un empleo o cargo público, en los actos que ejecuta en razón de su empleo o cargo. Los empleados públicos menores de edad son considerados como mayores en lo concerniente a sus empleos.

P. 1853, art. 261, y P. In., art. 261, red. def., pero decían al final "empleados menores" en vez de "empleados públicos menores" y "empleos públicos" en lugar de "empleos".

ART. 243

El padre goza del usufructo de todos los bienes del hijo de familia, exceptuados los siguientes:

1º Los bienes adquiridos por el hijo en el ejercicio de todo empleo, de toda profesión liberal, de toda industria, de todo oficio mecánico;

2º Los bienes adquiridos por el hijo a título de donación, herencia o legado, cuando el donante o testador ha dispuesto expresamente que tenga el usufructo de estos bienes el hijo, y no el padre;

3º Las herencias o legados que hayan pasado al hijo por incapacidad o indignidad del padre, o por haber sido éste desheredado.

Los bienes comprendidos bajo el número 1º forman el peculio *profesional* o *industrial* del hijo; aquellos en que el hijo tiene la propiedad y el padre el derecho de usufructo, forman el peculio *adventicio ordinario*; los comprendidos bajo los números 2º y 3º, el peculio *adventicio extraordinario*.

Se llama *usufructo legal* del padre de familia el que le concede la ley.

P. 1853, art. 262, y P. In., art. 262, red. def., salvo en el i. final, que decían: "Se llama *usufructo legal* el concedido por la ley al padre de familia".

P. A. se mantenía igual. La redacción actual es producto de la corrección final de Bello.

ART. 244

El padre no goza del usufructo legal sino hasta la emancipación del hijo.

P. 1853, art. 263, y P. In., art. 263, red. def.

ART. 245

El padre de familia no es obligado, en razón de su usufructo legal, a la fianza o caución que generalmente deben dar los usufructuarios para la conservación y restitución de la cosa fructuaria.

De la patria potestad

P. 1853, art. 267, red. def., pero sin la frase del Cd. "en razón de su usufructo legal".

P. In., art. 264, red. def.

ART. 246

El hijo de familia se mirará como emancipado, y habilitado de edad, para la administración y goce de su peculio profesional o industrial.

P. 1853, art. 274, decía: "Se presume de derecho la autorización o consentimiento del padre de familia, para todos los actos del hijo, que son anejos a la ocupación u oficio que el padre le permite ejercer; y se presume este permiso cuando el hijo ejerce esta ocupación u oficio públicamente, sin reclamación o protesta pública del padre".

P. In., art. 265, red. def.

ART. 247

El padre administra los bienes del hijo, en que la ley le concede el usufructo.

No tiene esta administración en las cosas donadas, heredadas o legadas bajo la condición de que no las administre el padre.

Ni en las herencias o legados que hayan pasado al hijo por incapacidad o indignidad del padre, o por haber sido éste desheredado.

P. 1853, art. 264, y P. In., art. 266, red. def.

ART. 248

La condición de no administrar el padre, impuesta por el donante o testador, no se entiende que le priva del usufructo, ni la que le priva del usufructo se entiende que le quita la administración, a menos de expresarse lo uno y lo otro por el donante o testador.

P. 1853, art. 265, y P. In., art. 267, red. def.

ART. 249

El padre de familia que, como tal, administra bienes del hijo, no es obligado a hacer inventario solemne de ellos, mientras no pasare a otras nupcias; pero si no hace inven-

Libro I, Título X

tario solemne, deberá llevar una descripción circunstanciada de dichos bienes desde que empiece a administrarlos *.

P. 1853, art. 269, decía: "La obligación de hacer inventario formal no se extiende al padre de familia que, como tal, administra los bienes del hijo, sino en el caso de pasar a otras nupcias".

P. In., art. 268, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. In. y en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"En este artículo 268, deberían suprimirse como innecesarias, tanto las palabras *como tal* del primer período, cuanto la frase *si no hace inventario solemne* con que principia el segundo'.

"Contestación de don Andrés Bello:

"El padre de familia puede administrar los bienes del hijo, no sólo como tal padre, sino como mandatario o como agente oficioso. El artículo 268 impone la obligación de llevar una descripción circunstanciada, a falta de inventario, cuando administra *como tal*, pero no se la impone cuando administra en otro carácter. Por otra parte, la tal obligación es en subsidio del inventario, y no está de más indicarlo. Si lo hace, ¿deberá además llevar esa descripción circunstanciada?"

ART. 250

El padre de familia es responsable, en la administración de los bienes del hijo, hasta de la culpa leve.

La responsabilidad del padre para con el hijo se extiende a la propiedad y a los frutos, en aquellos bienes del hijo en que tiene la administración, pero no el usufructo; y se limita a la propiedad en los bienes de que es administrador y usufructuario **.

* En P. 1853 se lee un art. no utilizado en el Cd. que decía: "Art. 268. El padre de familia tiene las facultades y deberes de tutor o curador del hijo; y los actos y contratos del hijo, aun concernientes a las cosas de que tiene, no sólo la propiedad, sino el usufructo y la administración, exigen la autorización o consentimiento del padre, en los mismos términos en que los menores que no están bajo la patria potestad necesitan de la autorización o consentimiento de sus respectivos tutores o curadores. La falta de esta autorización o consentimiento paterno produce iguales efectos que la falta de autorización o consentimiento de los tutores.

"Todo lo cual, sin embargo, se entenderá con las modificaciones que siguen".

** En P. 1853 aparece el siguiente artículo, que no fue incluido en el Cd. y que decía: "Art. 281. Los bienes del padre son tácitamente obligados a la recta administración de los bienes del hijo, y corre esta hipoteca legal desde el nacimiento del hijo".

NOTA DE BELLO: "L. 24, tit. 13, Part. 5, cum glosa 6 Greg."

El art. 269 del P. In. no utilizado por Bello en el Cd. repetía la red. del art. 281 del P. 1853, pero decía "hipotecados" en vez de "obligados".

De la patria potestad

P. 1853, art. 282, decía: "Mientras el hijo no ha sido emancipado, no es responsable el padre, en la administración de los bienes del hijo sino del dolo o culpa grave. Después de la emancipación es obligado como tutor o curador del hijo, si lo fuere; o con arreglo al mandato o gestión de negocios que entre los dos intervenga, de la misma manera que cualquier otra persona en igual caso lo sería". El art. 280 del P. 1853, contenía la idea del actual i. 2, y decía: "La responsabilidad del padre para con el hijo cuyos bienes administra, se extiende a la propiedad y a los frutos, en aquellos bienes de que la ley no da al padre el usufructo; pero en los otros bienes no se extiende a los frutos".

P. *In.*, art. 270, red. def.

ART. 251

Habrà derecho para quitar al padre de familia la administración de los bienes del hijo, cuando se haya hecho culpable de dolo, o de grave negligencia habitual.

Perderà el padre la administración de los bienes del hijo siempre que se suspenda la patria potestad por decreto judicial.

P. 1853, art. 283, decía: "No, se podrá quitar al padre de familia la administración de los bienes del hijo que en este título se le confiere, sino en los casos que este mismo título ha previsto; y además en el caso de suspenderse la patria potestad por decreto judicial".

P. *In.*, art. 271, red. def.

ART. 252

No teniendo el padre la administración del todo o parte del peculio adventicio ordinario o extraordinario, se dará al hijo un curador para esta administración.

Pero quitada al padre la administración de aquellos bienes del hijo en que la ley le da el usufructo, no dejarà por esto de tener derecho a los frutos líquidos, deducidos los gastos de administración.

P. 1853, art. 266, contenía la misma idea del actual i. 1, y decía: "Si se quita al padre la administración de los bienes del hijo o de una parte de ellos, y el hijo no estuviere en aptitud de administrarlos por sí mismo, se le dará un curador para esta administración".

Su art. 284, contenía la disposición del actual i. 2, y redactada así: "Quitada al padre la administración de los bienes de que la ley le da el usufructo, no dejarà por eso de tener derecho a los frutos líquidos, deducidos los gastos de administración; a menos que por disposición expresa de la ley se le prive también del usufructo".

Libro I, Título X

P. In., art. 272, i. 1, decía: "No teniendo el padre la administración de cualquiera parte de los bienes del hijo que no pertenezcan a su peculio profesional o industrial, se dará al hijo un curador para esta administración". Su i. 2, contenía el actual i. 2, en su red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. In. y en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"Sería a mi juicio más claro y conforme con el lenguaje adoptado por el Proyecto que este art. 272 principiara así: *Caso que el padre no tenga la administración del todo o parte del peculio adventicio ordinario o extraordinario, etc.*'.

"Contestación del señor Bello:

"Acepto así: *En caso de no tener el padre la administración del todo o parte del peculio adventicio ordinario o extraordinario, etc.*'".

ART. 253

Los actos y contratos del hijo de familia no autorizados por el padre, o por el curador adjunto, en el caso del artículo precedente, le obligarán exclusivamente en su peculio profesional o industrial.

Pero no podrá tomar dinero a interés, ni comprar al fiado (excepto en el giro ordinario de dicho peculio) sin autorización escrita del padre. Y si lo hiciere, no será obligado por estos contratos, sino hasta concurrencia del beneficio que haya reportado de ellos *.

P. 1853, art. 275, decía: "Los actos y contratos del hijo de familia, que han sido autorizados o consentidos por el padre, afectan directamente el peculio profesional o industrial, y el adventicio extraordinario

* En P. 1853 se leen varios arts. no trasladados al Cd. y que decían "Art. 276. No es obligado el padre a pagar la multa a que el hijo fuere condenado por delito de que no ha sido cómplice, o que no ha podido impedir, empleando la potestad paterna".

NOTA DE BELLO: "L. 2, glosa 11, Greg."

"Art. 277. En los bienes que el padre confía al hijo para que se aproveche de ellos, conserva el padre su dominio, mientras no interviene donación entre vivos; y las ganancias que el hijo saca de ellos pertenecen exclusivamente al hijo. Pero, si el hijo administra estos bienes como mandatario del padre, las ganancias pertenecen al padre.

"Todo lo cual, sin embargo, estará sujeto a las estipulaciones que intervengan entre el padre y el hijo".

NOTA DE BELLO: "Se reforma la disposición de la l. 15, tít. 17, Part. 4, v. *Cuando quier que ganen*; véase la glosa 2 Greg."

"Art. 278. Los bienes que el padre ha confiado al hijo para que se aproveche de ellos en alguna industria o comercio, se mirarán como expresamente obligados a las deudas del hijo, que provinieren de la misma industria o comercio".

"Art. 279. Los actos y contratos en que el hijo de familia obra como mandatario del padre, obligan al padre, de la misma manera que los actos de todo mandatario a su mandante".

De la patria potestad

del hijo, y subsidiariamente aun la desnuda propiedad del adventicio ordinario, y por último el usufructo legal de que goza el padre; pero no afectan los otros bienes paternos sino a medida de la utilidad que el padre haya reportado del acto o contrato, o en cuanto el padre haya expresamente obligado sus bienes a las consecuencias del acto o contrato”.

Esta regla se deriva del art. 274 del P. 1853 (copiado en la nota al actual art. 246), donde no se consideraba al hijo como emancipado y habilitado de edad para la administración y goce de su peculio profesional, como se consideró en el Cd., sino que se le consideraba como actuando con autorización tácita de su padre, en los negocios propios de su oficio.

P. In., art. 273, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): “L. 1, c. *Si filius pro patre*; L. 2, tít. 19, Part. 4, v. *Empero decimos*”.

ART. 254

Los actos y contratos que el hijo de familia celebre fuera de su peculio profesional o industrial, y que el padre autorice o ratifique por escrito, obligan directamente al padre, y subsidiariamente al hijo, hasta concurrencia del beneficio que éste hubiere reportado de dichos actos o contratos.

Este art. aparece solamente en el P. In., art. 274, que comenzaba diciendo: “Los actos y contratos del hijo de familia que el padre haya autorizado o ratificado por escrito obligan directamente” y contenía en lo demás la red. def. de este art.

NOTA DE BELLO: (en P. In. y en A. B. y Cd.): “Observación del señor Ocampo:

“No parece justo imponer al padre la responsabilidad que producen los contratos del hijo por el desnudo hecho de la autorización que le ha otorgado para celebrarlos’.

“Contestación de don Andrés Bello:

“Este artículo ha sido corregido en la forma siguiente: *Los actos y contratos que el hijo de familia celebre, fuera de su peculio profesional o industrial, y que el padre, etc.*”.

ART. 255

No se podrán enajenar ni hipotecar en caso alguno los bienes raíces del hijo, aun pertenecientes a su peculio profesional, sin autorización del juez con conocimiento de causa.

Libro I, Título X

Modificación manuscrita de Bello en su ejemplar personal: *Agregaba después de "profesional" la expresión "o industrial"*.

Este art. aparece solamente en el *P. In.* art. 275, i. 1, pero decía "profesional o industrial" en lugar de "profesional". Se ve, por la enmienda manuscrita de Bello en su ejemplar de uso personal, que la redacción por él preferida era la del *P. In.*

En *P. A.*, el art. 256, estaba formado por los actuales 255 y 256. A partir del art. 257 volvió a igualarse la numeración con la del *Cd.*

ART. 256

No podrá el padre hacer donación de ninguna parte de los bienes del hijo, ni darlos en arriendo por largo tiempo, ni aceptar o repudiar una herencia deferida al hijo, sino en la forma y con las limitaciones impuestas a los tutores y curadores.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 275, i. 2, que tenía la red. def., pero decía "Ni podrá" en vez de "No podrá", como se puso al convertir el i. en art. separado.

ART. 257

Siempre que el hijo de familia tenga que litigar como actor contra su padre, le será necesario obtener la venia del juez, y éste, al otorgarla, le dará un curador para la litis.

P. 1853, art. 270, y *P. In.*, art. 276, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 2, tít. 2, Part. 3; LL. 11 y 12, tít. 17, Part. 4".

ART. 258

El hijo de familia no puede parecer en juicio, como actor, contra un tercero, sino autorizado o representado por el padre.

Si el padre de familia niega su consentimiento al hijo para la acción civil que el hijo quiere intentar contra un tercero, o si está inhabilitado para prestarlo, podrá el juez suplirlo, y al hacerlo así dará al hijo un curador para la litis.

P. 1853, art. 271, i. 1, red. def., pero traía, al final, la siguiente frase, que fue luego suprimida "a la manera que lo sería por su tutor o curador". El i. 2, red. def., pero decía "quiera" por "quiere" y no contenía la frase luego añadida "o si está inhabilitado para prestarlo".

De la patria potestad

P. In., art. 277, red. def. salvo en el i. 2, cuando decía "quiera" por "quiere".

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 11, tít. 17, Part. 4; v. *E, otro sí*".

ART. 259

En las acciones civiles contra el hijo de familia deberá el actor dirigirse al padre, para que autorice o represente al hijo en la litis.

Si el padre no pudiere o no quisiere prestar su autorización o representación, podrá el juez suplirla, y dará al hijo un curador para la litis.

P. 1853, art. 272, y *P. In.*, art. 278, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 11, tít. 17, Part. 4; v. *Pero si el fijo algo ha a dar*, modif.".

ART. 260

No será necesaria la intervención paterna para proceder criminalmente contra el hijo; pero el padre será obligado a suministrarle los auxilios que necesite para su defensa.

P. 1853, art. 273, decía: "En las acciones criminales contra el hijo, no es necesaria la intervención paterna; pero podrá el padre defenderle si quiere".

P. In., art. 279, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "LL. 33, 34, *De Noxal*".

ART. 261

El hijo de familia no necesita de la autorización paterna, para disponer de sus bienes por acto testamentario que haya de tener efecto después de su muerte.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 280, red. def.

ART. 262

La patria potestad se suspende por la prolongada demencia del padre, por estar el padre en entredicho de administrar sus propios bienes, y por larga ausencia del padre, de la cual se siga perjuicio grave en los intereses del hijo, a que el padre ausente no provee.

P. 1853, art. 285, y *P. In.*, art. 281, red. def.

Libro I, Título X

ART. 263

La suspensión de la patria potestad deberá ser decretada por el juez con conocimiento de causa, y después de oídos sobre ello los parientes del hijo y el defensor de menores.

P. 1853, art. 286, red. def. pero contenía además, al final, la siguiente frase "y el fiscal de la Corte de Apelaciones".

P. In., art. 282, red. def.

TÍTULO XI*

DE LA EMANCIPACIÓN

* Desde el P. 1853, Bello define la emancipación como el hecho que pone fin a la patria potestad. Se aparta, así, del modelo francés que engloba a los hijos de familia y a los pupilos en la emancipación. En otros Cds. de ese tiempo, el C. H. por ejemplo, la emancipación abarca también los efectos de la habilitación de edad. La emancipación para el Cd., no es únicamente la voluntaria, que estaba en las Partidas (tít. 17, Part. 4^a) sino también la legal y la judicial. La doctrina de la emancipación contenida en el P. 1853 subsistió en el Cd.

ART. 264

La emancipación es un hecho que pone fin a la patria potestad. Puede ser voluntaria, legal o judicial.

P. 1853, art. 287, y P. In., art. 287, red. def.

ART. 265

La emancipación *voluntaria* se efectúa por instrumento público, en que el padre declara emancipar al hijo adulto, y el hijo consiente en ello.

No valdrá la emancipación si no es autorizada por el juez con conocimiento de causa.

P. 1853, art. 288, decía: "La emancipación *voluntaria* se efectúa por instrumento público, en que el padre declare emancipar al hijo".

P. In., art. 288, i. 1, igual al art. anterior, pero decía "declara" en vez de "declare". Su i. 2, decía: "No podrá otorgarse esta emancipación al que no ha cumplido dieciocho años".

No aparecía en ninguno de los dos Proyectos el actual i. 2.

NOTA DE BELLO: (en P. In. y en A. B. y Cd.): "Observaciones del señor Ocampo:

"No basta que el padre otorgue instrumento público de emancipación para que la ley dé por emancipado al hijo. No hay en el Proyecto artículo que indique las solemnidades de ese importantísimo acto; y salvo el juicio de la Comisión, pienso que deben exigirse, como hoy se exigen, los siguientes requisitos: 1º consentimiento del hijo; 2º información de aptitud y buenas costumbres; y 3º aprobación de la Corte Suprema y autorización al juez de primera instancia para que otorgue la emancipación".

"Contestación de don Andrés Bello:

"Doy mucha importancia al primero de los requisitos; no tanto a los otros. Yo creo que convendría redactar así el artículo: La emanci-

Libro I, Título XI

pación voluntaria se efectúa por instrumento público en que el padre declara emancipar al hijo *adulto, y el hijo consiente en ello. No valdrá la emancipación si no es autorizada por el juez con conocimiento de causa.* Esto me parece lógico. El hijo está como bajo la guarda del padre. Su consentimiento puede perjudicarlo, y como el padre no puede autorizarlo, es menester que el juez lo haga en subsidio”.

Amunátegui Reyes en A. B. y Cd. (pág. 111) agrega haber encontrado entre los borradores de Bello una redacción originaria que decía así: “La emancipación voluntaria se efectúa por instrumento público, en que el padre declara emancipar y el hijo acepta la emancipación.

“La aceptación del hijo menor de veinte años será consentida por un tutor o curador especial, y autorizada por el juez, oído el defensor de menores”.

ART. 266

La emancipación *legal* se efectúa:

1º Por la muerte natural o civil del padre, y por la muerte civil del hijo;

2º Por el matrimonio del hijo;

3º Por haber cumplido el hijo la edad de veinticinco años;

4º Por el decreto que da la posesión de los bienes del padre desaparecido.

P. 1853, art. 289, red. def. pero su nº 1, decía: “Por la muerte del padre” y su nº 4º decía “posesión provisoria” en vez de “posesión”.

P. In., art. 289, red. def. pero su nº 4º, repetía la expresión “posesión provisoria”.

ART. 267

La emancipación *judicial* se efectúa por decreto de juez:

1º Cuando el padre maltrata habitualmente al hijo, en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño;

2º Cuando el padre ha abandonado al hijo;

3º Cuando la depravación del padre le hace incapaz de ejercer la patria potestad;

En los tres casos anteriores podrá el juez proceder a petición de cualquiera consanguíneo del hijo, y aun de oficio;

4º Se efectúa asimismo la emancipación judicial por toda sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, que declare al padre culpable de un crimen a que se aplique la pena de exposición a la vergüenza pública, o la de cuatro años de reclusión o presidio, u otra de igual o mayor gravedad.

La emancipación tendrá efecto sin embargo de cualquier indulto que recaiga sobre la pena; a menos que en el indulto se comprenda expresamente la conservación de la patria potestad.

P. 1853, art. 290, red. def. pero su nº 4º, decía "culpable de un crimen infame" en vez de la expresión final de este núm. del Cd. y su i. final contenía además la frase "se pronunciará en la misma sentencia, y" después de "La emancipación".

P. *In.*, art. 290, red. def., salvo el nº 4º, que decía: "Se efectúa asimismo la emancipación judicial por toda sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, que declare al padre culpable de un crimen a que se aplique la pena de más de cuatro años de reclusión o presidio, o de exposición a la vergüenza pública".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al núm. 2º: "L. 4, tít. 20, Part. 4º". Al *inc. final*: "Esta restricción es necesaria en virtud del art. 32, atribución 15º de la Constitución, que confiere al Presidente sin esta limitación el derecho de conceder indultos *particulares*. (*Particulares* no quiere decir que sean parciales, sino que designen nominalmente, y no por clases, al indultado o indultados). Sin esto, hubiera yo omitido de buena gana la restricción".

(en P. *In.* y en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"¿No convendría agregar en el inciso 4º la pena de muerte y la de azotes?"

"Contestación de don Andrés Bello:

"La redacción fue acordada por la Comisión después de un largo debate. Yo preferiría el nº 4º en esta forma: Se efectúa asimismo la emancipación judicial por toda sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada que declare al padre culpable de un crimen a que se aplique la *pena de muerte o de azotes*, o la exposición a la vergüenza pública".

Amunátegui Reyes, en A. B. y Cd. (pág. 116) trae además una forma primitiva de este art., redactado por Bello "en un jirón de papel". Esta redacción primitiva decía, después del nº 2: "En este caso y el anterior, el decreto judicial no podrá expedirse sino a petición de parte"; y después del nº 3: "En este caso, podrá el juez proceder de oficio. En los tres casos anteriores, serán oídos los parientes y el defensor de menores, y se concederá al padre el recurso de apelación". El nº 4, era igual al del P. 1853; y el i. final decía: "El decreto judicial de

Libro I, Título XI

emancipación hará parte de la misma sentencia, y tendrá efecto"..., siguiendo en lo demás igual al de los otros Proyectos y del Cd.

ART. 268

Cuando se hace al hijo una donación, o se le deja una herencia o legado bajo condición de obtener la emancipación, no tendrá el padre el usufructo de estos bienes, y se entenderá cumplir así la condición.

Tampoco tendrá la administración de estos bienes, si así lo exige expresamente el donante o testador.

P. 1853, art. 291, y *P. In.*, art. 291, i. 1, red. def., pero decían "será privado" en lugar de "no tendrá". *Sus i. 2*, red. def., pero decían "Se le privará también de" en vez de "Tampoco tendrá".

ART. 269

Toda emancipación, una vez efectuada, es irrevocable, aun por causa de ingratitud.

P. 1853, art. 292, y *P. In.*, art. 292, red. def.

TÍTULO XII *

DE LOS HIJOS NATURALES

NOTA DE BELLO: (en P. 1853, referida también al tit. siguiente):
"Lo concerniente a los hijos naturales en este Proyecto, es casi todo nuevo, respecto de nuestra legislación. Se han tenido a la vista las disposiciones de varios códigos extranjeros".

* Dijo Bello, refiriéndose a los hijos naturales, en nota puesta al pie del Título XII del P. 1853, que se han tenido a la vista las disposiciones de varios códigos extranjeros. Por nuestra parte agregamos que también se tuvo a la vista las disposiciones de un Proyecto de Código: el de Goy. El sistema de Bello conserva en todo caso su originalidad, pues los que llama hijos naturales no son los que tienen ese nombre en los demás códigos: están en una zona intermedia entre los legítimos y legitimados, por una parte, y los simplemente ilegítimos, por otra. De ahí que insista en hablar de "hijos naturales en este Código" (art. 36). El nombre de naturales en otros códigos se reservó para todos los ilegítimos.

La exigencia de que el reconocimiento se haga por instrumento público o por testamento figura en el art. 124 de Goy. y es capital en el sistema del Cd. Igual importancia tiene la voluntariedad del reconocimiento, sabia medida que protege el honor de la presunta madre.

ART. 270

Los hijos nacidos fuera de matrimonio, no siendo de dañado ayuntamiento, podrán ser reconocidos por sus padres o por uno de ellos, y tendrán la calidad legal de *hijos naturales*, respecto del padre o madre que los haya reconocido.

P. 1853, art. 293, y P. In., art. 293, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. In.): "Observación del señor Ocampo:

"Si no se expresa en el artículo 296 la persona de quien se ha tenido el hijo natural que se trata de reconocer, resultará que, en fraude del artículo 293, se reconocerán diariamente hijos de dañado ayuntamiento'.

"Contestación de don Andrés Bello:

"Esta objeción ha sido prevista y discutida. Prevalió sobre ella la consideración de no obligar al padre a manchar con una flaqueza deshonrosa el buen nombre de una mujer que no consiente en ello. Se presume, pues, que el hijo no es incapaz de ser reconocido; pero no se presume de derecho'".

(En A. B. y Cd., pp. 124-125, esta nota estaba referida además al art. 296 del P. In., contenido en el art. 272 del Cd.).

ART. 271

El reconocimiento es un acto libre y voluntario del padre o madre que reconoce.

P. 1853, art. 294, y P. In., art. 294, red. def.

ART. 272

El reconocimiento deberá hacerse por instrumento público entre vivos, o por acto testamentario.

Libro I, Título XII

Si es uno solo de los padres el que reconoce, no será obligado a expresar la persona en quien, o de quien, hubo al hijo natural.

P. 1853, arts. 295 y 296, y P. In., arts. 295 y 296, red. def.

ART. 273

El reconocimiento del hijo natural debe ser notificado, y aceptado o repudiado, de la misma manera que lo sería la legitimación, según el título *De los legitimados por matrimonio posterior a la concepción*.

P. 1853, art. 297, P. In., art. 297, y P. A., art. 273, no contenían al final las palabras "*a la concepción*".

La modificación del nombre del título citado, en la redacción actual, se debe a la corrección final de Bello.

ART. 274

Los hijos naturales no tienen, respecto del padre o madre que los ha reconocido con las solemnidades legales, otros derechos que los que expresamente les conceden las leyes.

Con respecto al padre o madre que no los ha reconocido de este modo, se considerarán simplemente como ilegítimos.

P. 1853, art. 299, red. def. salvo que al final del i. 2, decía "consideran" en vez de "considerarán".

P. In., art. 298, red. def.

ART. 275

El reconocimiento podrá ser impugnado por toda persona que pruebe interés actual en ello.

En la impugnación deberá probarse alguna de las causas que en seguida se expresan:

1° y 2° La primera y segunda de las que se señalan para impugnar la legitimación en el art. 217;

3° Haber sido concebido, según el art. 76, cuando el padre o madre estaba casado;

4^a Haber sido concebido en dañado ayuntamiento calificado de tal por sentencia ejecutoriada en los términos del art. 964;

5^a No haberse otorgado el reconocimiento en la forma prescrita en el art. 272, inc. 1^o

P. 1853, art. 298, decía: "El reconocimiento podrá ser impugnado por toda persona que pruebe interés actual en ello; pero la impugnación no podrá recaer sino sobre el hecho de tener el reconocido otro padre o madre; o sobre el hecho de haber sido concebido en dañado ayuntamiento por el padre o madre que le reconoce; o sobre el hecho de no haberse efectuado el reconocimiento con arreglo a la ley".

P. In., art. 299, red. def. salvo la causa 3^a, que comienza: "El haber sido".

En el P. A. las causas 1^a y 2^a comenzaban: "La primera o la segunda". Los ordinales 1^o y 2^o fueron repuestos en la corrección final de Bello, como estaban en el P. In.

NOTA DE BELLO: (en P. In. y en A. B. y Cd.): "Observación del señor Ocampo:

"Parece que la regla 3^a de este artículo 299 está comprendida en la 4^a".

"Contestación de don Andrés Bello:

"La regla 3^a no exige sentencia ejecutoriada; la 4^a sí'".

TÍTULO XIII *

DE LAS OBLIGACIONES Y DERECHOS ENTRE LOS PADRES Y LOS HIJOS NATURALES

* Casi todas las disposiciones del Título IX y que se ocupan de la autoridad paterna se aplican a los hijos naturales; en cambio, no rige respecto de ellos lo referente a patria potestad.

Bello no cita fuentes en los Proyectos, y a la verdad, no podía citarlas, porque la institución misma de los hijos naturales, en la forma que los acepta en su código, es original.

ART. 276

Las obligaciones de los hijos legítimos para con sus padres, expresadas en los arts. 219 y 220, se extienden al hijo natural con respecto al padre o madre que le haya reconocido con las formalidades legales, y si ambos le han reconocido de este modo, estará especialmente sometido al padre.

P. 1853, art. 300, y P. In., art. 300, red. def.

ART. 277

Es obligado a cuidar personalmente de los hijos naturales el padre o madre que los haya reconocido, en los mismos términos que lo sería el padre o madre legítimos, según el art. 222.

P. 1853, art. 301, y P. In., art. 301, red. def.

ART. 278

Lo dispuesto en los arts. 223, 224, 225, 226 y 227, respecto de los cónyuges divorciados, se aplica a los padres naturales.

Pero la persona casada no podrá tener a un hijo natural en su casa sin el consentimiento de su mujer o marido.

P. 1853, art. 302, decía: "Si ambos padres lo han reconocido, toca el cuidado de los hijos menores de cinco años, sin distinción de sexo, y de las hijas de toda edad a la madre". Su art. 303, decía: "En los casos de inhabilidad moral o física de la madre, podrá confiarse el cuidado de las hijas mayores de cinco años, y aun de todos los hijos, al padre". Estos artículos expresan aproximadamente la idea que informa el actual art. 223, aplicándola a los padres naturales.

Libro I, Título XIII

Y el art. 304, decía: "Sin embargo de lo dicho en los artículos precedentes, la persona casada no podrá tener a un hijo natural en su casa, sin el consentimiento de la mujer o marido con quien viva".

P. In., art. 302, y P. A., art. 278, ligera diferencia de red. pues al final del i. 2, decían "de la mujer o marido con quien viva", por "de su mujer o marido".

Esta modificación se debe a la corrección final de Bello.

ART. 279

Incumben al padre o madre que ha reconocido al hijo natural los gastos de su crianza y educación.

Se incluirán en ésta, por lo menos, la enseñanza primaria, y el aprendizaje de una profesión u oficio.

Si ambos padres le han reconocido, reglará el juez, en caso necesario, lo que cada uno de ellos, según sus facultades y circunstancias, deba contribuir para la crianza y educación del hijo.

El inc. 3º del art. 228 es aplicable a los bienes de los hijos naturales.

Son igualmente aplicables a los padres e hijos naturales las disposiciones de los art. 229, 230 y 232 hasta el 239 inclusive *.

Modificación manuscrita de Bello en su ejemplar personal:

En el inciso 5º donde dice "239", parece que quiso corregir "240".

P. 1853, art. 305, contiene los 3 primeros incisos, con ligera diferencia de red. pues en el i. 2, decía "un arte u oficio" en lugar de "una profesión u oficio".

Y el art. 307, decía: "Las disposiciones de los artículos 254, 255, se extienden a los padres e hijos naturales".

(Estos arts. corresponden a los actuales arts. 232 y 235).

"Procederá el juez en dichas resoluciones breve y sumariamente, oyendo en casos graves al defensor de menores, si se tratare de alguno que lo sea.

* En P. 1853 se lee un art. no utilizado en el Cd. que decía: "Art. 306. Podrá el juez proceder a las resoluciones que, en virtud de los artículos precedentes, le incumben, a petición del padre o madre o hijos naturales, según los casos, con audiencia del defensor de menores si los hijos naturales lo fueren".

Obligaciones y derechos entre padres e hijos naturales

"Podrá asimismo revocarlas o modificarlas, conforme al artículo 252". (Actual art. 230).

P. In., art. 305, red. def., pero los arts. que citaba en la enumeración del i. final no comprendían los 257 y 259 del *P. In.*, correspondientes a los arts. 237 y 238 del Cd.

En el *P. A.* se leía al final del artículo "hasta el 240 inclusive", pero ese art. correspondía por la diferencia de numeración anotada (v. nota al art. 234) al art. 239 del Cd.

TÍTULO XIV*

DE LOS HIJOS ILEGÍTIMOS NO RECONOCIDOS SOLEMNEMENTE

* También este Título puede ser calificado como de original, pues limita el interés de los hijos simplemente ilegítimos a la obtención de alimentos. Admite la indagación de la paternidad; pero de una manera muy restringida, más restringida en el Cd. que como lo era en el P. 1853. Sigue, en resumidas cuentas, al C. F., que prohíbe en su art. 340 la indagación de la paternidad. Igual prohibición en el C. S. (art. 187); pero en el C. L. se admitía respecto de los hijos libres y blancos (art. 226) y también en el C. P. (art. 618).

La indagación de la maternidad la autoriza la ley no siendo una mujer casada. Y es ella mucho más amplia que la indagación de la paternidad. Así lo autorizaba también el C. F. (art. 341); pero excluía de este derecho a los hijos adulterinos e incestuosos. El P. Goy. prohibía terminantemente toda investigación de paternidad o maternidad de los hijos nacidos fuera de matrimonio (art. 127).

ART. 280

El hijo ilegítimo que no ha sido reconocido voluntariamente con las formalidades legales, no podrá pedir que su padre o madre le reconozca, sino con el solo objeto de exigir alimentos.

P. 1853, art. 308, red. def., pero decía al final "de exigirle alimentos y en el solo caso de necesitarlos para su precisa subsistencia".

P. In., art. 308, red. def. salvo al final pues decía "exigirle" en vez de "exigir".

Esta idea de la precisa subsistencia, la admite nuestro código en el art. 285.

ART. 281

Podrá entablar la demanda, a nombre de un impúber, cualquiera persona que probare haber cuidado de su crianza.

Los menores de veinticinco años serán asistidos en esta demanda por su tutor o curador general o por un curador especial.

P. 1853, art. 310, red. def., pero decía "ad hoc" en lugar de "especial".

P. In., art. 309, red. def.

ART. 282

Por parte del hijo ilegítimo habrá derecho a que el supuesto padre sea citado ante el juez a declarar bajo juramento si cree serlo; expresándose en la citación el objeto de ella.

P. 1853, art. 311, decía: "El hijo ilegítimo tendrá derecho a que el individuo que él dice ser su padre, sea citado ante el juez a declarar si cree serlo, o si al menos en el tiempo en que pudo efectuarse la concepción tenía trato ilícito con la madre".

Libro I, Título XIV

El art. 312, decía: "El supuesto padre podrá exigir que se pruebe el tiempo del parto, y la identidad del hijo. Sin esta prueba, cuando el demandado la exija, no se procederá adelante".

Y el art. 315, decía: "La declaración del padre demandado deberá ser jurada, o bajo su palabra de honor, a opción del demandante".

P. In., art. 310, red. def.

ART. 283

Si el demandado no compareciere pudiendo, y se hubiere repetido una vez la citación, expresándose el objeto, se mirará como reconocida la paternidad.

P. 1853, art. 313, decía: "Si el demandado confesare que se cree padre, o que en el tiempo en que pudo verificarse la concepción tenía trato ilícito con la madre; o si por escritura suya apareciere que ha mirado al hijo como suyo, o que a lo menos tenía trato ilícito con la madre en el tiempo en que la concepción fue posible; o si rehusare declarar; o si no compareciere pudiendo y habiéndose repetido una vez la citación, será condenado a suministrar al hijo los alimentos necesarios para su precisa subsistencia, sin que le valga alegar que la madre en aquel mismo tiempo tenía trato ilícito con otros hombres".

Y el art. 314, decía: "Sólo el hecho de haberse pedido alimentos a otra persona por parte del mismo hijo con el mismo pretexto, servirá de excepción al demandado".

Como se ve, el *P. 1853* era mucho más amplio en materia de investigación de paternidad ilegítima que el *P. In.* y el *Cd.*

P. In., art. 311, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): Al art. 313: "¿Por qué, se dirá, condenar a la prestación de alimentos por el solo hecho de haber tenido el demandado trato ilícito con una mujer en el tiempo en que pudo efectuarse la concepción, aunque aparezca que la mujer tenía trato ilícito con otros hombres en el mismo tiempo? Respondo que, si no obstante la intimación de la ley se ha expuesto al peligro de tener que alimentar un hijo ajeno, no tiene de qué quejarse. La prestación de alimentos puede también mirarse como un castigo, que se hace servir a la sustentación de criaturas inocentes, que deben su degradada existencia a la inmoralidad y libertinaje.

"¿Por qué no se admite la prueba testimonial en este caso? Por el notorio abuso que se hace de ella en todos los países en que es admitida".

ART. 284

No es admisible la indagación o presunción de paternidad por otros medios que los expresados en los dos artículos precedentes.

De los hijos ilegítimos no reconocidos

P. 1853, art. 316, decía "prueba" en vez de "indagación" y terminaba "los expresados en este artículo" (debe ser un lapsus por "título").

P. *In.*, art. 312, red. def., pero decía "artículos 310 y 311" (actuales 282 y 283) en lugar de "artículos precedentes".

ART. 285

Si el demandado confesare que se cree padre, o según lo dispuesto en el art. 283 se mirare como reconocida la paternidad, será obligado a suministrar alimentos al hijo; pero sólo en cuanto fueren necesarios para su precisa subsistencia.

No se dará lugar a esta restricción en el caso del art. 287.

P. 1853, art. 313, parte final (este art. está copiado en la nota al actual art. 283), tenía relación con lo que se dice en este art.

P. *In.*, art. 313, red. def.

El i. 1, del P. A., decía "se mira" en lugar de "se mirare". La enmienda la hizo Bello en la corrección final del Cd.

ART. 286

Ningún varón ilegítimo, que hubiere cumplido veinticinco años, y no tuviere imposibilidad física para dedicarse a un trabajo de que pueda subsistir, será admitido a pedir que su padre o madre le reconozca o le alimente; pero revivirá la acción si el hijo se imposibilitare posteriormente para subsistir de su trabajo.

P. 1853, art. 327, red. def., pero decía "hijo varón" en lugar de "varón" y "obligación" en vez de "acción"; y traía además entre paréntesis, después de "le alimente", la frase "(salvo en el caso del artículo 317)" suprimida luego en el Cd. Este artículo 327 está explicado en las notas a los actuales arts. 287 y 292 y se refiere al caso de raptó.

P. *In.*, art. 314, red. def., pero al final decía "obligación" en vez de "acción".

ART. 287

Si por cualesquiera medios fehacientes se probare raptó, y hubiere sido posible la concepción mientras estuvo la robada en poder del raptor, será condenado éste a suministrar al hijo, no solamente los alimentos necesarios para su precisa

Libro I, Título XIV

subsistencia, sino, en cuanto fuere posible, los que competan al rango social de la madre.

El hecho de seducir a una menor, haciéndola dejar la casa de la persona a cuyo cuidado está, es rapto, aunque no se emplee la fuerza.

La acción, que por este artículo se concede, expira en diez años contados desde la fecha en que pudo intentarse.

P. 1853, art. 317, i. 1, contenía el actual i. 1, en su red. def. Y el art. 318, el actual i. 2, en su red. def. No aparecía el i. 3.

P. In., art. 315, red. def. de todo el art.

ART. 288

El hijo ilegítimo tendrá derecho a que su madre le asista con los alimentos necesarios, si no pudiese obtenerlos del padre.

No podrá intentarse esta acción contra ninguna mujer casada.

P. 1853, art. 320, red. def. del actual i. 1. Y el art. 322, decía: "El hijo adulterino de mujer casada no tendrá acción contra la madre".

P. In., art. 316, red. def. de ambos incisos.

ART. 289

Si la demandada negare ser suyo el hijo, será admitido el demandante a probarlo con testimonios fehacientes que establezcan el hecho del parto, y la identidad del hijo.

La partida de nacimiento o bautismo no servirá de prueba para establecer la maternidad.

P. 1853, art. 321, red. def. pero el i. 2, decía, además, al final "sino solamente para fijar el tiempo del parto".

P. In., art. 317, igual al anterior, pero cambiando en la frase final del i. 1 la palabra "tiempo" por "hecho".

ART. 290

Los alimentos suministrados por el padre o la madre correrán desde la primera demanda; y no podrán pedir los correspondientes al tiempo anterior, salvo que la demanda

De los hijos ilegítimos no reconocidos

se dirija contra el padre y se interponga durante el año subsiguiente al parto.

En este caso se concederán los alimentos correspondientes a todo ese año, incluyendo las expensas del parto, tasadas si necesario fuere, por el juez.

P. 1853, art. 328, ligera diferencia de red., pues intercalaba la frase "ante el juez", después de la primera palabra "demanda".

P. *ln.*, art. 318, red. def.

ART. 291

No será oído el padre ilegítimo que demande alimentos en este carácter.

Pero será oída la madre que pida alimentos al hijo ilegítimo, a menos que éste haya sido abandonado por ella en su infancia.

P. 1853, art. 329, i. 1, red. def., pero traía al final del i. 1, la siguiente frase "aunque le reconozca el hijo".

P. *ln.*, art. 319, red. def.

ART. 292

Los procedimientos judiciales a que diere lugar la demanda del hijo ilegítimo, serán verbales, y si el juez lo estimare conveniente, secretos.

En el caso del art. 287 procederá el juez con pleno conocimiento de causa *.

P. 1853, art. 309, decía: "El juicio será verbal, y si el juez lo estimare conveniente, secreto, excepto en el caso del artículo 317.

* En P. 1853 se leen varios arts. no utilizados en el Cd., que decían:

"Art. 319. El raptor, con violencia o sin ella, queda sujeto a las penas que por el Código Criminal se le impongan".

"Art. 323. La demanda del hijo ilegítimo no podrá intentarse contra los herederos del padre o madre, a menos de probarse con escritura del padre o de la madre que él o ella le reconocía por hijo".

"Art. 324. La obligación de prestar alimentos se transmite a los herederos del padre o madre, que hubiere sido condenado a prestarlos.

"No se entenderán comprendidos en este artículo los ascendientes o descendientes del padre o madre, si no tuvieran parte en la herencia del uno o de la otra".

"Art. 325. La acción a pedir alimentos y el derecho de cobrarlos no son transferibles a terceros".

"Art. 326. Entre los alimentos necesarios de que hablan los artículos precedentes, se comprenderán la enseñanza primaria y el aprendizaje de un arte u oficio".

El P. *ln.* pasa, en su numeración, del art. 320 al 330.

Libro I, Título XIV

“De su sentencia no se concederá apelación, excepto en el caso del mismo artículo”.

El art. 317, i. 2, decía: “El juez procederá con pleno conocimiento de causa. El juicio será público, si el hijo o la persona que le representa lo pidiere; y se concederá apelación a cualquiera de las partes que la interponga”. Este art. se refiere al caso de rapto, y el i. 2, aquí copiado, complementaba el i. 1 (explicado en la nota al actual art. 287), que se refiere precisamente al caso de rapto.

P. In., art. 320, red. def.

TÍTULO XV*

DE LA MATERNIDAD DISPUTADA

NOTA DE BELLO: (en *P. In.*): "Parecerá mal colocado aquí este título, y se creará tal vez que su lugar propio era después de los relativos a los hijos legítimos. Pero puede muy bien suceder que una mujer se pretenda madre de un hijo ilegítimo en perjuicio de los verdaderos padres".

* No indicó Bello cuáles habían sido las fuentes en las cuales bebió la doctrina de este Título. En los códigos de la época no se encuentran disposiciones pertinentes. En el *P. Goy.* existe un indicio útil: al comentar el art. 111 que prohíbe reclamar un estado contrario al que resulte de la partida de nacimiento si ésta guarda conformidad con la posesión de estado, dice: "Una sola excepción puede encontrarse a la regla general de este art., a saber: la suposición de parto y la sustitución de un niño por otro, delitos previstos en el art. 382 del Código Penal, porque entonces flaquearía la identidad de la persona".

ART. 293

La *maternidad*, esto es, el hecho de ser una mujer la verdadera madre del hijo que pasa por suyo, podrá ser impugnada, probándose falso parto, o suplantación del pretendido hijo al verdadero. Tienen el derecho de impugnarla:

1º El marido de la supuesta madre y la misma madre supuesta, para desconocer la legitimidad del hijo;

2º Los verdaderos padre y madre legítimos del hijo, para conferirle a él, o a sus descendientes legítimos, los derechos de familia en la suya;

3º La verdadera madre, aunque ilegítima, para exigir alimentos al hijo en conformidad al art. 291, inc. 2º.

P. 1853, art. 330, decía: "La maternidad, esto es, el hecho de ser una mujer la verdadera madre del hijo que pasa por suyo, podrá ser impugnada por todo el que tenga interés actual o eventual en ello, y ofreciere probar falso parto, o suplantación del pretendido hijo al verdadero".

P. *In.*, art. 330, red. def. del i. 1, hasta "verdadero"; art. 331, red. def. del resto.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Verbigracia, el marido de la madre supuesta; la misma madre supuesta (véase el caso de la l. 3, § 7 *De carboniano edicto*); el verdadero padre o madre; los que son o pueden ser llamados a una herencia o fideicomiso, en que les obste la maternidad putativa, etc."

ART. 294

Las personas, designadas en el artículo precedente no podrán impugnar la maternidad, después de transcurridos diez años, contados desde la fecha del parto.

Con todo, en el caso de salir inopinadamente a luz algún hecho incompatible con la maternidad putativa, podrá subsistir o revivir la acción anterior por un bienio contado desde la revelación justificada del hecho.

P. 1853, art. 332, decía: "El derecho para impugnar la maternidad putativa no podrá ejercerse sino por diez años contados desde la fecha del parto".

Y el art. 333, red. def. del actual i. 2, pero decía "subsistirá o revivirá" en lugar de "podría subsistir o revivir" y "revelación" en vez de "revelación justificada".

P. *In.*, art. 332, red. def.

ART. 295

Se concederá también esta acción a toda otra persona a quien la maternidad putativa perjudique actualmente en sus derechos sobre la sucesión testamentaria, o abintestato, de los supuestos padre o madre.

Esta acción expirará a los sesenta días contados desde aquel en que el actor haya sabido el fallecimiento de dichos padre o madre.

Trascurridos dos años no podrá alegarse ignorancia del fallecimiento.

Aparece estē art. en la forma actual solamente en el P. *In.*, art. 333, red. def., pero la idea que lo informa estaba ya en el art. 330 del P. 1853. (Este art. 330, fue copiado en la nota al actual art. 293).

ART. 296

A ninguno de los que hayan tenido parte en el fraude de falso parto o de suplantación, aprovechará en manera alguna el descubrimiento del fraude, ni aun para ejercer sobre el hijo los derechos de patria potestad, o para exigirle alimentos, o para suceder en sus bienes por causa de muerte.

P. 1853, art. 331, y P. *In.*, art. 334, red. def.

TÍTULO XVI

DE LA HABILITACIÓN DE EDAD

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "La habilitación de edad y sus efectos se han sometido a reglas que tienen mucho de nuevo". En efecto, no hemos hallado en los Cds. de la época disposiciones ni referencias relativas a tal privilegio.

ART. 297

La *habilitación de edad* es un privilegio concedido a un menor para que pueda ejecutar todos los actos y contraer todas las obligaciones de que son capaces los mayores de veinticinco años, excepto aquellos actos u obligaciones de que una ley expresa le declare incapaz.

P. 1853, art. 334, y P. In., art. 334 a, red. def.

ART. 298

Los varones casados que han cumplido veintiún años obtienen *habilitación de edad* por el ministerio de la ley.

En los demás casos la *habilitación de edad* es otorgada por el competente magistrado, a petición del menor.

P. 1853, art. 335, red. def., pero el i. 2, decía "competente magistrado" en vez de "el competente magistrado".

P. In., art. 335, red. def.

El P. A. trae la misma red. que el P. 1853. La modificación fue hecha conforme al P. In., en la corrección final de Bello.

ART. 299

No pueden obtener *habilitación de edad* por el magistrado las mujeres que viven bajo potestad marital, aunque estén separadas de bienes; ni los hijos de familia; ni los menores de veintiún años, aunque hayan sido emancipados.

P. 1853, art. 336, y P. In., art. 336, red. def.

Libro I, Título XVI

ART. 300

No podrá el magistrado conceder la habilitación de edad, sin haber oído sobre ello a los parientes del menor que la solicita, a su curador, y al defensor de menores.

P. 1853, art. 337, y P. In., art. 337, red. def.

ART. 301

La habilitación de edad pone fin a la curaduría del menor.

P. 1853, art. 338, y P. In., art. 338, red. def.

ART. 302

Esta habilitación no se extiende a los derechos políticos.

P. 1853, art. 339, contenía además la siguiente frase final "que exigen más de veintiún años de edad".

P. In., art. 339, red. def.

ART. 303

El menor habilitado de edad no podrá enajenar o hipotecar sus bienes raíces ni aprobar las cuentas de su tutor o curador, sin autorización judicial; ni se concederá esta autorización sin conocimiento de causa.

La enajenación de dichos bienes raíces, autorizada por el juez, se hará en pública subasta *.

P. 1853, art. 341, decía: "Ni el menor habilitado de edad, ni el que cumplidos dieciocho años ejerce un oficio, arte o profesión en los términos del artículo precedente" (este art. está copiado a continuación), "podrán enajenar o hipotecar sus bienes raíces ni aprobar las cuentas de su tutor o curador, sin autorización judicial; ni se concederá esta autorización sin conocimiento de causa.

"Sin embargo, el habilitado de edad que ejerce el comercio, y la mujer casada mercadera, en los casos del art. 172" (copiado en la nota

* En el P. 1853 se lee un art. no utilizado por Bello en la red. def. del Cd. y que decía: "Art. 342. El menor de veinticinco años, aún habilitado de edad, no podrá en ningún caso parecer en juicio sin la asistencia de su curador general o de un curador especial o *ad hoc*".

El art. 341 del P. In. decía lo mismo omitiendo al final las palabras "o *ad hoc*".

De la habilitación de edad

al actual art. 151) "podrán hipotecar o enajenar sus bienes propios para la seguridad y cumplimiento de sus obligaciones mercantiles, sin los requisitos del precedente inciso".

Para la mejor comprensión de este art., copiamos a continuación el art. 340 del P. 1853, a que se hace relación en su i. 1: "El menor emancipado, de cualquier sexo, que cumplidos los dieciocho años ejerce un comercio, arte o profesión con permiso de su curador general, no necesita ser habilitado de edad para los actos y contratos concernientes a dicho comercio, arte o profesión; y se presume el permiso por el hecho de ejercer el menor dicho oficio, arte o profesión públicamente, sin reclamación ni protesta del curador".

P. In., art. 340, red. def., pero sin la frase del Cd. "autorizada por el juez" en su i. 2.

TÍTULO XVII*

DE LAS PRUEBAS DEL ESTADO CIVIL

* El C. F. y los demás códigos que se inspiraron en él se ocupan de las pruebas de estado civil de los hijos legítimos, y en el título correspondiente a la filiación.

Bello compuso un título separado e incluyó en él la prueba de estado civil de los hijos naturales. Cuidó, además, de precisar las llamadas pruebas supletorias, que juegan en defecto de las partidas, y las dividió en tres categorías: documentos auténticos, testigos presenciales de los hechos constitutivos del estado civil, y posesión notoria, limitada a diez años como *minimum* (art. 309 y 313).

Suprimió, en cambio, la traba que en los textos antiguos se ponía a la prueba testimonial de la posesión notoria o constante y que consistía en exigir un principio de prueba por escrito. A diferencia del P. Goy. no juzgó conveniente dar normas acerca de la manera como los párrocos debían llevar los registros de estado civil.

ART. 304

El *estado civil* es la calidad de un individuo, en cuanto le habilita para ejercer ciertos derechos o contraer ciertas obligaciones civiles.

P. 1853, art. 343, decía: "El *estado civil* es la calidad de un individuo en cuanto relativa a su capacidad para ejercer derechos o contraer obligaciones civiles".

P. *In.*, art. 343, red. def.

ART. 305

El estado civil de casado o viudo, y de padre o hijo legítimo, podrá probarse por las respectivas partidas de matrimonio, de nacimiento o bautismo, y de muerte.

El estado civil de padre o madre o hijo natural deberá probarse por el instrumento que al efecto hayan otorgado ambos padres o uno de ellos, según lo dicho en el título *De los hijos naturales*.

La edad y la muerte podrán probarse por las respectivas partidas de nacimiento o bautismo, y de muerte.

P. 1853, art. 344, red. def., pero su i. 1, decía "deberá" en vez de "podrá" y su i. 3, decía "deberán" en vez de "podrán".

P. *In.*, art. 344, red. def.

Llamamos la atención a la redacción del P. 1853, donde se decía que los estados civiles legítimos *debían* probarse por los medios ahí indicados. Igual cosa tratándose de la edad y la muerte. Con mucho acierto se varió esta red. en el P. *In.* y en el Cd., dándole a las partidas el valor de la principal prueba; pero no la única.

ART. 306

Se presumirá la autenticidad y pureza de los documentos antedichos, estando en la forma debida.

Libro I, Título XVII

P. 1853, art. 345, decía: "La autenticidad y pureza de los documentos antedichos deberán presumirse mientras no se pruebe que son espurios o que han sido alterados".

P. In. art. 345, igual al *P. 1853*, pero decía "que han sido forjados" en vez de "que son espurios".

ART. 307

Podrán rechazarse los antedichos documentos, aun cuando conste su autenticidad y pureza, probando la no identidad personal, esto es, el hecho de no ser una misma la persona a que el documento se refiere y la persona a quien se pretenda aplicar.

P. 1853, art. 346, red. def., pero decía "impugnarse" en vez de "rechazarse".

P. In., art. 346, red. def.

ART. 308

Los antedichos documentos atestiguan la declaración hecha por los contrayentes de matrimonio, por los padres, padrinos, u otras personas en los respectivos casos; pero no garantizan la veracidad de esta declaración en ninguna de sus partes.

Podrán, pues, impugnarse, haciendo constar que fue falsa la declaración en el punto de que se trata.

P. 1853, art. 347, y *P. In.*, art. 347, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "En una partida de bautismo se dice, por ejemplo, que tal niño es hijo de Fulana. El redactor de la partida no puede hacer otra cosa que atenerse al testimonio de los padrinos, o tal vez de alguien que se presentó como padre.

"Se puede atacar este documento, según el artículo 345, alegando que ha sido introducido fraudulentamente en el libro o registro correspondiente, o que ha sido enmendado, interpolado, alterado en el libro o registro.

"Se puede atacar, según el artículo 346, alegando que la persona cuyo bautismo se atestigua en la partida no es la misma que se presenta como tal.

"Y en fin, se puede atacar, según el artículo 347, alegando que la declaración hecha por los padrinos u otras personas fue falsa en cuanto a la verdadera filiación del bautizado".

ART. 309

La falta de los referidos documentos podrá suplirse en caso necesario por otros documentos auténticos, por declaraciones de testigos que hayan presenciado los hechos constitutivos del estado civil de que se trata, y en defecto de estas pruebas por la notoria posesión de ese estado civil.

P. 1853, art. 348, decía: "La falta de los competentes documentos podrá suplirse por otros documentos auténticos o por la notoria posesión del estado civil de que se trata".

P. *In.*, art. 348, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Se echa de menos la partida de bautismo de A; pero se presenta un testamento en que B casado con C nombra a dicho A entre sus hijos legítimos, o se hace constar por documentos que A fue reconocido como tal hijo en la partición de los bienes, y se le puso en posesión de ellos sin oposición ni contradicción".

ART. 310

La posesión notoria del estado de matrimonio consiste principalmente en haberse tratado los supuestos cónyuges como marido y mujer en sus relaciones domésticas y sociales; y en haber sido la mujer recibida en ese carácter por los deudos y amigos de su marido, y por el vecindario de su domicilio en general.

P. 1853, art. 349, red. def., pero decía "parientes y deudos" en lugar de "deudos y amigos".

P. *In.*, art. 349, red. def.

ART. 311

La posesión notoria del estado de hijo legítimo consiste en que sus padres le hayan tratado como tal, proveyendo a su educación y establecimiento de un modo competente, y presentándole en ese carácter a sus deudos y amigos; y que éstos y el vecindario de su domicilio, en general, le hayan reputado y reconocido como hijo legítimo de tales padres.

P. 1853, art. 350, y P. *In.*, art. 350, red. def.

Libro I, Título XVII

ART. 312

Para que la posesión notoria del estado civil se reciba como prueba del estado civil, deberá haber durado diez años continuos, por lo menos.

Este art. no aparece sino en el Cd.

ART. 313

La posesión notoria del estado civil se probará por un conjunto de testimonios fidedignos, que la establezcan de un modo irrefragable; particularmente en el caso de no explicarse y probarse satisfactoriamente la falta de la respectiva partida, o la pérdida o extravío del libro o registro, en que debiera encontrarse.

P. 1853, art. 351, y *P. In.*, art. 351, red. def., pero finalizaban "probarse satisfactoriamente la pérdida o extravío del libro o registro en que debiera encontrarse la partida".

ART. 314

Cuando fuere necesario calificar la edad de un individuo, para la ejecución de actos o ejercicios de cargos que requieran cierta edad, y no fuere posible hacerlo por documentos o declaraciones que fijen la época de su nacimiento, se le atribuirá una edad media entre la mayor y la menor que parecieren compatibles con el desarrollo y aspecto físico del individuo.

El juez para establecer la edad oírá el dictamen de facultativos, o de otras personas idóneas.

P. 1853, art. 352, i. 1, red. def. del actual i. 1, pero decía "la prueba por la fe de su nacimiento o bautismo" en vez de "hacerlo por documentos o declaraciones que fijen la época de su nacimiento". El i. 2, decía: "El juez, para fijar la presunción de edad, someterá el caso a una comisión de cinco personas de inteligencia y probidad".

P. In., art. 352, red. def., pero el i. 1, decía "hacerlo de otro modo" en vez de "hacerlo por documentos o declaraciones que fijen la época de su nacimiento".

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "¿Se trata, por ejemplo, de saber si un individuo que ha sido nombrado tutor, ha cumplido o no veinticinco años? El aspecto del individuo es como de veinticuatro a veintiocho años. Se le presume de veintiséis y se le concede la tutela.

"Un individuo parece de edad como de veintiuno a veinticuatro años. A la edad de veinticinco años tiene derecho a un fideicomiso que no se le debe si no los cumple. Se le atribuye la edad de veintitrés años. Por consiguiente, no puede todavía reclamarlo; y si muere antes de cumplir los dos años que se presume le faltan, lo pierde. Esta regla no carece de inconvenientes, pero ¿cuál otra se le podrá sustituir?"

ART. 315

El fallo judicial que declara verdadera o falsa la legitimidad del hijo, no sólo vale respecto de las personas que han intervenido en el juicio, sino respecto de todos, relativamente a los efectos que dicha legitimidad acarrea.

La misma regla deberá aplicarse al fallo que declara ser verdadera o falsa una maternidad que se impugna.

P. 1853, art. 353, red. def., pero el i. 1, decía después de "acarrea", "y que dependen de ella" y el i. 2, decía "verdadera" en lugar de "verdadera o falsa".

P. In., art. 353, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "L. 20, § *Otrosí decimos que si alguno se razona por fijo*, tít. 22, Part. 3; l. 1, § fin. et l. 2, *De agnoscendis liberis*, etc.".

ART. 316

Para que los fallos de que se trata en el artículo precedente produzcan los efectos que en él se designan, es necesario:

- 1º Que hayan pasado en autoridad de cosa juzgada;
- 2º Que se hayan pronunciado contra legítimo contradictor;
- 3º Que no haya habido colusión en el juicio.

P. 1853, art. 354, red. def., salvo el nº 2º pues traía el calificativo "presente" después de "legítimo contradictor".

P. In., art. 354, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al núm. 2º: "Vinn. Partit., lib. 4, C. 47". Al núm. 3º: "Dicha l. 20, v. *Fueras ende si aquellos*, LL. 2, 3, *De collusione detegenda*".

ART. 317

Legítimo contradictor en la cuestión de paternidad es el padre contra el hijo, o el hijo contra el padre, y en la cuestión de maternidad el hijo contra la madre, o la madre contra el hijo.

Siempre que en la cuestión esté comprometida la paternidad del hijo legítimo, deberá el padre intervenir forzosamente en el juicio, so pena de nulidad *.

P. 1853, art. 355, i. 1, contenía el actual i. 1, en su red. def.; el i. 2, decía: "Por consiguiente, si el hijo ha obtenido contra la madre un fallo que le declara legítimo, no obstará este fallo al padre o sus herederos; y si otra persona que el hijo ha obtenido contra el padre o sus herederos un fallo que declara la ilegitimidad del hijo, no obstará este fallo al hijo o sus herederos".

P. In., art. 355, i. 1, red. def. del actual i. 1; el i. 2, decía: "Pero si se disputa la maternidad" en vez de: "Siempre que en la cuestión esté comprometida la paternidad".

ART. 318

Los herederos representan al contradictor legítimo que ha fallecido antes de la sentencia; y el fallo pronunciado a favor o en contra de cualquiera de ellos, aprovecha o perjudica a los coherederos que citados no comparecieron.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 357, red. def.

ART. 319

La prueba de colusión en el juicio no es admisible sino dentro de los cinco años subsiguientes a la sentencia.

P. 1853, art. 357, y *P. In.*, art. 358, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 2, *De collus.*".

* En el *P. 1853* se lee un art. no utilizado en el Cd. que decía: "Art. 356. Se entiendo haber estado presente al juicio como legítimo contradictor aun el que no apareció en él personalmente, sino por su tutor, o por otro legítimo representante.

"No se reputa contradictor presente para los efectos mencionados en el artículo 353 el que ha sido condenado en rebeldía".

En el *P. In.* se lee igualmente el art. 356, igual al del *P. 1853* salvo el i. 2, que decía: "Lo mismo se aplica al mayor de edad que, citado y pudiendo comparecer, se dejó condenar en rebeldía".

ART. 320

Ni prescripción ni fallo alguno, entre cualesquiera otras personas que se haya pronunciado, podrá oponerse a quien se presente como verdadero padre o madre del que pasa por hijo de otros, o como verdadero hijo del padre o madre que le desconoce.

Lo cual se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en los arts. 284 y 288, inc. 2º.

P. 1853, art. 358, decía: "Ningún fallo judicial, entre cualesquiera personas que se haya pronunciado, podrá ser alegado contra el que se presenta como verdadero padre o madre del que pasa por hijo de otros".

Y el art. 359, decía: "Tampoco obstarán al verdadero padre o madre las prescripciones designadas en el título *De la maternidad disputada*".

P. In., art. 359, red. def.

El P. In. y el Cd. agregaron la imprescriptibilidad en favor del hijo, como está admitida en el art. 328 del C. F.

TÍTULO XVIII *

DE LOS ALIMENTOS QUE SE DEBEN POR LEY
A CIERTAS PERSONAS

* Constituye una novedad útil este Título que se ocupa de los alimentos debidos por ley. En el modelo francés y en otros códigos, como también en el *P. Goy*, se trata de esta materia en el título del matrimonio, y limitada a los más inmediatos parientes. Aquí, en cambio, se consideran muchos casos: se incluye a las personas de parentesco colateral, como los hermanos legítimos, al donante y al exclaustrado. Nos parece así mismo, que fue feliz la distinción clara entre alimentos congruos y necesarios (art. 323) y su aplicación a las diversas situaciones (art. 324).

ART. 321

Se deben alimentos,

- 1º Al cónyuge;
- 2º A los descendientes legítimos;
- 3º A los ascendientes legítimos;
- 4º A los hijos naturales y a su posteridad legítima;
- 5º A los padres naturales;
- 6º A los hijos ilegítimos, según el título XIV de este libro;
- 7º A la madre ilegítima, según el art. 291, inc. 2º;
- 8º A los hermanos legítimos;
- 9º Al que hizo una donación cuantiosa, si no hubiere sido rescindida o revocada;
- 10º Al ex religioso que por su exclaustación no haya sido restituido en los bienes que en virtud de su muerte civil pasaron a otras manos.

La acción del exclaustado se dirigirá contra aquellos a quienes pasaron los bienes que, sin la profesión religiosa, le hubieran pertenecido; y la acción del donante, contra el donatario.

No se deben alimentos a las personas aquí designadas, en los casos en que una ley expresa se los niegue.

P. 1853, art. 360, mencionaba además, como nº 4: "A los afines legítimos en la línea recta descendente o ascendente". Sus n.ºs. 5º, 6º, 7º, 8º, 9º y 10º correspondían a los n.ºs. 4º, 5º, 6º, 7º, 10º y 9º del Cd., respectivamente. No contenía el actual nº 8º, ni tampoco el actual i. final.

P. *In.*, art. 360, red. def. de todo el art., salvo al final, pues decía

Libro I, Título XVIII

“lo dispone así” en vez de “se los niegue”. La obligación alimenticia, tratándose de afines y que estaba considerada en los códigos modelos, fue suprimida en el Cd. de Bello.

ART. 322

Las reglas generales, a que está sujeta la prestación de alimentos, son las siguientes; sin perjuicio de las disposiciones especiales que contiene este Código respecto de ciertas personas.

P. 1853, art. 361, y *P. In.*, art. 361, red. def.

ART. 323

Los alimentos se dividen en congruos y necesarios.

Congruos son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social.

Necesarios los que le dan lo que basta para sustentar la vida.

Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario, menor de veinticinco años, la enseñanza primaria y la de alguna profesión u oficio.

P. 1853, art. 362, red. def. de los tres primeros incisos. El i. final decía: “Se entienden congruos los alimentos a que la ley no da la calificación de necesarios”.

P. In., art. 362, red. def.

ART. 324

Se deben alimentos congruos a las personas designadas en los tres primeros y los dos últimos números del art. 321, menos en los casos en que la ley los limite expresamente a lo necesario para la subsistencia, y generalmente en los casos en que el alimentario se haya hecho culpable de injuria grave contra la persona que le debía alimentos.

Se deben asimismo alimentos congruos en el caso del art. 287.

De los alimentos que se deben por ley

En el caso de injuria *atroz* cesará enteramente la obligación de prestar alimentos.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 363, red. def., pero sin el actual i. 2, que se refiere al caso de raptó.

El *P. A.* contenía el actual i. 2, como frase final del i. 1. Bello en la corrección final del Cd. lo puso aparte, como i. 2 y agregó "congruos" después de "alimentos", calificativo que no estaba allí en el *P. A.*

ART. 325

Los incapaces de ejercer el derecho de propiedad no lo son para recibir alimentos.

P. 1853, art. 365, después de "propiedad" decía "como los religiosos" y decía "pensiones alimenticias" por "alimentos".

P. In., art. 364, red. def., pero decía "incapaces de propiedad" en vez de "incapaces de ejercer el derecho de propiedad".

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "Arg. Castillo, lib. 8, cap. 5, n° 1".

ART. 326

El que para pedir alimentos reúna varios títulos de los enumerados en el art. 321, sólo podrá hacer uso de uno de ellos, prefiriendo en primer lugar el que tenga según los números 9° o 10° de dicho artículo.

En segundo, el que tenga según el número 1°.

En tercero, el que le conceda alguno de los números 2°, 4°, 6° y 7°.

En cuarto, el de los números 3° y 5°.

El del número 8° no tendrá lugar sino a falta de todos los otros.

Entre varios ascendientes o descendientes debe recurrirse a los de próximo grado.

Sólo en el caso de insuficiencia del título preferente podrá recurrirse a otro.

P. 1853, art. 363, en vez de la enumeración actual, decía "prefiriendo el de cónyuge al de consanguíneo, el de ascendiente al de descendiente, la consanguinidad a la afinidad, y los de los números 9, 10 a todos los otros". El i. penúltimo y el i. final, iguales.

Libro I, Título XVIII

P. In., art. 365, igual al *P. 1853*, pero suprimió "la consanguinidad a la afinidad" y decía "9 y 10" en vez de "9, 10".

ART. 327

Mientras se ventila la obligación de prestar alimentos, podrá el juez ordenar que se den provisoriamente, desde que en la secuela del juicio se le ofrezca fundamento plausible; sin perjuicio de la restitución, si la persona a quien se demandan obtiene sentencia absolutoria.

Cesa este derecho a la restitución, contra el que, de buena fe y con algún fundamento plausible, haya intentado la demanda.

P. 1853, art. 368, i. 1, decía: "Mientras se declara la obligación de prestar alimentos, se deben provisoriamente; sin perjuicio de la restitución, si la persona a quien se demandan obtiene sentencia absolutoria.

El i. 2, red. def. del actual i. 2, pero decía "el alimentado que" en lugar de "el que".

Este art. tenía un i. 3, que decía: "Así el hijo a quien el padre disputa su filiación debe ser alimentado provisoriamente por el supuesto padre, comprendiéndose en los alimentos las expensas para la litis; y el padre que ha obtenido sentencia de absolución no podrá pedir la restitución al que con algún fundamento se ha creído hijo suyo".

P. In., art. 366, red. def., pero contenía un i. final, que decía: "En los alimentos provisorios, se comprenderán las expensas para la litis".

ART. 328

En el caso de dolo para obtener alimentos, serán obligados solidariamente a la restitución y a la indemnización de perjuicios todos los que han participado en el dolo.

P. 1853, art. 369, y *P. In.*, art. 367, red. def.

ART. 329

En la tasación de los alimentos se deberán tomar siempre en consideración las facultades del deudor y sus circunstancias domésticas.

P. 1853, art. 364, y *P. In.*, art. 368, red. def.

A diferencia de los textos antiguos, tomó en cuenta Bello las circunstancias domésticas.

ART. 330

Los alimentos congruos o necesarios no se deben sino en la parte en que los medios de subsistencia del alimentario no le alcancen para subsistir de un modo correspondiente a su posición social o para sustentar la vida *.

P. 1853, art. 366, i. 1, red. def., pero decía "alimentado" en vez de "alimentario" y "alcanzan" por "alcancen". Tenía un i. 2, que decía: "No se contará entre estos medios el trabajo personal mecánico, sino en los casos en que la ley lo expresa".

P. In., art. 369, igual al P. 1853 salvo que corrigió en el i. 1, "alcancen" por "alcanzan" y en el i. 2, "expresé" por "expresa".

ART. 331

Los alimentos se deben desde la primera demanda, y se pagarán por mesadas anticipadas.

No se podrá pedir la restitución de aquella parte de las anticipaciones que el alimentario no hubiere devengado por, haber fallecido **.

Este art. aparece sólo en el P. In., art. 370, red. def.

ART. 332

Los alimentos que se deben por ley se entienden concedidos para toda la vida del alimentario, continuando las circunstancias que legitimaron la demanda.

Con todo, ningún varón de aquellos a quienes sólo se deben alimentos necesarios, podrá pedirlos después que haya cumplido veinticinco años, salvo que por algún impedimen-

* En el P. 1853 se lee un art. no utilizado en la red. final del Cd. y que decía: "Art. 367. Reside en el alimentado el derecho de pedir alimentos conforme al artículo precedente, y mientras se halle en circunstancias en que sus medios de subsistir no le alcancen o esté impedido de gozar de ellos; como la mujer divorciada, cuyos bienes administra el marido".

** En P. 1853 se leen los siguientes arts. que no fueron aprovechados en el Cd. y que decían: "Art. 371. La obligación de prestar alimentos se trasmite a los herederos y legatarios del que ha debido prestarlos". "Art. 372. Siendo varios los inmediatamente obligados a prestar alimentos, el juez hará la distribución, atendiendo a las circunstancias particulares de cada deudor: si son obligados como herederos o legatarios, se tomará en cuenta la cuota o parte de bienes que les haya cabido por razón de su herencia o legado".

to corporal o mental se halle inhabilitado para subsistir de su trabajo; pero si posteriormente se inhabilitare, revivirá la obligación de alimentarle.

P. 1853, art. 370, decía: "Los alimentos que se deben por ley, se entienden concedidos para toda la vida del alimentado, supuestas las circunstancias que legitimen la demanda; a menos que la misma ley los limite expresamente a cierta edad".

P. In., art. 371, decía igual cosa que el *P. 1853*, sólo que en vez de "alimentado" corregía "alimentario". El i. 2, no aparece sino en el Cd.

ART. 333

El juez reglará la forma y cuantía en que hayan de prestarse los alimentos, y podrá disponer que se conviertan en los intereses de un capital que se consigne a este efecto en una caja de ahorros o en otro establecimiento análogo, y se restituya al alimentante o sus herederos luego que cese la obligación.

Este art. aparece solamente en el Cd.

ART. 334

El derecho de pedir alimentos no puede transmitirse por causa de muerte, ni venderse o cederse de modo alguno, ni renunciarse.

P. 1853, art. 373, red. def., pero decía además al final "pero de lo que haya recibido por alimentos puede el alimentado hacer el uso que quiera y disponer por causa de muerte o de otro modo".

P. In., art. 373, red. def.

En el *P. Goy.*, solamente se prohibía la renuncia.

ART. 335

El que debe alimentos no puede oponer al demandante en compensación lo que el demandante le deba a él.

P. 1853, art. 374, y *P. In.*, art. 372, red. def.

ART. 336

No obstante lo dispuesto en los dos artículos precedentes, las pensiones alimenticias atrasadas podrán renunciarse

De los alimentos que se deben por ley

o compensarse; y el derecho de demandarlas transmitirse por causa de muerte, venderse y cederse; sin perjuicio de la prescripción que competa al deudor.

P. 1853, art. 375, y P. In., art. 374, red. def.

ART. 337

Las disposiciones de este título no rigen respecto de las asignaciones alimenticias hechas voluntariamente en testamento o por donación entre vivos; acerca de las cuales deberá estarse a la voluntad del testador o donante, en cuanto haya podido disponer libremente de lo suyo.

P. 1853, art. 376, y P. In., art. 375, red. def.

TÍTULO XIX*

DE LAS TUTELAS Y CURADURÍAS EN GENERAL

* La institución de las tutelas y curadurías aparece prolija y tal vez desmesuradamente reglamentada en el Cd. Bello siguió de preferencia al D^o R. y a las Partidas, no dándoles cabida entre los pupilos (personas sometidas a guarda) a los menores sujetos a patria potestad o a potestad de marido. Mantuvo la distinción entre tutelas, aplicables a los impúberes, y curatelas, propias de los menores adultos y de los mayores interdictos, tal como existía en el D^o R. y en las leyes alfonsinas; pero que había sido abandonada en el C. F. y en los demás cuerpos de leyes de ese tiempo, a excepción del C. L.

Es interesante observar, además, que la terminología se simplifica mucho: ya no hay pro-tutores, ni consejeros, ni consejos de familia, ni intervención en ellos del alcalde del lugar. Sólo se habla de tutores y curadores, estos últimos de varias especies. Unos y otros, o sea, los tutores y los curadores, se denominan guardadores y han de aplicarse al cuidado de la persona y de los bienes del pupilo.

Por excepción se admiten curadores exclusivos de bienes.

Los cargos de guardadores son ejercidos por individuos que desempeñan una función social, estrechamente relacionada con el parentesco, en la mayoría de los casos. El carácter social de las tutelas y curadurías no significa, para el Cd., que los pupilos estén bajo la custodia del Estado, como lo afirmaba el C. P. y que los guardadores sean meros delegados estatales. La vigilancia discreta de los guardadores la entrega el Cd. a la judicatura ordinaria.

§ 1 *

DEFINICIONES Y REGLAS GENERALES

ART. 338

Las *tutelas* y las *curadurías* o *curatelas* son cargos impuestos a ciertas personas a favor de aquellos que no pueden dirigirse a sí mismos o administrar competentemente sus negocios, y que no se hallan bajo potestad de padre o marido, que pueda darles la protección debida.

Las personas que ejercen estos cargos se llaman *tutores* o *curadores*, y generalmente *guardadores*.

P. 1853, art. 377, y P. In., art. 377, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. In.): "Hubiera sido más sencillo llamar *tutores* a todos los guardadores que cuidan de la persona y los intereses en general, y *curadores* a los que solamente cuidan de los bienes; pero no he querido alejarme del uso corriente".

ART. 339

Las disposiciones de este título y de los dos siguientes están sujetas a las modificaciones y excepciones que se expresarán en los títulos especiales de la tutela y de cada especie de curaduría.

P. 1853, art. 378, y P. In., art. 378, red. def.

* El P. 1853 no contenía la división de este Título en párrafos, que se establecieron en el P. In. y se mantuvieron en el Cd.

Libro I, Título XIX

ART. 340

La tutela y las curadurías generales se extienden no sólo a los bienes sino a la persona de los individuos sometidos a ella.

P. 1853, art. 379, y *P. In.*, art. 379, red. def.

ART. 341

Están sujetos a tutela los impúberes.

P. 1853, art. 380, y *P. In.*, art. 380, red. def.

ART. 342

Están sujetos a curaduría general los menores adultos que no han obtenido habilitación de edad; los que por prodigalidad o demencia han sido puestos en entredicho de administrar sus bienes; y los sordomudos que no pueden darse a entender por escrito.

P. 1853, art. 381, decía: "Están sujetos a curaduría general los menores púberes que no han obtenido habilitación de edad, en ciertos casos; los púberes que por disipación o prodigalidad, por demencia o locura, han sido puestos en entredicho de administrar sus bienes; y los púberes sordomudos que no pueden entender ni ser entendidos por escrito".

P. In., art. 381, red. def., pero decía "menores púberes" en lugar de "menores adultos" y finalizaba "que no pueden entender ni ser entendidos por escrito", en vez de "que no pueden darse a entender por escrito".

ART. 343

Se llaman curadores *de bienes* los que se dan a los bienes del ausente, a la herencia yacente, y a los derechos eventuales del que está por nacer.

P. 1853, art. 382, y *P. In.*, art. 382, red. def.

ART. 344

Se llaman curadores *adjuntos* los que se dan en ciertos casos a las personas que están bajo potestad de padre o marido, o bajo tutela o curaduría general, para que ejerzan una administración separada.

De las tutelas y curadurías en general

P. 1853, art. 383, decía: "Se llaman curadores adjuntos los que se dan en ciertos casos a los que están bajo patria potestad, o bajo tutela o curaduría general, o a la mujer cuyos bienes administra el marido".

P. In., art. 383, red. def., pero finalizaba en "curaduría general".

ART. 345

Curador *especial* es el que se nombra para un negocio particular.

P. 1853, art. 384, decía "*especial* o *ad hoc*" en vez de "*especial*".

P. In., art. 384, red. def.

ART. 346

Los individuos sujetos a tutela o curaduría se llaman *pupilos*.

P. 1853, art. 385, y P. In., art. 385, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "La clasificación de *tutelas*, *curadurías generales*, *curadurías de bienes*, *curadurías adjuntas*, *curadurías especiales* o *ad hoc*, no tienen de nuevo otra cosa que su exacta determinación por medio de reglas precisas y claras. Las dos primeras clases son las que más a menudo se presentan. Sobre los curadores de bienes véanse Vin., Partit. lib. I, c. 13, y Gutiérrez, *De tutelis*, Part. III, c. 17. De los curadores especiales o *ad hoc*, es un ejemplo frecuentísimo el curador *ad litem*. *Curator bene potest dari ad unum actum*, Gutiérrez, Part. I, c. 19, nº 10; véanse casos particulares de la dación de curadores *ad hoc* en la L. 4, *De tutoribus et curatoribus datis*. En cuanto a los curadores que llamo *adjuntos*, y a que también suele darse el título de administradores, véase Gutiérrez, Part. I, c. 19 (*si tutor ab aliqua parte administrationis sese excuset*, nº 41: *ob augmentum facultatum*, *curatores adjungi solent*, nº 42).

"Se ha procurado reducir a reglas generales los casos en que tienen cabida estas diferentes especies de guarda, extendiéndolas, por paridad de razón, aun a los hijos de familia, y a la mujer casada, en casos especiales en que se halle impedida la patria potestad o la potestad marital.

"Además, para evitar circunlocuciones pesadas, se ha generalizado la significación de *pupilo*, dando este nombre a todo aquel cuya persona o bienes se hallen en tutela o curaduría".

ART. 347

Podrán colocarse bajo una misma tutela o curaduría dos o más individuos, con tal que haya entre ellos indivisión de patrimonios.

Libro I, Título XIX

Divididos los patrimonios, se considerarán tantas tutelas o curadurías como patrimonios distintos, aunque las ejerza una misma persona.

Una misma tutela o curaduría puede ser ejercida conjuntamente por dos o más tutores o curadores.

P. 1853, art. 386, red. def., pero el i. 3 decía "contutores o concuradores" en vez de "tutores o curadores".

P. In., art. 386, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 2º: "Goy., febrero, t. I, pág. 113, nota 1".

ART. 348

No se puede dar tutor ni curador general al que está bajo la patria potestad, salvo que ésta se suspenda por decreto de juez, en alguno de los casos enumerados en el art. 267.

Se dará curador adjunto al hijo, cuando el padre es privado de la administración de los bienes del hijo o de una parte de ellos, según el art. 251.

Modificación manuscrita de Bello en su ejemplar personal:

En el inc. 1º, donde dice "267" corrigió "262" (que es el art. del Cd. que corresponde a la cita en los proyectos anteriores).

P. 1853, art. 387, y P. In., art. 387, red. def.

ART. 349

No se puede dar curador a la mujer casada no divorciada, ni separada de bienes, mientras los administra el marido.

Se dará curador a la mujer divorciada en los mismos casos en que, si fuese soltera, necesitaría de curador para la administración de lo suyo.

La misma regla se aplicará a la mujer separada de bienes, respecto de aquéllos a que se extienda la separación.

La curaduría de que hablan los precedentes incisos no obstará a los derechos que conserva el marido de la mujer separada de bienes, según el art. 159.

P. 1853, art. 388, red. def., pero en el i. 1 comenzaba "Ni" en vez de "No"; en el i. 2, "divorciada o separada de bienes", en lugar de "divorciada" y en el i. 3, "separación parcial" en lugar de "mujer separada".

P. In., art. 388, red. def.

ART. 350

Generalmente, no se puede dar tutor ni curador al que ya lo tiene: sólo podrá dársele curador adjunto, en los casos que la ley designa.

P. 1853, art. 389, i. 1, red. def. de la primera parte, hasta la palabra "tiene".

P. In., art. 389, red. def.

ART. 351

Si el tutor o curador, alegando la excesiva complicación de los negocios del pupilo y su insuficiencia para administrarlos cumplidamente, pidiere que se le agregue un curador, podrá el juez acceder, habiendo oído sobre ello a los parientes del pupilo y al respectivo defensor.

El juez dividirá entonces la administración del modo que más conveniente le parezca.

P. 1853, art. 389, i. 2 y 3, y *P. In.*, art. 389a., red. def., salvo al comienzo del i. 2, que decía "Con todo, si el tutor", en vez de "Si el tutor".

ART. 352

Si al que se halla bajo tutela o curaduría se hiciere una donación, herencia o legado, con la precisa condición de que los bienes comprendidos en la donación, herencia o legado, se administren por una persona que el donante o testador designa, se accederá a los deseos de éstos; a menos que, oídos los parientes y el respectivo defensor, apareciere que conviene más al pupilo repudiar la donación, herencia o legado, que aceptarlo en esos términos.

Si se acepta la donación, herencia o legado, y el donante o testador no hubiere designado la persona, o la que ha sido designada no fuere idónea, hará el magistrado la designación.

P. 1853, art. 390, red. def., pero el i. 1 decía "éste" en lugar de "éstos"; tenía, además, un i. 3, que decía: "La persona a quien se confíe el cuidado de los bienes comprendidos en la donación, herencia o legado, será un curador adjunto".

P. In., art. 390, igual a los incs. 1 y 2 del *P. 1853*.

ART. 353

Las tutelas o curadurías pueden ser testamentarias, legítimas o dativas.

Son *testamentarias* las que se constituyen por acto testamentario.

Legítimas, las que se confieren por la ley a los parientes o cónyuges del pupilo.

Dativas, las que confiere el magistrado.

Sigue las reglas de la tutela testamentaria la que se confiere por acto entre vivos, según el art. 360.

Modificación manuscrita de Bello en su ejemplar personal:

En el inciso 3, corrigió en el sentido de suprimir a la palabra "cónyuges" la s final.

P. 1853, art. 391, y P. In., art. 391, red. def. pero el i. 3 de ambos finalizaba "a los parientes del pupilo, o a su cónyuge".

§ 2

DE LA TUTELA O CURADURÍA TESTAMENTARIA

ART. 354

El padre legítimo puede nombrar tutor, por testamento, no sólo a los hijos nacidos, sino al que se halla todavía en el vientre materno, para en caso que nazca vivo.

P. 1853, art. 392, y P. In., art. 392, red. def.

ART. 355

Puede asimismo nombrar curador, por testamento, a los menores adultos que no han obtenido habilitación para administrar sus bienes; y a los adultos de cualquiera edad que se hallan en estado de demencia, o son sordomudos que no entienden ni se dan a entender por escrito.

De las tutelas y curadurías en general

P. 1853, art. 393, y P. In., art. 393, red. def., pero decían “púberes que no han obtenido habilitación de edad y a los púberes de” en lugar de “adultos que no han obtenido habilitación para administrar sus bienes; y a los adultos de”.

NOTA DE BELLO: (en P. In.). “§ 1, Inst., *De Curat.*; arg., L. 6, et L. 2, § 1, *De confirm. tut.*; L. 13, tít. 16, Part. 6, cum glossa 5 Greg.”.

ART. 356

Puede asimismo nombrar curador, por testamento, para la defensa de los derechos eventuales del hijo que está por nacer.

P. 1853, art. 394, red. def. hasta la palabra “nacer”, decía además: “El tutor nombrado según el artículo 392” (actual 354), “se presumirá nombrado también curador para la guarda de estos derechos eventuales”.

P. In., art. 394, red. def.

ART. 357

Carecerá de los derechos que se le confieren por los artículos precedentes, el padre que ha sido privado de la patria potestad por decreto de juez, según el art. 267, o que por mala administración haya sido removido judicialmente de la guarda del hijo.

P. 1853, art. 395, y P. In., art. 395, ligera diferencia de red., pues el P. 1853, hablaba de “tutela o curaduría”, y el P. In., de “curaduría” solamente, en lugar de “guarda”.

ART. 358

A falta del padre, podrá ejercer los mismos derechos la madre, con tal que no haya estado divorciada por adulterio, o que por su mala conducta no haya sido privada del cuidado personal del hijo, o que no haya pasado a otras nupcias.

P. 1853, art. 396, decía: “A falta del padre, y de tutor o curador nombrados por el padre, podrá ejercer el mismo derecho la madre, con tal que no esté divorciada por adulterio u otro grave crimen, o que por su mala conducta no haya sido privada del cuidado personal del hijo”.

P. In., art. 396, red. def.

ART. 359

El padre o madre natural podrá ejercer los derechos concedidos por los artículos precedentes al padre legítimo.

P. 1853, art. 397, decía: "El padre o madre natural podrá ejercer los derechos concedidos por los artículos 392, 393 y 394" (actuales 354, 355 y 356) "al padre legítimo; pero sólo respecto de los hijos naturales que por la mala conducta de dicho padre o madre no hubieren sido sacados de su poder, y que no tuvieren todavía tutor o curador.

"Si uno de los padres naturales sobrevive al otro, no podrá ejercer estos derechos el padre o madre sobreviviente, sino respecto del hijo que careciere de tutor o curador".

P. In., art. 397, red. def.

Bello tomó esta idea de los *C. L.*, *C. Hol.* y del Proyecto de Goy.

ART. 360

Los padres legítimos o naturales, no obstante lo dispuesto en los arts. 357 y 358, y cualquiera otra persona, podrán nombrar tutor o curador, por testamento o por acto entre vivos, con tal que donen o dejen al pupilo alguna parte de sus bienes, que no se le deba a título de legítima.

Esta curaduría se limitará a los bienes que se donan o dejan al pupilo.

P. 1853, art. 398, i. 1, decía "en los casos excepcionales de los artículos 395, 396, 397" (copiados en las notas a los actuales arts. 357, 358 y 359), en vez de "no obstante lo dispuesto en los arts. 357 y 358"; contenía la frase "al pupilo que no tuviere otro tutor o curador" después de "entre vivos" y decía además, al final, "y que sea debidamente aceptada por el pupilo".

Su i. 2, decía: "Si el pupilo tuviere otro tutor o curador, podrán nombrar curador adjunto para la administración de dicha parte de bienes; y si lo designaren por la palabra tutor, administrador u otra, no tendrá, con todo, sino el título y facultades de curador adjunto".

P. In., art. 398, red. def., pero en el i. 1, mantenía la expresión "en los casos excepcionales" en vez de "no obstante lo dispuesto", que usa el *Cd.*

El *P. A.*, estaba igual al *P. In.* La modificación fue hecha en la corrección final de Bello.

ART. 361

Podrán nombrarse por testamento dos o más tutores o curadores que ejerzan simultáneamente la guarda; y el

De las tutelas y curadurías en general

testador tendrá la facultad de dividir entre ellos la administración.

P. 1853, art. 399, red. def., pero decía "la tutela o curaduría, y será permitido al testador" en lugar de "la guarda; y el testador tendrá la facultad de".

P. In., art. 399, red. def., pero decía "tutela o curaduría" en lugar de "guarda".

ART. 362

Si hubiere varios pupilos, y los dividiere el testador entre los tutores o curadores nombrados, y todos estos ejercerán de consuno la tutela o curaduría, mientras el patrimonio permanezca indiviso; y dividido el patrimonio, se dividirá entre ellos por el mismo hecho la guarda, y serán independientes entre sí.

Pero el cuidado de la persona de cada pupilo tocará exclusivamente a su respectivo tutor o curador, aun durante la indivisión del patrimonio.

P. 1853, art. 400, red. def., pero en el i. 1, decía "contutores o curadores nombrados, todos ellos" en vez de "tutores o curadores nombrados, todos estos" y "tutela o curaduría" en vez de "guarda".

P. In., art. 400, red. def., pero en el i. 1, decía "todos ellos" y "tutela o curaduría" en vez de "todos estos" y "guarda".

ART. 363

Si el testador nombra varios tutores o curadores que ejerzan de consuno la tutela o curaduría, y no dividiere entre ellos las funciones, podrá el juez, oídos los parientes del pupilo, confiarlas a uno de los nombrados o al número, de ellos que estimare suficiente, y en este segundo caso, dividir las como mejor convenga para la seguridad de los intereses del pupilo.

P. 1853, art. 401, i. 1, red. def., pero decía "uno solo" en vez de "uno", y "dividir en este segundo caso las funciones como mejor le parezca" en lugar de "en este segundo caso, dividirlos como mejor convenga". Este art. tenía un i. 2, que decía: "Los deberes y facultades de los demás tutores o curadores se limitarán entonces a la vigilancia y responsabilidad que se dirá después".

Libro I, Título XIX

P. In., art. 401, i. 1, red. def., pero decía "uno solo" y "dividir las en este segundo caso" en lugar de "uno" y "en este segundo caso, dividir las". Este art. tenía un i. 2, que repetía la red. del i. 2, del *P. 1853*, salvo al final que decía "dirá" por "dirán".

El *P. A.* decía, hacia el final de este artículo, "y dividir las como mejor convenga, en este segundo caso". Bello modificó "y en este segundo caso, dividir las como mejor convenga", en la corrección final del Cd.

ART. 364

Podrán asimismo nombrarse por testamento varios tutores o curadores que se sustituyan o sucedan uno a otro; y establecida la sustitución o sucesión para un caso particular, se aplicará a los demás en que falte el tutor o curador; a menos que manifiestamente aparezca que el testador ha querido limitar la sustitución o sucesión al caso o casos designados.

P. 1853, art. 402, red. def., pero decía "a los demás casos en que, permaneciendo el estado de pupilage, expire la tutela o curaduría", en lugar de "a los demás en que falte el tutor o curador".

P. In., art. 402, red. def., pero decía "demás casos" en vez de "demás" y "tutor o curador precedente" en lugar de "tutor o curador".

P. A. igual al *P. In.* La actual redacción es obra de la corrección final de Bello.

ART. 365

Las tutelas y curadurías testamentarias admiten condición suspensiva y resolutoria, y señalamiento de día cierto en que principien o expiren.

P. 1853, art. 403, red. def., pero decía en singular al principio "La tutela o curaduría testamentaria admite" y terminaba igualmente en singular "principie o expire".

P. In., art. 403, red. def.

§ 3

DE LA TUTELA O CURADURÍA LEGÍTIMA

ART. 366

Tiene lugar la guarda legítima cuando falta o expira la testamentaria.

De las tutelas y curadurías en general

Tiene lugar especialmente cuando, viviendo el padre, es emancipado el menor, y cuando se suspende la patria potestad por decreto de juez.

P. 1853, art. 404, y *P. In.*, art. 404, red. def., pero decían en el i. 1, "tutela", en vez de "guarda" y en el i. 2, "impúber o se suspende" en vez de "menor, y cuando se suspende".

ART. 367

Los llamados a la tutela o curaduría legítima, son, en general:

Primeramente, el padre del pupilo;

En segundo lugar, la madre;

En tercer lugar, los demás ascendientes de uno y otro sexo;

En cuarto lugar, los hermanos varones del pupilo, y los hermanos varones de los ascendientes del pupilo.

Si no hubiere lugar a la tutela o curaduría del padre o madre, el juez, oídos los parientes del pupilo, elegirá entre los demás ascendientes, y a falta de ascendientes, entre los colaterales aquí designados, la persona que le pareciera más apta, y que mejores seguridades presentare; y podrá también, si lo estimare conveniente, elegir más de una, y dividir entre ellas las funciones.

Los parentescos designados en este artículo se entienden legítimos.

P. 1853, art. 405, red. def., salvo el i. 6 que decía "tutela" en vez de "tutela o curaduría" y "si le pareciere" en vez de "si lo estimare".

P. In., art. 405, red. def., pero en el i. 6 decía "si le pareciese" en vez de "si lo estimare".

ART. 368

Es llamado a la guarda legítima del hijo natural el padre o madre que primero le reconozca, y si ambos le reconocen a un tiempo, el padre.

Este llamamiento pondrá fin a la guarda en que se hallare el hijo que es reconocido como natural, salvo el

caso de inhabilidad o legítima excusa del que, según el inciso anterior, es llamado a ejercerla.

P. 1853, art. 406, y *P. In.*, art. 406, red. def. del i. 1, pero decía "tutela" en vez de "guarda". El i. 2 no aparece en ellos.

P. A., en el i. 2, decía "artículo" en vez de "inciso". La modificación fue hecha por Bello en la corrección final.

ART. 369

Si continuando el pupillaje cesare en su cargo el guardador legítimo, será reemplazado por otro de la misma especie.

P. 1853, art. 407, decía: "Expirando una tutela o curaduría legítima, será reemplazada por otra tutela o curaduría de la misma especie, y en caso de necesidad por la tutela o curaduría dativa".

P. In., art. 407, igual que en *P. 1853*, hasta la palabra "especie".

§ 4

DE LA TUTELA O CURADURÍA DATIVA

ART. 370

A falta de otra tutela o curaduría, tiene lugar la dativa.

P. 1853, art. 407, segunda parte (copiada en la nota al art. anterior), contenía la misma idea de este art.

P. In., art. 408, i. 1, red. def., pero decía "toda otra" en vez de "otra".

P. A. igual al *P. In.* El cambio fue introducido en la corrección final de Bello.

ART. 371

Quando se retarda por cualquiera causa el discernimiento de una tutela o de una curaduría, o durante ella sobreviene un embarazo que por algún tiempo impida al tutor o curador seguir ejerciéndola, se dará, por el magistrado, tutor o curador interino, para mientras dure el retardo o el impedimento.

De las tutelas y curadurías en general

Pero si hubiere otro tutor o curador que pueda suplir la falta, o si se tratare de nombrar un tutor o curador que suceda al que actualmente desempeña la tutela o curaduría, y puede éste continuar en ella algún tiempo, no tendrá lugar el nombramiento del interino.

P. 1853, art. 408, red. def., pero en el i. 1, decía "se nombrará" en vez de "se dará, por el magistrado"; y en el i. 2, decía "contutor o concurador" en lugar de "otro tutor o curador".

P. In., art. 408, i. 2 igual al i. 1 del art. 408 del *P. 1853*; i. 3, red. def.

ART. 372

El magistrado, para la elección del tutor o curador dativo, deberá oír a los parientes del pupilo, y podrá en caso necesario nombrar dos o más, y dividir entre ellos las funciones, como en el caso del art. 363.

Si hubiere curador adjunto, podrá el juez preferirle para la tutela o curaduría dativa *.

P. 1853, art. 409, y *P. In.*, art. 409, red. def.

* En *P. 1853* se lee un art. no utilizado en el Cd., que decía: "Art. 410. Los curadores de bienes y los curadores especiales o *ad hoc* son siempre dativos. Se procederá a la elección conforme al art. 409".

T Í T U L O X X

DE LAS DILIGENCIAS Y FORMALIDADES QUE
DEBEN PRECEDER AL EJERCICIO DE LA
TUTELA O CURADURÍA

ART. 373

Toda tutela o curaduría debe ser discernida.

Se llama *discernimiento* el decreto judicial que autoriza al tutor o curador para ejercer su cargo.

P. 1853, art. 410a., y P. In., art. 410, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. In.): "Esto no es práctica en Chile, pero debe serlo. ¿Qué seguridad pudiera haber de otro modo, de que no ejerza la guarda un incapaz? Las tutelas y curadurías son cargos públicos. Feb. Nov., lib. I, tít. 4, cap. 1, núm. 5; Goy., Feb. Nov., lib. I, tít. 9. Puede verse en ambos cuál es la práctica de España".

ART. 374

Para discernir la tutela o curaduría será necesario que preceda el otorgamiento de la fianza o caución a que el tutor o curador esté obligado.

Ni se le dará la administración de los bienes, sin que preceda inventario solemne.

P. 1853, art. 411, decía: "El tutor o curador ocurrirá al juez; y exhibiendo las pruebas que sumariamente justifiquen que ha sido llamado por acto testamentario o entre vivos, por la ley o el magistrado competente, pedirá que se le discierna la tutela o curaduría.

Si estuviere obligado a dar fianza, la expresará en el pedimento, para que se califique y acepte.

"El juez, en el decreto que sobre esté pedimento recaiga, aprobará el llamamiento, si hubiere lugar a ello; mandará otorgar la fianza, cuando fuere necesario darla, y le pareciere abonada; y ordenará que el tutor o curador acepte formalmente el cargo, obligando a la recta administración todos sus bienes, habidos y por haber, y prestando el correspondiente juramento.

"Hecho lo cual pedirá el tutor o curador que se le discierna la tutela o curaduría, y que se le entreguen los bienes, previo inventario formal.

Libro I, Título XX

"El decreto de discernimiento lo ordenará así".

P. *In.*, art. 411, red. def., salvo al final del i. 1, cuando decía "está" por "esté".

P. A. igual al P. *In.* La modificación es producto de la corrección final de Bello.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Goy., *Feb. Nov.*, lib. 1º, tit. 9, formularios".

ART. 375

Son obligados a prestar fianza todos los tutores o curadores, exceptuados solamente:

1º El cónyuge y los ascendientes y descendientes legítimos;

2º Los interinos, llamados por poco tiempo a servir el cargo;

3º Los que se dan para un negocio particular, sin administración de bienes.

Podrá también ser relevado de la fianza, cuando el pupilo tuviere pocos bienes, el tutor o curador que fuere persona de conocida probidad y de bastantes facultades para responder de ellos *.

P. 1853, art. 412, red. def., pero su nº 1º, decía: "1º Los testamentarios", y su nº 4, que equivalía al nº 1º del Cd., decía: "4º El cónyuge y los padres legítimos, a cualquiera especie de guarda que fueren llamados".

Además, tenía un i. final que vino a ser el art. 376 del Cd.

P. *In.*, art. 412, red. def.

* En P. 1853 aparecen unos arts. no utilizados en el Cd., que decían: "Art. 413. El juramento de que habla el artículo 411, deberá prestarse ante el juez a presencia de escribano, prometiendo el tutor o curador:

"1º Cuidar de la persona del pupilo, y sostener sus acciones y defensas en juicio, con fidelidad y diligencia;

"2º Administrar cumplida y fielmente los bienes que se le encomendaren, precediendo inventario formal;

"3º Dar cuenta exacta de su administración en tiempo oportuno, restituir los bienes a quien de derecho corresponda, y pagar el saldo que contra él resultare.

"Los guardadores a quienes no toque cuidar de la persona del pupilo ni administrar sus bienes, jurarán solamente cumplir con fidelidad y exactitud las obligaciones de su cargo".

"Art. 414. En virtud de la aceptación del tutor o curador, quedan por el ministerio de la ley hipotecados todos sus bienes a la recta administración del cargo".

"Art. 415. Esta hipoteca legal correrá desde la fecha del decreto de discernimiento; pero se extenderá aun a los actos ejecutados por el tutor o curador antes de dicho decreto".

Los arts. 414 y 415 formaban en el P. *In.* un solo art., que era el 414.

De las diligencias previas al ejercicio de la tutela

NOTA DE BELLO: (en *P. In.*): "Gutiérrez, *De tutelis*, Pars I, cap. 12, núm. 24".

ART. 376

En lugar de la fianza prevenida en el artículo anterior, podrá prestarse hipoteca suficiente.

P. 1853, art. 412, i. final decía: "En lugar de la fianza, podrá prestarse hipoteca especial suficiente".

P. In., art. 413, red. def., pero decía "hipoteca especial", en vez de "hipoteca".

NOTA DE BELLO: (en *P. In.*): "Gutiérrez, *De tutelis*, Pars I, cap. 12, n° 31".

ART. 377

Los actos del tutor o curador que aún no han sido autorizados por el decreto de discernimiento, son nulos; pero el decreto, una vez obtenido, validará los actos anteriores, de cuyo retardo hubiera podido resultar perjuicio al pupilo.

P. 1853, art. 416, red. def., pero decía "no ha sido autorizado" en vez de "no han sido autorizados" y finalizaba "perjuicio al pupilo, o menoscabo en los bienes".

P. In., art. 415, red. def., pero decía "no ha sido autorizado".

ART. 378

El tutor o curador es obligado a inventariar los bienes del pupilo en los noventa días subsiguientes al discernimiento, y antes de tomar parte alguna en la administración, sino en cuanto fuere absolutamente necesario.

El juez, según las circunstancias, podrá restringir o ampliar este plazo.

Por la negligencia del guardador en proceder al inventario y por toda falta grave que se le pueda imputar en él, podrá ser removido de la tutela o curaduría como sospechoso, y será condenado al resarcimiento de toda pérdida o daño que de ello hubiere resultado al pupilo, de la manera que se dispone en el art. 423.

P. 1853, art. 417, i. 1, red. def. del actual i. 1, pero decía "cuando prontamente le fuere posible después del discernimiento de la tutela o

Libro I, Título XX

curaduría;" en vez de "en los noventa días subsiguientes al discernimiento,". Su i. 2, equivalía al actual i. 3, pero decía: "Por su negligencia en este punto, y por toda falta grave de exactitud en el inventario, podrá ser removido de la tutela como sospechoso, y condenado al resarcimiento de toda pérdida o daño que de ello hubiere resultado al pupilo".

Como se ve, este art. no establecía el plazo de noventa días que contempla el Cd., y hablaba de inventariar los bienes cuan prontamente fuere posible después del discernimiento.

No aparece, por tanto, el actual i. 2.

P. In., art. 416, red. def., salvo en el i. 3, cuando decía "tutela" en vèz de "tutela o curaduría".

ART. 379

El testador no puede eximir al tutor o curador de la obligación de hacer inventario.

P. 1853, art. 418, y *P. In.*, art. 417, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "*Feb. Nov.*, L. 1, 4, c. 3, n° 4".

ART. 380

Si el tutor o curador probare que los bienes son demasiado exiguos para soportar el gasto de la confección de inventario, podrá el juez, oídos los parientes del pupilo y el defensor de menores, remitir la obligación de inventariar solemnemente dichos bienes y exigir sólo un apunte privado, bajo las firmas del tutor o curador, y de tres de los más cercanos parientes, mayores de edad, o de otras personas respetables a falta de éstos.

P. 1853, art. 419, decía "jurar" en vez de "probare", no hablaba de "y el defensor de menores", y decía "formalmente" por "solemnemente" y "solamente" por "sólo".

P. In., art. 418, red. def., pero tampoco decía "y el defensor de menores" y usaba "solamente" por "sólo".

ART. 381

El inventario deberá ser hecho ante escribano y testigos en la forma que en el Código de enjuiciamiento se prescribe.

Modificación manuscrita de Bello en su ejemplar personal:

Corrige con E mayúscula la primera letra de la palabra "enjuiciamiento".

De las diligencias previas al ejercicio de la tutela

P. 1853, art. 420, y P. In., art. 419, red. def., pero hablaban de "Código de Procedimientos civiles", en vez de "Código de enjuiciamiento".

ART. 382

El inventario hará relación de todos los bienes raíces y muebles de la persona cuya hacienda se inventaría, particularizándolos uno a uno, o señalando colectivamente los que consisten en número, peso o medida, con expresión de la cantidad y calidad; sin perjuicio de hacer las explicaciones necesarias para poner a cubierto la responsabilidad del guardador.

Comprenderá asimismo los títulos de propiedad, las escrituras públicas y privadas, los créditos y deudas del pupilo de que hubiere comprobante o sólo noticia, los libros de comercio o de cuentas, y en general todos los objetos presentes, exceptuados los que fueren conocidamente de ningún valor o utilidad, o que sea necesario destruir con algún fin moral.

P. 1853, art. 421, red. def., pero sin la frase "con expresión de la cantidad y calidad;" en el i. 1; y sin las palabras "y deudas", en el i. 2. P. In., art. 420, i. 1, red. def.; i. 2, igual al P. 1853.

NOTA DE BELLO: (en P. In.): Al *inc.* 2º: "L. 99, tít. 18, Part. 3".

ART. 383

Si después de hecho el inventario se encontraren bienes de que al hacerlo no se tuvo noticia, o por cualquier título acrecieren nuevos bienes a la hacienda inventariada, se hará un inventario solemne de ellos, y se agregará al anterior.

P. 1853, art. 422, no contenía la expresión "por cualquier título", antes de "acrecieren" y en cambio decía, después de "inventariada", "a título de donación, herencia o legado" y usaba "formal" por "solemne".

P. In., art. 421, red. def., pero colocaba la frase "por cualquier título", después de "inventariada", en lugar de antes de "acrecieren".

ART. 384

Debe comprender el inventario aun las cosas que no fueren propias de la persona cuya hacienda se inventaría, si se encontraren entre las que lo son; y la responsabilidad del tutor o curador se extenderá a las unas como a las otras.

P. 1853, art. 423, red. def., pero decía "fueron" en vez de "fueren".

P. In., art. 422, red. def.

P. A. volvió a la red. ("fueron") del *P. 1853*. La modificación la hizo nuevamente Bello en la corrección final.

ART. 385

La mera aserción que se haga en el inventario de pertenecer a determinadas personas los objetos que se enumeran, no hace prueba en cuanto al verdadero dominio de ellos.

P. 1853, art. 424, y *P. In.*, art. 423, red. def.

ART. 386

Si el tutor o curador alegare que por error se han relacionado en el inventario cosas que no existían, o se ha exagerado el número, peso o medida de las existentes, o se les ha atribuido una materia o calidad de que carecían, no le valdrá esta excepción; salvo que pruebe no haberse podido evitar el error con el debido cuidado de su parte, o sin conocimientos o experimentos científicos.

P. 1853, art. 425, decía "haberse" en vez de "que por error se han"; "exagerádose" por "se ha exagerado"; "atribuidoseles" por "se les ha atribuido"; "no será oído" por "no le valdrá esta excepción", y "evitar error" en vez de "evitar el error".

P. In., art. 424, repetía la red. del *P. 1853*, con la sola corrección de decir "evitar el error", en vez de "evitar error".

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "Para lo relativo al inventario, se ha tenido presente principalmente a Gutiérrez, parte II, cap. I".

ART. 387

El tutor o curador que alegare haber puesto a sabiendas en el inventario cosas que no le fueron entregadas realmente, no será oído, aunque ofrezca probar que tuvo en ello algún fin provechoso al pupilo.

P. 1853, art. 426, y *P. In.*, art. 425, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 120, tít. 18, Part. 3".

ART. 388

Los pasajes oscuros o dudosos del inventario, se interpretarán a favor del pupilo, a menos de prueba contraria.

P. 1853, art. 427, red. def., pero decía "dueño de los bienes" en vez de "pupilo".

P. In., art. 426, red. def.

ART. 389

El tutor o curador que sucede a otro, recibirá los bienes por el inventario anterior y anotará en él las diferencias. Esta operación se hará con las mismas solemnidades que el anterior inventario, el cual pasará a ser así el inventario del sucesor.

P. 1853, art. 428, y *P. In.*, art. 427, red. def.

TÍTULO XXI

DE LA ADMINISTRACIÓN DE LOS TUTORES Y
CURADORES RELATIVAMENTE A LOS BIENES

ART. 390

Toca al tutor o curador representar o autorizar al pupilo en todos los actos judiciales o extrajudiciales que le conciernan, y puedan menoscabar sus derechos o imponerle obligaciones *.

P. 1853, art. 429, i. 1 decía después de "extrajudiciales" "que ejecutados por cualquiera otra persona menoscabarían sus derechos o le impondrían obligaciones".

Tenía, además, un i. 2 que decía: "El tutor o curador no puede autorizar los actos del pupilo, que en la administración de los bienes de éste se prohíben al mismo tutor o curador".

P. In., art. 429, red. def., pero sólo hasta la palabra "conciernan".

ART. 391

El tutor o curador administra los bienes del pupilo, y es obligado a la conservación de estos bienes y a su reparación y cultivo. Su responsabilidad se extiende hasta la culpa leve inclusive.

P. 1853, art. 431, y P. In., art. 430, red. def.

ART. 392

Si en el testamento se nombrare una persona a quien el guardador haya de consultar en el ejercicio de su cargo no por eso será éste obligado a someterse al dictamen del consultor; ni haciéndolo, cesará su responsabilidad.

* En P. 1853, se lee un art. no utilizado en el Cd., y que decía: "Art. 430: El tutor o curador puede nombrar bajo su propia responsabilidad curador *ad litem*, que, obtenido el competente discernimiento (si le fuere necesario) sostenga las acciones y defensas del pupilo en juicio".

Libro I, Título XXI

Si en el testamento se ordenare expresamente que el guardador proceda de acuerdo con el consultor, tampoco cesará la responsabilidad del primero por acceder a la opinión del segundo; pero habiendo discordia entre ellos no procederá el guardador sino con autorización del juez, que deberá concederla con conocimiento de causa.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 431, red. def., pero decía al final, después de "causa" "y cesará entonces la responsabilidad del guardador".

Aquí hace su aparición el consultor, que figuraba con diversos nombres en los cds. antiguos.

ART. 393

No será lícito al tutor o curador, sin previo decreto judicial, enajenar los bienes raíces del pupilo, ni gravarlos con hipoteca, censo o servidumbre, ni enajenar o empeñar los muebles preciosos o que tengan valor de afección; ni podrá el juez autorizar esos actos, sino por causa de utilidad o necesidad manifiesta.

P. 1853, art. 432, red. def., pero decía "concederá el juez esta autorización" en vez de "podrá el juez autorizar esos actos", y no contenía la frase "ni enajenar o empeñar los muebles preciosos o que tengan valor de afección", pero su art. 433, decía: "Tampoco será lícito al tutor o curador enajenar o empeñar, sino por causa de utilidad o necesidad manifiesta, los muebles preciosos o que tengan valor de afección".

P. In., repetía la red. de los arts. 432 y 433 del *P. 1853*, pero el segundo, al final, agregaba "y le será necesaria la autorización judicial para hacerlo".

NOTA DE BELLO: (en *P. In.*): Al art. 433: "Muebles preciosos serían verbigracia, una biblioteca, cuadros, estatuas, memorias de los antepasados del pupilo, u otros objetos semejantes".

ART. 394

La venta de cualquiera parte de los bienes del pupilo enumerados en los artículos anteriores, se hará en pública subasta.

P. 1853, art. 434, red. def., pero sin la frase "enumerados en los artículos anteriores". Como se ve, el requisito de la pública subasta se

De la administración de los tutores y curadores

exigía en el P. 1853 para toda clase de bienes pertenecientes al pupilo, amplitud que fue restringida más tarde a los bienes de que hablan los artículos anteriores.

P. In., art. 434, red. def.

ART. 395

No obstante la disposición del art. 393, si hubiere precedido decreto de ejecución y embargo sobre los bienes raíces del pupilo, no será necesario nuevo decreto para su enajenación.

Tampoco será necesario decreto judicial para la constitución de una hipoteca, censo o servidumbre, sobre bienes raíces que se han trasferido al pupilo con la carga de constituir dicha hipoteca, censo o servidumbre.

P. 1853, art. 435, y P. In., art. 435, red. def. del actual i. 1, pero traía a continuación lo siguiente: "pero el derecho del acreedor se ejercerá previamente sobre los bienes muebles del pupilo, manifestados por el tutor o curador, principiando por los que no fueren preciosos ni tuvieren valor de afección". El P. 1853 al comenzar dice "las disposiciones" por "la disposición".

El art. 436 de ambos Proyectos contenía el actual i. 2, pero comenzaba, como el art. 435 "No obstante la disposición del art. 432" y seguía "no será necesario" en vez de "Tampoco será necesario". El art. 432 que citan, fue copiado en nota al actual art. 393.

ART. 396

Sin previo decreto judicial no podrá el tutor o curador proceder a la división de bienes raíces o hereditarios que el pupilo posea con otros *proindiviso*.

Si el juez, a petición de un comunero o coheredero, hubiere decretado la división, no será necesario nuevo decreto.

P. 1853, art. 437, red. def., pero en el i. 1, decía "provocar" en vez de "proceder a" y "de herencia", en vez de "hereditarios".

P. In., art. 437, red. def.

ART. 397

El tutor o curador no podrá repudiar ninguna herencia deferida al pupilo, sin decreto de juez con conocimiento de causa, ni aceptarla sin beneficio de inventario.

P. 1853, art. 438, y P. In., art. 438, red. def.

Libro I, Título XXI

ART. 398

Las donaciones o legados no podrán tampoco repudiarse sin decreto de juez: y si impusieren obligaciones o gravámenes al pupilo, no podrán aceptarse sin previa tasación de las cosas donadas o legadas.

P. 1853, art. 439, y *P. In.*, art. 439, red. def.

ART. 399

Hecha la división de una herencia o de bienes raíces que el pupilo posea con otros proindiviso, será necesario, para que tenga efecto, nuevo decreto de juez, que con audiencia del respectivo defensor la apruebe y confirme.

P. 1853, art. 440, y *P. In.*, art. 440, red. def.

ART. 400

Se necesita asimismo previo decreto para proceder a transacciones o compromisos sobre derechos del pupilo que se valúen en más de mil pesos, y sobre sus bienes raíces: y en cada caso la transacción o el fallo del compromisario se someterán a la aprobación judicial, so pena de nulidad.

P. 1853, art. 441, decía: "Las disposiciones del artículo 432 se extienden a las transacciones y compromisos sobre bienes raíces del pupilo". Este art. se refiere a lo que expresa el actual art. 393, pero se circunscribe a dar la regla que contiene este art. para enajenar bienes raíces del pupilo y para gravarlos con hipoteca, censo o servidumbre. No se refiere, por tanto, a la enajenación o empeño de muebles preciosos o que tengan valor de afección, pues esta materia está tratada en el art. 433 del *P. 1853*.

P. In., art. 441, red. def.

ART. 401

El dinero que se ha dejado o donado al pupilo para la adquisición de bienes raíces, no podrá destinarse a ningún otro objeto que la impida o embarace; salvo que intervenga autorización judicial con conocimiento de causa.

P. 1853, art. 442, decía: "La disposición del art. 432 se extiende al dinero de que se ha hecho dueño el pupilo para emplearlo en la adqui-

De la administración de los tutores y curadores

sición de bienes raíces". (Ver nota al art. anterior, que se refiere a las reglas contenidas en el citado art. 432).

P. In., art. 442, repetía la redacción del *P. 1853*, diciendo "que se ha dejado o donado al" en vez "de que se ha hecho dueño el". (*Id.*).

ART. 402

Es prohibida la donación de bienes raíces del pupilo, aun con previo decreto de juez.

Sólo con previo decreto de juez podrán hacerse donaciones en dinero u otros bienes muebles del pupilo; y no las autorizará el juez, sino por causa grave, como la de socorrer a un consanguíneo necesitado, contribuir a un objeto de beneficencia pública, u otro semejante, y con tal que sean proporcionadas a las facultades del pupilo, y que por ellas no sufran un menoscabo notable los capitales productivos.

Los gastos de poco valor para objetos de caridad, o de lícita recreación, no están sujetos a la precedente prohibición.

P. 1853, art. 443, red. def., pero decía en su i. 2, "causa justa" en vez de "causa grave" y "menoscabo grave" en vez de "menoscabo notable" y decía al final, después de "productivo", lo siguiente: "aunque sólo consistan en bienes muebles"; y en su i. 3, decía "Las donaciones" en vez de "Los gastos" y "disposición" en lugar de "prohibición".

P. In., art. 443, red. def., pero conservaba al final del i. 2, la frase "aunque sólo consistan en bienes muebles" del *P. 1853*.

ART. 403

La remisión gratuita de un derecho se sujeta a las reglas de la donación.

P. 1853, art. 444, y *P. In.*, art. 444, red. def., pero decían "derecho actual o eventual", en vez de simplemente "derecho". Esta frase de los Proyectos se suprimió en el Cd. por estimarse redundante.

ART. 404

El pupilo es incapaz de ser obligado como fiador sin previo decreto judicial, que sólo autorizará esta fianza a favor de un cónyuge, de un ascendiente o descendiente legítimo o natural, y por causa urgente y grave.

Este art. no aparece sino en el Cd.

Libro I, Título XXI

ART. 405

Los deudores del pupilo que pagan al tutor o curador, quedan libres de todo nuevo pago.

P. 1853, art. 445, red. def., pero decía a continuación lo siguiente: "aunque se pruebe haberse después perdido o malbaratado el dinero; a menos de probarse que, sabiendo el mal estado de los negocios del tutor o curador, hicieron el pago sin decreto de juez que los compeliere a ello".

P. In., art. 445, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "Se reforma en parte la L. 4, tít. 14. Part. 5. (Véase Gutiérrez, parte 2, cap. 22)".

ART. 406

El tutor o curador deberá prestar el dinero ocioso del pupilo con las mejores seguridades, al interés corriente que se obtenga con ellas en la plaza.

Podrá, si lo estimare preferible, emplearlo en la adquisición de bienes raíces.

Por la omisión en esta materia, será responsable de lucro cesante, en cuanto aparezca que el dinero ocioso del pupilo pudo emplearse con utilidad manifiesta y sin peligro.

P. 1853, art. 446, i. 1, decía: "El tutor o curador deberá prestar al interés corriente de plaza el dinero ocioso del pupilo, con buenas seguridades".

Su i. 2, contenía el actual i. 2, pero además decía, después de "preferible", "ponerlo en los fondos de la deuda del Estado, o" y al final "o en especulaciones mercantiles o industriales seguras".

Y su i. 3, contenía el actual i. 3, en su red. def.

P. In., art. 446, red. def., del i. 1. El i. 2 era igual al del *P. 1853*, suprimiendo sólo "ponerlo en los fondos de la deuda del Estado".

El i. 3, red. def.

ART. 407

No podrá el tutor o curador dar en arriendo ninguna parte de los predios rústicos del pupilo por más de ocho años, ni de los urbanos por más de cinco, ni por más número de años que los que falten al pupilo para llegar a los veinticinco.

De la administración de los tutores y curadores

Si lo hiciere no será obligatorio el arrendamiento para el pupilo o para el que le suceda en el dominio del predio, por el tiempo que excediere de los límites aquí señalados.

P. 1853, art. 447, decía: "No podrá el tutor o curador dar en arriendo ninguna parte de los bienes del pupilo por más de cinco años; y si lo hiciere, no será obligatorio el arrendamiento para el pupilo, sino por el tiempo que, cuando cese el estado de pupilaje, o cuando pase a otro dueño la propiedad de la cosa arrendada, faltare todavía para la expiración del quinquenio".

P. In., art. 447, red. def., pero su i. 1, finalizaba, después de "cinco", "y con tal que ninguno de estos términos exceda al de la edad de veinticinco años del pupilo". Su i. 2, decía "a los límites" en lugar de "de los límites"

ART. 408

Cuidará el tutor o curador de hacer pagar lo que se deba al pupilo, inmediatamente que sea exigible el pago, y de perseguir a los deudores por los medios legales.

P. 1853, art. 448, y *P. In.*, art. 448, red. def.

ART. 409

El tutor o curador tendrá especial cuidado de interrumpir las prescripciones que puedan correr contra el pupilo.

P. 1853, art. 449, y *P. In.*, art. 449, red. def.

ART. 410

El tutor o curador podrá cubrir con los dineros del pupilo las anticipaciones que haya hecho a beneficio de éste, llevando los intereses corrientes de plaza; mas para ello deberá ser autorizado por los otros tutores o curadores generales del mismo pupilo, si los hubiere, o por el juez en subsidio.

Si el pupilo le fuere deudor de alguna especie, raíz o mueble, a título de legado, fideicomiso, o cualquier otro, será preciso que la posesión de ella se dé al tutor o curador por los otros tutores o curadores generales, o por el juez en subsidio.

Libro I, Título XXI

P. 1853, art. 450, i. 1 decía "alguno de los contutores o concuradores", en vez de "los otros tutores o curadores generales del mismo pupilo", y en lugar de "o por el juez en subsidio", finalizaba así: "y en caso contrario lo hará por sí, sentando la correspondiente partida en el libro diario de la cuenta".

El i. 2, comenzaba "Mas si el pupilo" en vez de "Si el pupilo" y decía "una especie cualquiera" en vez de "alguna especie" y "un concurador" en vez de "los otros tutores o curadores generales" y finalizaba "y a falta de éstos por un curador *ad hoc*", en vez de "o por el juez en subsidio".

P. *In.*, art. 450, red. def., pero su i. 1, finalizaba como el del P. 1853. Su i. 2, comenzaba igual al del P. 1853 y finalizaba "y a falta de éstos, por un curador especial".

ART. 411

En todos los actos y contratos que ejecute o celebre el tutor o curador *en representación del pupilo*, deberá expresar esta circunstancia en la escritura del mismo acto o contrato; so pena de que omitida esta expresión, se repunte ejecutado el acto o celebrado el contrato en representación del pupilo, si fuere útil a éste y no de otro modo.

P. 1853, art. 451, y P. *In.*, art. 451, red. def., pero decían "útil al pupilo" en vez de "útil a éste".

ART. 412

Por regla general, ningún acto o contrato en que directa o indirectamente tenga interés el tutor o curador, o su cónyuge, o cualquiera de sus ascendientes o descendientes legítimos, o de sus padres o hijos naturales, o de sus hermanos legítimos o naturales, o de sus consanguíneos o afines legítimos hasta el cuarto grado inclusive, o de alguno de sus socios de comercio, podrá ejecutarse o celebrarse sino con autorización de los otros tutores o curadores generales, que no estén implicados de la misma manera, o por el juez en subsidio.

Pero ni aun de este modo podrá el tutor o curador comprar bienes raíces del pupilo, o tomarlos en arriendo; y se extiende esta prohibición a su cónyuge, y a sus ascendientes o descendientes legítimos o naturales.

De la administración de los tutores y curadores

P. 1853, art. 452, red. def. del actual i. 1, pero finalizaba: "contutor o concurador, que no esté implicado de la misma manera; y a falta de éstos con autorización de un curador *ad hoc*", en vez de "los otros tutores o curadores generales, que no estén implicados de la misma manera, o por el juez en subsidio".

Y su art. 453, decía: "Mediante el requisito del artículo precedente, podrá el tutor o curador tomar dineros del pupilo al interés corriente de plaza, comprar bienes raíces o muebles del pupilo (haciéndose la venta de los bienes raíces con las formalidades legales), tomarlos en arriendo, etc."

P. *In.*, art. 452, red. def. con ligeras diferencias pues su i. 1, finalizaba "y a falta de éstos, con autorización de un curador especial" en vez de "o por el juez en subsidio"; y su i. 2, decía "ascendientes legítimos" y no contenía las palabras "o descendientes".

En el C. F. y cds. similares la intervención judicial era suplida por la del Consejo de familia.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 453: "Gutiérrez, *De tut.*, parte II, cap. 15, n^{os}. 11, 12, etc."

ART. 413

Habiendo muchos tutores o curadores generales, todos ellos autorizarán de consuno los actos y contratos del pupilo; pero en materias que, por haberse dividido la administración, se hallen especialmente a cargo de uno de dichos tutores o curadores, bastará la intervención o autorización de éste solo.

Se entenderá que los tutores o curadores obran de consuno, cuando uno de ellos lo hiciere a nombre de los otros, en virtud de un mandato en forma; pero subsistirá en este caso la responsabilidad solidaria de los mandantes.

En caso de discordia entre ellos, decidirá el juez.

P. 1853, art. 454, decía: "Habiendo muchos tutores o curadores, cualquiera de ellos respecto de terceros es persona legítima para autorizar los actos y contratos del pupilo, con tal que no sea en materias que, por haberse dividido la administración, se hallan especialmente a cargo de un contutor o concurador.

"En caso de reclamación o protesta de un tutor o curador contra alguno de los contutores o concuradores, decidirá el juez, o, estando perfecto el acto o contrato, hará exclusivamente responsable de las consecuencias al tutor o curador que contra el parecer del contutor o concurador lo ejecutó o celebró".

Libro I, Título XXI

P. *Inc.*, art. 453, i. 1, red. def., pero sin las palabras “la intervención”; el i. 2, red. def. del actual i. 2. El i. final no aparecía.

ART. 414

El tutor o curador tiene derecho a que se le abonen los gastos que haya hecho en el ejercicio de su cargo: en caso de legítima reclamación, los hará tasar el juez.

P. 1853, art. 455, decía “indemnize de” en vez de “abonen” y “le haya causado la tutela o curaduría” en vez de “haya hecho en el ejercicio de su cargo”.

P. *Inc.*, art. 454, red. def.

ART. 415

El tutor o curador es obligado a llevar cuenta fiel, exacta y en cuanto fuere dable, documentada, de todos sus actos administrativos, día por día; a exhibirla luego que termine su administración; a restituir los bienes a quien por derecho corresponda; y a pagar el saldo que resulte en su contra.

Comprende esta obligación a todo tutor o curador, incluso el testamentario, sin embargo de que el testador le haya exonerado de rendir cuenta alguna, o le haya condonado anticipadamente el saldo; y aunque el pupilo no tenga otros bienes que los de la sucesión del testador, y aunque se le dejen bajo la condición precisa de no exigir la cuenta o el saldo. Semejante condición se mirará como no escrita.

P. 1853, art. 456, i. 1 red. def. El i. 2, red. def. con ligera diferencia pues comenzaba: “Comprende esta obligación al tutor o curador testamentario” en vez de “Comprende esta obligación a todo tutor o curador, incluso el testamentario”.

Este art. contiene un i. final, que no recibió consagración legislativa y que dice: “A los que sean tutores o curadores de sus hijos se exigirá sólo, por vía de cuenta, un apunte circunstanciado de entradas y gastos”.

P. *Inc.*, art. 455, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 2º: “Si el testador desea ser liberal con el tutor o curador, puede serlo de mil otros modos. ¿A qué poner tentaciones a la probidad de los tutores?”

ART. 416

Podrá el juez mandar de oficio, cuando lo crea conveniente, que el tutor o curador, aun durante su cargo, exhiba las cuentas de su administración o manifieste las existencias a otro de los tutores o curadores del mismo pupilo, o a un curador especial, que el juez designará al intento.

Podrá provocar esta providencia, con causa grave, calificada por el juez verbalmente, cualquier otro tutor o curador del mismo pupilo, o cualquiera de los consanguíneos más próximos de éste, o su cónyuge, o el respectivo defensor.

P. 1853, art. 458, decía: "Podrá el juez, con causa grave, ordenar que el tutor o curador, aun durante la tutela o curaduría, exhiba las cuentas de su administración y manifieste las existencias a un contutor o concurador, o a un curador *ad hoc*".

P. In., art. 456, decía: "Podrá el juez, de oficio, cuando lo crea conveniente, o a petición de cualquiera de los próximos consanguíneos del pupilo o de su cónyuge, con causa grave, calificada verbalmente por el mismo juez, o a petición del respectivo defensor, ordenar, aun durante la tutela o curaduría, que el tutor o curador exhiba las cuentas de su administración y manifieste las existencias a otro de los tutores o curadores del mismo pupilo o a un curador especial designado por el juez".

P. A., tanto en su i. 1, como en su i. 2, decía "el mismo juez" en lugar de "el juez". La modificación fue hecha en la corrección final de Bello.

ART. 417

Expirado su cargo, procederá el guardador a la entrega de los bienes tan pronto como fuere posible; sin perjuicio de ejecutar en el tiempo intermedio aquellos actos que de otro modo se retardarían con perjuicio del pupilo.

P. 1853, art. 457, decía: "Si la tutela o curaduría expira de otro modo que por la remoción del tutor o curador sospechoso, o por súbito impedimento del tutor o curador, podrá continuar a su cargo la administración, para terminar los actos iniciados, o para ejecutar aquellos que de otra manera se retardarían con perjuicio del pupilo".

P. In., art. 457, decía "Expirada la tutela o curaduría" en vez de "Expirado su cargo"; "inmediatamente" en vez de "tan pronto como fuere posible" y "pero podrá" en vez de "sin perjuicio de".

ART. 418

Habiendo muchos guardadores que administren de consuno, todos ellos a la expiración de su cargo presentarán una sola cuenta; pero si se ha dividido entre ellos la administración, se presentará una cuenta por cada administración separada.

P. 1853, art. 459, decía: "Habiendo muchos tutores, todos ellos presentarán una sola cuenta; a menos que se haya dividido entre ellos la administración, en cuyo caso se presentará una cuenta por cada administración separada".

P. In., art. 458, repetía la redacción del *P. 1853*, pero empezaba así: "Habiendo muchos guardadores que administren de consuno".

ART. 419

La responsabilidad de los tutores y curadores que administran conjuntamente es solidaria; pero dividida entre ellos la administración, sea por el testador, sea por disposición o con aprobación del juez, no será responsable cada uno, sino directamente de sus propios actos, y subsidiariamente de los actos de los otros tutores o curadores, en cuanto ejerciendo el derecho que les concede el art. 416, inc. 2º, hubiera podido atajar la torcida administración de los otros tutores o curadores.

Esta responsabilidad subsidiaria se extiende aún a los tutores o curadores generales que no administran.

Los tutores o curadores generales están sujetos a la misma responsabilidad subsidiaria por la torcida administración de los curadores adjuntos.

P. 1853, art. 460, i. 1, decía "contutores y concuradores" en vez de "tutores y curadores que administran conjuntamente" y "del contutor o concurador" en vez de "los otros tutores o curadores" y finalizaba así: "en cuanto con mediana diligencia hubiera podido precaver o poner fin a la torcida administración de éstos".

El i. 2, red. def., pero decía "contutores o concuradores" en vez de "tutores o curadores generales".

El i. 3, decía: "Los tutores o curadores son subsidiariamente responsables aun de la torcida administración de los curadores adjuntos,

De la administración de los tutores y curadores

que con mediana vigilancia de su parte hubiera podido precaverse o atajarse”.

P. In., art. 459, red. def., pero en el i. 1, decía “concedido por el art. 456 a los parientes del pupilo”, en vez de “que les concede el art. 416, inciso 2º”. (El art. 456 del *P. In.* se comentó en nota al actual art. 416).

ART. 420

La responsabilidad subsidiaria que se prescribe en el artículo precedente, no se extiende a los tutores o curadores que, dividida la administración por disposición del testador, o con autoridad del juez, administren en diversos departamentos.

P. 1853, art. 461, decía “establece”, en lugar de “prescribe” y no tenía las palabras “disposición del”.

P. In., art. 460, red. def.

ART. 421

Es solidaria la responsabilidad de los tutores o curadores cuando sólo por acuerdo privado dividieren la administración entre sí.

P. 1853, art. 462, ligeras diferencias, pues hablaba de “contutores y concuradores” en vez de “tutores o curadores” y no contenía el adverbio “sólo” después de “cuando”.

P. In., art. 461, red. def.

ART. 422

Presentada la cuenta por el tutor o curador, será discutida por la persona a quien pase la administración de los bienes.

Si la administración se transfiere a otro tutor o curador, o al mismo pupilo habilitado de edad, no quedará cerrada la cuenta sino con aprobación judicial, oído el respectivo defensor.

P. 1853, art. 463, decía: “La cuenta será discutida por el tutor o curador que suceda en la administración de los bienes, o por el marido de la pupila, o por el pupilo que ha salido del estado de pupilage y administre libremente lo suyo, o por la persona a quien por causa de muerte se hayan transferido sus derechos.

“Las disputas y contestaciones serán decididas como otras materias civiles.

Libro I, Título XXI

“En el primero de los casos enumerados en el primer inciso, no quedará cerrada la cuenta sino por decreto de juez con audiencia del defensor de menores.

“Al menor que ha obtenido habilitación de edad es necesario decreto judicial con conocimiento de causa”.

P. *In.*, art. 462, red. def., pero empezaba diciendo: “Expirada la tutela o curaduría será presentada”, en vez de “Presentada”.

ART. 423

Contra el tutor o curador que no dé verdadera cuenta de su administración, exhibiendo a la vez el inventario y las existencias, o que en su administración fuere convencido de dolo o culpa grave, habrá por parte del pupilo el derecho de apreciar y jurar la cuantía del perjuicio recibido, comprendiendo el lucro cesante; y se condenará al tutor o curador en la cuantía apreciada y jurada; salvo que el juez haya tenido a bien moderarla.

P. 1853, art. 464, i. 1, red. def., pero después de “existencias,” decía además “o que retardare la entrega de éstas,” y decía “afirmar bajo juramento la cuantía” en lugar de “jurar la cuantía”.

Este art. tenía un i. 2, que decía: “Pero no bastará el juramento por parte del demandante contra los herederos del tutor o curador, si éste hubiere fallecido antes de contestarse la demanda”.

P. *In.*, art. 463, red. def., pero tenía también un i. 2, que decía: “Pero si el guardador falleciere antes de contestar la demanda, no bastará el juramento del demandante contra los herederos del guardador, que no se hayan hecho culpables de desfalco o malversación de los bienes del pupilo”.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 2º: “L. 6, tít. 11, Part. 3. Este juramento *in litem* no se da aquí, relativamente a la administración, sino por dolo o culpa grave; en la ley citada hasta por culpa leve, me ha parecido demasiado rigor”.

ART. 424

El tutor o curador pagará los intereses corrientes del saldo que resulte en su contra, desde el día en que su cuenta quedare cerrada o haya habido mora en exhibirla; y cobrará a su vez los del saldo que resulte a su favor, desde el día en que cerrada su cuenta los pida.

De la administración de los tutores y curadores

P. 1853, art. 465, decía: "El tutor o curador deberá intereses al pupilo por el saldo que resulte en su contra, desde el día en que la cuenta quedare cerrada, o desde el día en que se haya constituido en mora de exhibirla; y el pupilo al tutor o curador, desde el día en que éstos, cerrada la cuenta, exijan el pago del saldo que haya resultado a su favor".

P. *In.*, art. 465, repetía la red. del P. 1853, salvo al principio pues decía "los intereses corrientes" en vez de "intereses".

P. A. igual al P. *In.* La red. actual se debe a la corrección final de Bello.

ART. 425

Toda acción del pupilo contra el tutor o curador en razón de la tutela o curaduría, prescribirá en cuatro años, contados desde el día en que el pupilo haya salido del pupillaje.

Si el pupilo fallece antes de cumplirse el cuadrienio, prescribirá dicha acción en el tiempo que falte para cumplirlo.

P. 1853, art. 466, red. def. del i. 1. El i. 2, decía: "Si el pupilo fallece antes de salir de pupillaje, o antes de cumplirse el cuadrienio del inciso precedente, prescribirá dicha acción en cuatro años contados desde la muerte del pupilo".

P. *In.*, art. 466, red. def., pero hablaba de "cuadrienio del inciso precedente", en vez de "cuadrienio".

P. A. igual al P. *In.* Bello en la corrección final, suprimió la frase "del inciso precedente".

En el i. 1, los proyectos comenzaban a contar el plazo desde la salida "de" pupillaje; el Cd. varió hablando de la salida "del" pupillaje.

En esto se separó de los cds. modelos, como también en materias de plazos, poniendo cuatro años en lugar de diez.

ART. 426

El que ejerce el cargo de tutor o curador, no lo siendo verdaderamente, pero creyendo serlo, tiene todas las obligaciones y responsabilidades del tutor o curador verdadero, y sus actos no obligarán al pupilo, sino en cuanto le hubieren reportado positiva ventaja.

Si se le hubiere discernido la tutela o curaduría, y hubiere administrado rectamente, tendrá derecho a la retribución ordinaria, y podrá conferírsele el cargo, no presentándose persona de mejor derecho a ejercerlo.

Pero si hubiere procedido de mala fe, fingiéndose tutor o curador, será precisamente removido de la administración, y privado de todos los emolumentos de la tutela o curaduría, sin perjuicio de la pena a que haya lugar por la impostura.

Nota manuscrita de Bello en su ejemplar personal:

¿A qué caso puede aplicarse este inciso? En el de haber adolecido el discernimiento de un vicio no manifiesto, y tal vez algún otro.

P. 1853, art. 467, i. 1, decía "creyendo o fingiendo serlo" en lugar de "creyendo serlo".

Su i. 2, decía: "Si ha procedido de buena fe, y no hubiere persona de mejor derecho para ejercer la tutela o curaduría, se le podrá conferir el cargo con los requisitos y solemnidades legales".

El i. 3, finalizaba "a que el Código Criminal le condene por la impostura".

P. *In.*, art. 467, red. def.

ART. 427

El que en caso de necesidad, y por amparar al pupilo, toma la administración de los bienes de éste, ocurrirá al juez inmediatamente para que provea a la tutela o curaduría, y mientras tanto procederá como agente oficioso y tendrá solamente las obligaciones y derechos de tal. Todo retardo voluntario en ocurrir al juez, le hará responsable hasta de la culpa levísima.

P. 1853, art. 468, red. def., pero decía "gestor de negocios" en lugar de "agente oficioso" y finalizaba "levísima, y le sujetará a las penas que en el Código Criminal se le impongan".

P. *In.*, art. 468, red. def., pero decía también "gestor de negocios" en vez de "agente oficioso".

TÍTULO XXII*

REGLAS ESPECIALES RELATIVAS A LA TUTELA

* Los principios que informan este Título estaban en los cds. antiguos, dándose en ellos intervención al consejo de familia. Nuestro Cd. siguió al Dº R. que ignoraba tal consejo y que suplía su ausencia con una relativa intervención judicial.

ART. 428

En lo tocante a la crianza y educación del pupilo es obligado el tutor a conformarse con la voluntad de la persona o personas encargadas de ellas, según lo ordenado en los títulos IX y XIII: sin perjuicio de ocurrir al juez, cuando lo crea conveniente.

Pero el padre o madre que ejercen la tutela no serán obligados a consultar sobre esta materia a persona alguna; salvo que el padre, encargando la tutela a la madre, le haya impuesto esa obligación: en este caso se observará lo prevenido en el art. 392.

P. 1853, art. 469, i. 1 y 2, decían: "En lo tocante a la crianza y educación del pupilo, es obligado el tutor a conformarse con la voluntad de los ascendientes del pupilo o de la persona encargada de ellas, según lo ordenado en los títulos *De los derechos y obligaciones entre los padres y los hijos*."

"Si esa persona fuere el mismo tutor, consultará sobre ello a los parientes, y accederá a sus deseos en lo que no se oponga a las leyes y le pareciere racional. En caso de discordia, ocurrirá al juez".

Su i. 3, contenía el actual i. 2, en su red def., hasta la palabra "obligación".

P. In., art. 469, red. def., pero el i. 1, decía "consultar" en lugar de "conformarse con" y finalizaba "IX y XIII: en caso de discordia, ocurrirá al juez".

P. A. igual al P. In. La frase final del i. 1 "en caso de discordia ocurrirá al juez", fue cambiada en la corrección final de Bello, por la que trae el Cd.

ART. 429

El tutor, en caso de negligencia de la persona o personas encargadas de la crianza y educación del pupilo, se esfuerza-

Libro I, Título XXII

rá por todos los medios prudentes en hacerles cumplir su deber, y si fuere necesario ocurrirá al juez.

P. 1853, art. 490, decía "grave negligencia de los ascendientes o de la persona encargada" en vez de "negligencia de la persona o personas encargadas"; "hijo" por "pupilo" y "dará aviso" por "ocurrirá".

P. In., art. 490, red. def.

ART. 430

El pupilo no residirá en la habitación o bajo el cuidado personal de ninguno de los que, si muriese, habrían de suceder en sus bienes.

No están sujetos a esta exclusión los ascendientes legítimos, ni los padres naturales.

P. 1853, art. 491, y *P. In.*, art. 491, red. def.

ART. 431

Cuando los padres no hubieren provisto por testamento a la crianza y educación del pupilo, suministrará el tutor lo necesario para estos objetos, según competa al rango social de la familia; sacándolo de los bienes del pupilo, y en cuanto fuere posible, de los frutos.

El tutor será responsable de todo gasto inmoderado en la crianza y educación del pupilo, aunque se saque de los frutos.

Para cubrir su responsabilidad, podrá pedir al juez que, en vista de las facultades del pupilo, fije el máximo de la suma que haya de invertirse en su crianza y educación.

P. 1853 y *P. In.*, art. 492, red. def. de los actuales i. 1 y 2. Su art. 493, red. def. del actual i. 3, pero comenzaba: "El tutor, para cubrir" y decía "la suma" en vez de "el máximo de la suma".

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): Al *art. 493*: "L. 20, tít. 16, Part. 6".

ART. 432

Si los frutos de los bienes del pupilo no alcanzaren para su moderada sustentación y la necesaria educación, podrá el tutor enajenar o gravar alguna parte de los bienes, no

Reglas especiales relativas a la tutela

contrayendo empréstitos ni tocando los bienes raíces o los capitales productivos, sino por extrema necesidad y con la autorización debida.

P. 1853, art. 494, y P. In., art. 494, red. def.

ART. 433

En caso de indigencia del pupilo, recurrirá el tutor a las personas que por sus relaciones con el pupilo estén obligadas a prestarle alimentos, reconviniéndolas judicialmente, si necesario fuere, para que así lo hagan.

P. 1853, art. 495, y P. In., art. 495, red. def.

ART. 434

La continuada negligencia del tutor en proveer a la congrua sustentación y educación del pupilo, es motivo suficiente para removerle de la tutela.

P. 1853, art. 496, y P. In., art. 496, red. def.

TÍTULO XXIII

REGLAS ESPECIALES RELATIVAS A LA
CURADURÍA DEL MENOR

ART. 435

La *curaduría del menor* de que se trata en este título, es aquella a que sólo por razón de su edad está sujeto el adulto emancipado.

P. 1853, art. 497, y P. In., art. 497, red. def., pero decían "púber" en vez de "adulto".

ART. 436

Al menor que ha obtenido habilitación de edad no puede darse curador. Ninguna de las disposiciones de este título le comprende*.

P. 1853, art. 498, y P. In., art. 498, red. def.

ART. 437

El menor adulto que careciere de curador debe pedirlo al juez, designando la persona que lo sea.

Si no lo pidiere el menor, podrán hacerlo los parientes; pero la designación de la persona corresponderá siempre al menor, o al juez en subsidio.

* En P. 1853 se leen los siguientes arts. que no fueron aprovechados en el Cd. y que decían: "Art. 499. Los actos ejecutados sin otorgamiento de curador por menores emancipados que no han obtenido habilitación de edad, son rescindibles a petición de los mismos menores o de sus herederos".

"Art. 500. Los pagos hechos al menor que carece de curador, no liberrarán al deudor, sino en cuanto se probare que el menor se ha aprovechado de ellos.

"Los empréstitos hechos al menor que carece de curador, no darán acción al acreedor para reclamar el pago, sino en virtud de la misma prueba. Ni se mirarán como provechosos al menor los gastos superfluos o inmoderados".

"Art. 501. Los actos de que se trata en los dos artículos precedentes, convencerán por el lapso de tiempo o la ratificación de la parte, como los otros actos o contratos que adolecen de *nulidad relativa*".

Libro I, Título XXIII

El juez, oyendo al defensor de menores, aceptará la persona designada por el menor, si fuere idónea.

P. 1853, art. 502 i. 1, red. def. del actual i. 1, pero decía "menor" en lugar de "menor adulto" y "puede pedirlo" en lugar de "debe pedirlo". Su i. 2, contenía la idea del actual i. 3, y decía: "El juez la aceptará, si la juzgare idónea".

P. *Inv.*, art. 502, igual al P. 1853, pero su i. 1 corregía "debe" por "puede". El actual i. 2, no aparecía en ninguno de los dos Proyectos.

ART. 438

Podrá el curador ejercer, en cuanto a la crianza y educación del menor, las facultades que en el título precedente se confieren al tutor respecto del impúber *.

P. 1853, art. 503, red. def., pero contenía la frase "en caso de necesidad" entre las palabras "curador" y "ejercer".

P. *Inv.*, art. 503, red. def.

ART. 439

El menor que está bajo curaduría tendrá las mismas facultades administrativas que el hijo de familia, respecto de los bienes adquiridos por él en el ejercicio de una profesión o industria.

Lo dispuesto en el art. 253 relativamente al hijo de familia y al padre, se aplica al menor y al curador.

P. 1853, art. 505, decía: "Se presume de derecho el consentimiento del curador para todos los actos del pupilo, que son anejos a la ocupación u oficio que el curador le permite ejercer; y se presume este permiso cuando el pupilo ejerce dicha ocupación y oficio públicamente, sin reclamación o protesta pública del curador.

"Pero no se presumirá este permiso general del curador para la administración de bienes raíces; la cual estará siempre bajo su inspección y responsabilidad".

Como se ve, este art. no hacía más que aplicar al pupilo el concepto que el Proyecto tenía respecto del menor que ejercía una profesión

* En P. 1853 se lee el siguiente art. que no fue aprovechado en el Cd. y que decía: "Art. 504. El menor que ha sido puesto bajo curaduría, no podrá eximirse de ella por su voluntad, a menos que obtenga habilitación de edad, o que fallezca o se inhabilite o sea removido el curador.

NOTA DE BELLO: "§ 1, *Inst. De curat.*, arg. 1. 2, § 1, et l. 6, *De confirm. tutor.*; l. 13, § *Otrosí decimos*, tit. 16, Part. 6, cum glossa s Greg."

Reglas especiales relativas a la curaduría del menor

u oficio, y repetía, aplicándola al curador, la misma regla del art. 274, explicada en la nota al actual art. 246.

Y el art. 506, decía: "En el caso del inciso primero del artículo 505 las responsabilidades del pupilo recaerán exclusivamente sobre los bienes que en su ocupación u oficio, administre, o que el curador le haya confiado para esta administración; pero no sobre los otros bienes del pupilo.

"Ni se extenderán estas responsabilidades al curador, si no es en los actos que especialmente autorice, o cuando imprudentemente hubiere permitido al pupilo administrar por sí, teniendo motivo de conocer su ineptitud o su improbidad".

P. In., art. 504, red. def.

ART. 440

El curador representa al menor, de la misma manera que el tutor al impúber.

Podrá el curador, no obstante, si lo juzgare conveniente, confiar al pupilo la administración de alguna parte de los bienes pupilares; pero deberá autorizar bajo su responsabilidad los actos del pupilo en esta administración.

Se presumirá la autorización para todos los actos ordinarios anexos a ella.

P. 1853, art. 507, decía: "El curador representa al menor ausente o de otra manera impedido, de la misma manera que el tutor al impúber.

"En los demás casos obra el menor por sí con intervención y consentimiento expreso del curador o a lo menos con su consentimiento presunto, según el artículo 505, y tendrá derecho para oponerse a todo acto del curador, de que crea le resulte perjuicio".

P. In., art. 505, i. 1, igual al i. 1 del *P. 1853*. Su i. 2 red. def. del actual i. 2, pero comenzaba "En los demás casos, podrá el curador, si lo juzgare" y decía "deberá el curador autorizar" en vez de "deberá autorizar". Su i. 3, red. def. del actual.

ART. 441

El pupilo tendrá derecho para solicitar la intervención del defensor de menores, cuando de alguno de los actos del curador le resulte manifiesto perjuicio; y el defensor, encontrando fundado el reclamo, ocurrirá al juez.

Esté art. aparece sólo en el *P. In.*, art. 506, que finalizaba "perjuicio; y el curador obrará entonces con acuerdo del defensor".

TÍTULO XXIV*

REGLAS RELATIVAS A LA CURADURÍA DEL DISIPADOR

* Bello admitió la interdicción del dissipador o pródigo, siguiendo a la tradición romana y a la española. En las Partidas se llama "desgastador" al pródigo. De los cds. de la época del nuestro, sólo el C. L. se manifiesta absolutamente contrario a esta clase de interdicción. El C. F. adopta una extraña posición intermedia: no llega a la interdicción; pero le obliga a proceder de acuerdo con un consultor para enajenar, transigir, y en general para ejecutar graves actos jurídicos (art. 513 y siguientes). Igual norma sigue el C. D. S. o N. (arts. 436-438). La razón de la medida no la vio Bello únicamente en la especie de insania que significa una loca prodigalidad sino en la necesidad de defender a la familia, que exige un cierto patrimonio estable.

ART. 442

A los que por pródigos o disipadores han sido puestos en entredicho de administrar sus bienes, se dará curador legítimo, y a falta de éste, curador dativo.

Esta curaduría podrá ser testamentaria en el caso del art. 451.

P. 1853, art. 508, red. def. del actual i. 1, pero decía sólo "disipador" sin hablar de "pródigos".

P. *In.*, art. 508, red. def. de todo el art. pero con la misma variante anotada en el Proyecto anterior.

NOTA DE BELLO: (en P. *In.*): "¿Puede haber interdicción del pródigo?"

"No, según el C. F., art. 513.

"Este artículo admite sustancialmente la interdicción parcial; pero limitándose a dar un consultor al pródigo. Parece mucho mejor darle un curador, cuyas funciones y responsabilidades son conocidas; declarando, sin embargo, que el pródigo es independiente del curador para todos los actos que no estén comprendidos en el decreto de interdicción parcial.

"Sigue al C. F., el C. D. S. El C. L. no conoce ninguna especie de interdicción.

"El C. S., art. 369, iguala al pródigo con el demente. Lo mismo el C. C. V., 288; el C. Hol., 487; el C. A., 270; el C. Prus., parte II, tít. 18, art. 14; el C. Pa., Pl. y G., 186; el C. C. T., 112.

"Lo mismo por D^o R. y D^o E., y en el antiguo D^o F. Otro tanto en el P. Goy".

ART. 443

El juicio de interdicción podrá ser provocado por el cónyuge no divorciado del supuesto disipador, por cualquiera de sus consanguíneos legítimos hasta en el cuarto grado, por

sus padres, hijos y hermanos naturales, y por el ministerio público.

El ministerio público será oído aun en los casos en que el juicio de interdicción no haya sido provocado por él.

P. 1853, art. 509, decía: "El juicio de interdicción podrá ser provocado por el cónyuge no divorciado del supuesto disipador, y por cualquiera de sus consanguíneos legítimos.

"Serán oídos los parientes y el fiscal de la Corte de Apelaciones".

El art. 510, decía: "El fiscal de la Corte de Apelaciones podrá en todo caso provocar el juicio de interdicción de un disipador que no tenga en el departamento las relaciones de matrimonio y parentesco que se suponen en el artículo precedente.

"Serán oídos en tal caso los amigos o vecinos del disipador". Y el art. 518, i. 1, decía: Si el disipador fuere hijo natural, podrá ser provocada la interdicción por su cónyuge no divorciado, por sus hijos legítimos o naturales, por su padre o madre natural, y por cualquiera de sus hermanos que fueren hijos legítimos o naturales de su padre o madre".

P. In., art. 509, red. def., pero en el i. 1, decía simplemente "cónyuge" sin las palabras "no divorciado".

NOTA DE BELLO: (en P. In.): "¿Puede el cónyuge provocar la interdicción?

"Sí; C. F., art. 514, combinado con el 490; el C. D. S., 413; el C. S., 370; el C. C. V., 289; C. H., 488; C. P., parte II, tít. 18, art. 92.

"Lo mismo en el antiguo Dº F.; Merlin, *Repertoire* v. *Prodigue*, § 3.

"El hijo puede también provocar la interdicción, según los mismos".

ART. 444

Si el supuesto disipador fuere extranjero, podrá también ser provocado el juicio por el competente funcionario diplomático o consular.

P. 1853, art. 511, y P. In., art. 510, red. def.

ART. 445

La disipación deberá probarse por hechos repetidos de dilapidación que manifiesten una falta total de prudencia.

El juego habitual en que se arriesguen porciones considerables del patrimonio, donaciones cuantiosas sin causa adecuada, gastos ruinosos, autorizan la interdicción.

Reglas especiales relativas a la curaduría del disipador

P. 1853, art. 512, i. 1, red. def. del actual i. 1, sus i. 2 y 3 decían: "El juego habitual ruinoso, una insensata negligencia en la administración de los bienes, donaciones cuantiosas sin causa adecuada, gastos extravagantes, desproporcionados a las facultades, autorizan la interdicción.

"Pero en todo caso deberá probarse que por estas causas se ha producido efectivamente una disminución considerable en el patrimonio del supuesto disipador".

P. In., art. 511, red. def.

ART. 446

Mientras se decide la causa, podrá el juez, en virtud de los informes verbales de los parientes o de otras personas, y oídas las explicaciones del supuesto disipador, decretar la interdicción provisoria.

P. 1853, art. 513, y P. In., art. 512, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "C. F., 497".

ART. 447

Los decretos de interdicción provisoria y definitiva deberán inscribirse en el Registro del Conservador, y notificarse al público por un periódico del departamento, si le hubiere, y por carteles, que se fijarán en tres, a lo menos, de los parajes más frecuentados del departamento.

La inscripción y notificación deberán reducirse a expresar que tal individuo, designado por su nombre, apellido y domicilio, no tiene la libre administración de sus bienes *.

P. 1853, art. 515 i. 1, decía: "El decreto de interdicción deberá notificarse al público por un periódico del departamento, si lo hubiere, por el periódico oficial, y por carteles, que se fijarán en tres, a lo menos, de los parajes más frecuentados del departamento".

El i. 2, red. def. del actual i. 2, pero comenzaba "La notificación" en vez de "La inscripción y notificación".

P. In., art. 513, red. def., pero en el i. 1, decía "deberán anotarse" en vez de "deberán inscribirse".

* En el P. 1853 se lee el siguiente art. no utilizado en el Cd. y que decía: "Art. 514. La interdicción definitiva del disipador deberá limitarse a ciertos actos y contratos, como a enajenar o hipotecar bienes raíces, a comprar al fiado, a dar o tomar prestado, a dar cartas de pago, etc., siempre que por esta incapacidad parcial estime el juez que puede precaverse la dilapidación del patrimonio".

Libro I, Título XXIV

ART. 448

Se deferirá la curaduría:

1º Al marido no divorciado, si la mujer no estuviere totalmente separada de bienes;

2º A los ascendientes legítimos o padres naturales: los padres naturales casados no podrán ejercer este cargo;

3º A los colaterales legítimos hasta en el cuarto grado, o a los hermanos naturales.

El juez tendrá libertad para elegir en cada clase de las designadas en los núm. 2 y 3, la persona o personas que más a propósito le parecieren.

A falta de las personas antedichas tendrá lugar la curaduría dativa *.

P. 1853, art. 516, decía: "Será preferido para la curaduría legítima del disipador su mujer no divorciada, aunque esté separada de bienes.

"Pero no podrá ejercer esta curaduría el marido cuya mujer esté separada de bienes: conservará solamente los derechos que se le confieren por el artículo 184". (El art. 184 del Proyecto ha sido explicado en la nota al actual art. 163).

El art. 517, decía: "En defecto de cónyuge, son preferidos los hijos legítimos del disipador, y sucesivamente sus ascendientes legítimos, sus hermanos y los otros colaterales legítimos, según el orden aquí designado.

"El juez tendrá libertad para preferir en cada una de las clases que acaban de enumerarse la persona o personas que más a propósito le parecieren".

Y el art. 518, i. 2, decía: "Se defiende la curaduría legítima del hijo natural disipador, en el orden aquí designado; pero el juez tendrá en este caso la misma libertad de elección que en el del artículo 517". Respecto de la frase "en el orden aquí designado", debemos llamar la atención que ella se refiere al orden que contempla el i. 1, del mismo art., inciso que fue copiado en la nota al actual art. 443.

* En el P. 1853 se leen los siguientes arts. que no fueron aprovechados en la red. def. del Cd. y que decían: "Art. 519. El disipador no podrá obligarse de ninguna manera, si la interdicción es absoluta; y si sólo es parcial, serán nulos todos los actos y contratos de que haya sido declarado incapaz".

"Art. 520. La interdicción, por absoluta que sea, no priva al disipador de la facultad de casarse".

"Art. 521. La interdicción absoluta se extiende a la facultad de testar.

"La interdicción parcial deja al disipador la facultad de disponer hasta de la mitad de aquella cuantía de bienes que no deba a título de legítima o de porción conyugal".

Reglas especiales relativas a la curaduría del disipador

P. In., art. 514, red. def., pero su n° 1°, decía: "1° Al marido no divorciado; pero si la mujer estuviere separada de bienes, se dará al marido curador adjunto para la administración de los bienes a que se extienda la separación".

En el *P. A.* el n° 1° tenía la misma redacción que el de *P. In.*, pero decía "administración de aquellos" en lugar de "administración de los bienes". La modificación definitiva del n° 1° sólo fue hecha en la corrección final de Bello.

NOTA DE BELLO: (en *P. In.*): "¿Puede la mujer ser curadora de su marido pródigo?

"No, según los cds. que han seguido en esta parte al C. F. Pero en el antiguo D° F. no era así: 'La mujer es compañera de su marido; lo que el marido adquiere, es para los dos; los frutos se consideran debidos a su mutua colaboración. El marido es el jefe de la sociedad y la gobierna a su arbitrio; pero la gobierna en beneficio de los dos.

"Si, por el mal estado de sus negocios, se hace incapaz de administrar, la mujer no está entonces obligada a someterse a un yugo extranjero; toca a ella gobernar la cosa común, y no debe sujetarse a la autoridad de otra persona, sino cuando por su conducta se ha hecho incapaz de administrar.

"Este derecho que tiene de suyo la mujer, lo ejerce todavía con mejor título cuando tiene hijos. ¿Quién, si no ella, defendería el interés de sus hijos? No puede rehusársele la tutela si no hay motivos necesarios de exclusión. Y mucho menos razón habrá para rehusarle la curatela cuando al interés de los hijos se junta el de la misma mujer y su derecho incontestable en la sociedad conyugal'.

"En este sentido se han pronunciado los tribunales franceses bajo el antiguo derecho romano y consuetudinario".

ART. 449

El curador del marido disipador administrará la sociedad conyugal en cuanto ésta subsista y la tutela o curatela de los hijos menores del disipador.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 515, red. def.

ART. 450

La mujer no puede ser curadora de su marido disipador.

Pero si fuere mayor de veinticinco años, o después de la interdicción los cumpliere, tendrá derecho para pedir separación de bienes.

Libro I, Título XXIV

Separada de bienes, los administrará libremente; mas para enajenar o hipotecar bienes raíces necesitará de previo decreto judicial.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 516, con ligera diferencia de red. pues en el i. 3, decía "salvo que" en lugar de "mas". Hay que recordar aquí el art. 516 del *P. 1853* (explicado en la nota al art. 448).

El *P. A.* estaba igual al *P. In.* Este cambio fue hecho en la corrección final de Bello.

ART. 451

Si falleciere el padre o madre, legítimos o naturales, que ejerzan la curaduría del hijo disipador, podrán nombrar por testamento la persona que haya de sucederles en la guarda.

Este art. aparece sólo en el *P. In.*, art. 517, red. def.

ART. 452

El disipador tendrá derecho para solicitar la intervención del ministerio público, cuando los actos del curador le fueren vejatorios o perjudiciales; y el curador se conformará entonces a lo acordado por el ministerio público.

Este art. aparece sólo en el *P. In.*, art. 519, con ligera diferencia de red., pues decía "fueren para con él" en lugar de "le fueren".

ART. 453

El disipador conservará siempre su libertad, y tendrá para sus gastos personales la libre disposición de una suma de dinero, proporcionada a sus facultades, y señalada por el juez.

Sólo en casos extremos podrá ser autorizado el curador para proveer por sí mismo a la subsistencia del disipador, procurándole los objetos necesarios.

P. 1853, art. 525, red. def., pero en el i. 1 no traía la frase final del Cd. "y señalada por el juez".

P. In., art. 519, red. def.

ART. 454

El disipador será rehabilitado para la administración de lo suyo, si se juzgare que puede ejercerla sin inconveniente; y rehabilitado, podrá renovarse la interdicción, si ocurriere motivo.

P. 1853, art. 523, decía: "El pródigo será rehabilitado total o parcialmente para la administración de lo suyo, si se juzgare que en todo o parte puede ejercerla sin inconveniente; y rehabilitado, podrá renovarse la interdicción en todo o parte, si ocurriere motivo".

P. *In.*, art. 520, red. def., pero al hablar de "interdicción" conservaba la expresión "en todo o parte" del P. 1853.

ART. 455

Las disposiciones indicadas en el artículo precedente serán decretadas por el juez con las mismas formalidades que para la interdicción primitiva; y serán seguidas de la inscripción y notificación prevenidas en el art. 447; que en el caso de rehabilitación se limitarán a expresar que tal individuo (designado por su nombre, apellido y domicilio), tiene la libre administración de sus bienes.

P. 1853, art. 524, decía: "Las disposiciones contenidas en los dos artículos precedentes serán siempre decretadas por el juez con las mismas formalidades que se han prescrito para decretar la interdicción primitiva; pero no se dará noticia de dichas disposiciones, sino cuando se decrete la rehabilitación total, o cuando se renueve la interdicción". Los "dos artículos precedentes" a que se refería, eran los arts. 522 y 523, de los cuales el 523 fue explicado en la nota al actual art. 454 y el 522, decía: "Podrán restringirse las facultades administrativas que se hayan dejado al pródigo, si pareciere necesario".

P. *In.*, art. 521, red. def. de la primera parte de este art., hasta la frase del Cd. "prevenidas en el art. 447", pero decía "anotación" en vez de "inscripción".

En cuanto a las formalidades prescritas para decretar la interdicción primitiva, ellas constaban en el art. 515, explicado en la nota al actual art. 447.

TÍTULO XXV*

REGLAS ESPECIALES RELATIVAS A LA CURADURÍA DEL DEMENTE

* Habla únicamente de demencia, demente, comprendido en este término al loco furioso, tenga o no intervalos lúcidos, y al imbécil o demente propiamente tal, que las Partidas llamaban desmemoriado. El sistema escogido es más expedito que el del C. F. Aquí se sigue un breve juicio de interdicción y declarada ésta, quedan sin valor los actos del interdicto, sin entrar a averiguar si al ejecutarlos estuvo o no en intervalo lúcido (art. 465). La conclusión era la misma en el Dº F. pero el proceso para llegar a la interdicción es más engorroso y complicado.

ART. 456

El adulto que se halla en un estado habitual de demencia, deberá ser privado de la administración de sus bienes, aunque tenga intervalos lúcidos.

La curaduría del demente puede ser testamentaria, legítima o dativa.

P. 1853, art. 526, red. def., pero decía en el i. 1, "púber" en vez de "adulto" y "demencia o locura" en vez de "demencia". El i. 2, decía "demente o loco" en vez de "demente".

P. In., art. 526, red. def., pero decía "púber" en lugar de "adulto".

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "C. F. 489".

ART. 457

Cuando el niño demente haya llegado a la pubertad, podrá el padre de familia seguir cuidando de su persona y bienes hasta la mayor edad; llegada la cual deberá precisamente provocar el juicio de interdicción.

P. 1853, art. 527, red. def., pero decía "pupilo demente o loco" en vez de "niño demente" y "seguirá el padre de familia" en vez de "podrá el padre de familia seguir".

P. In., art. 527, red. def.

ART. 458

El tutor del pupilo demente no podrá después ejercer la curaduría sin que preceda interdicción judicial, excepto por el tiempo que fuere necesario para provocar la interdicción.

Lo mismo será necesario cuando sobreviene la demencia al menor que está bajo curaduría.

Libro I, Título XXV

P. 1853, art. 528, igual al actual i. 1, pero decía "pupilo impúber que ha dado señales de locura o demencia" en vez de "pupilo demente", y después de "curaduría" aclaraba "(aunque haya sido designado para ella por testamento de cualquiera persona)". No tenía i. 2.

P. *In.*, art. 528, red. def. de ambos incisos.

ART. 459

Podrán provocar la interdicción del demente las mismas personas que pueden provocar la del disipador.

Deberá provocarla el curador del menor a quien sobreviene la demencia durante la curaduría.

Pero si la locura fuere furiosa, o si el loco causare notable incomodidad a los habitantes, podrá también el procurador de ciudad o cualquiera del pueblo provocar la interdicción.

P. 1853, art. 529, i. 1, red. def. del actual i. 1, pero decía "demente o loco" en vez de "demente". Su i. 2, red. def. del actual i. 3, pero sin la frase "o cualquiera del pueblo". No contemplaba, por tanto, la acción popular que luego contempló el Cd. No contenía el actual i. 2.

P. *In.*, art. 529, i. 1, red. def. del actual i. 1; su i. 2, red. def. del actual i. 2, pero decía "curatela" en vez de "curaduría". No aparecía en él el actual i. 3.

ART. 460

El juez se informará de la vida anterior y conducta habitual del supuesto demente y oirá el dictamen de facultativos de su confianza sobre la existencia y naturaleza de la demencia.

P. 1853, art. 530, comenzaba "El juez, si lo estimarē conveniente, oirá" y decía "la naturaleza" en vez de "naturaleza".

P. *In.*, art. 530, red. def.

ART. 461

Las disposiciones de los arts. 446 y 447 se extienden al caso de demencia.

Este art. aparece sólo en el P. *In.*, art. 531, pero además de sus arts. 512 y 513 (correspondientes a los actuales 446 y 447), citaba su art. 514 (correspondiente al actual 448).

ART. 462

Se deferirá la curaduría del demente,

1º A su cónyuge no divorciado; pero si la mujer demente estuviere separada de bienes, según los arts. 155 y 166, se dará al marido curador adjunto para la administración de aquellos a que se extienda la separación;

2º A sus descendientes legítimos;

3º A sus ascendientes legítimos;

4º A sus padres o hijos naturales: los padres naturales casados no podrán ejercer este cargo;

5º A sus colaterales legítimos hasta en el cuarto grado, o a sus hermanos naturales.

El juez elegirá en cada clase de las designadas en los núm. 2, 3, 4 y 5, la persona o personas que más idóneas le parecieren.

A falta de todas las personas antedichas tendrá lugar la curaduría dativa.

P. 1853, art. 531, decía: "Se deferirá la curaduría legítima del loco a las mismas personas y en el mismo orden que la curaduría legítima del disipador". (Ver art. 448, en que se comentan los arts. 516, 517 y 518 i. 2, del P. 1853).

P. *In.*, art. 532, red. def., salvo el nº 1º que decía: "1º A su cónyuge no divorciado; pero si la mujer estuviere separada de bienes, se observará lo prevenido para este caso en el artículo 514, nº 1º". (Ver art. 448).

P. *A.* repetía la red. de P. *In.* aunque decía "la mujer demente" en lugar de "la mujer". La modificación del nº 1º fue obra de la corrección final de Bello.

ART. 463

La mujer curadora de su marido demente, tendrá la administración de la sociedad conyugal, y la guarda de sus hijos menores.

Si por su menor edad u otro impedimento no se le defiriere la curaduría de su marido demente, podrá a su arbitrio, luego que cese el impedimento, pedir esta curaduría o la separación de bienes.

Libro I, Título XXV

Este art. aparece solamente en *P. In.*, art. 533, red. def., pero decía en el i. 1, "tutela o curaduría" en vez de "guarda". Y en el i. 2, decía "no se le defiriere la curaduría" en vez de "no se le defiriere la curaduría de su marido demente" y "pedir la curaduría" en vez de "pedir esta curaduría".

P. A. igual al *P. In.* La modificación fue hecha en la corrección final de Bello.

ART. 464

Si se nombraren dos o más curadores al demente, podrá confiarse el cuidado inmediato de la persona a uno de ellos, dejando a los otros la administración de los bienes.

El cuidado inmediato de la persona del demente no se encomendará a persona alguna que sea llamada a heredarle, a no ser su padre o madre, o su cónyuge.

P. 1853, art. 532, correspondía al actual i. 1, pues decía: "Podrán nombrarse dos o más curadores al demente o loco, si el juez lo estimare conveniente, y en este caso podrá confiarse el cuidado inmediato de la persona a uno de ellos, dejando a los otros la administración de los bienes". Su art. 533, red. def. del i. 2, pero decía "demente o loco" en vez de "demente" y finalizaba en "su padre o madre".

P. In., art. 534, red. def.

ART. 465

Los actos y contratos del demente, posteriores al decreto de interdicción, serán nulos; aunque se alegue haberse ejecutado o celebrado en un intervalo lúcido.

Y por el contrario, los actos y contratos ejecutados o celebrados sin previa interdicción, serán válidos; a menos de probarse que el que los ejecutó o celebró estaba entonces demente.

P. 1853, art. 534, i. 2, decía: "Todos los actos o contratos ejecutados por el demente o loco durante la interdicción, serán nulos" *.

Y el art. 535, i. 1, decía: "Esta nulidad se extenderá aún a los actos y contratos anteriores al decreto de interdicción, si se prueba que al tiempo de celebrarlos el demente o loco pasaba generalmente por tal, o estaba entonces en un acceso manifiesto de demencia o locura" **.

P. In., art. 535, red. def.

* En el art. 534 del *P. 1853* se lee un inciso no utilizado en el Cd., que decía: "La interdicción del demente o loco será absoluta".

** En el art. 535 del *P. 1853* se lee también un i. 2, no utilizado en el Cd. y que decía: "Pero no podrá pedirse a pretexto de demencia o locura la nulidad del

Reglas especiales relativas a la curaduría del demente

ART. 466

El demente no será privado de su libertad personal, sino en los casos en que sea de temer que usando de ella se dañe a sí mismo, o cause peligro o notable incomodidad a otros.

Ni podrá ser trasladado a una casa de locos, ni encerrado, ni atado, sino momentáneamente, mientras a solicitud del curador, o de cualquiera persona del pueblo, se obtiene autorización judicial para cualquiera de estas medidas.

P. 1853, art. 536, red. def. del actual i. 1, pero decía "demente o loco" en lugar de "demente".

Su art. 538, red. def. del actual i. 2, pero comenzaba "No" en vez de "Ni" y después de momentáneamente decía "mientras no se obtenga autorización judicial para cualquiera de estas medidas".

P. In., art. 536, red. def., pero el i. 2 finalizaba con la misma red. del *P. 1853*.

El Cd. concedió acción popular para estas medidas, la que no figuraba en los Proyectos.

ART. 467

Los frutos de sus bienes, y en caso necesario, y con autorización judicial, los capitales, se emplearán principalmente en aliviar su condición y en procurar su restablecimiento.

P. 1853, art. 537, y *P. In.*, art. 537, red. def.

ART. 468

El demente podrá ser rehabilitado para la administración de sus bienes si apareciere que ha recobrado permanentemente la razón; y podrá también ser inhabilitado de nuevo con justa causa.

Se observará en estos casos lo prevenido en los arts. 454 y 455.

testamento o codicilo de una persona cuya interdicción no haya sido jamás decretada por esa causa; a menos que el testamento o codicilo presente en sí mismo indicios inequívocos de demencia o locura, o que por el testimonio de personas fidedignas que hayan estado presentes al otorgamiento aparezca que dicha persona se hallaba entonces en un acceso manifiesto de demencia o locura".

Libro I, Título XXV

P. 1853, art. 539, red. def del i. 1, pero decía "El loco o demente" en vez de "El demente" y finalizaba "inhabilitado de nuevo en caso de reincidencia".

P. *In.*, art. 538, red. def. del i. 1; el i. 2, no aparece sino en el Cd.

En el P. A. este art. se refería sólo al 454 y no a los 454 y 455. La enmienda fue hecha en la corrección final de Bello.

TÍTULO XXVI*

REGLAS ESPECIALES RELATIVAS A LA CURADURÍA DEL SORDOMUDO

* Bello se inspiró en el D^o. R y en el antiguo D^o E. para declarar interdictos a los sordomudos que no pueden darse a entender por escrito. En las leyes antiguas se habla de sordomudos a secas, porque no se conocían los sistemas que permiten enseñarles a leer y escribir. Para el D^o F. no eran incapaces los sordomudos. En el C. A. se les hacía comparecer auxiliados por un consultor (art. 275). Algunas veces podía dárseles un curador (art. 270, n^o 7).

ART. 469

La curaduría del sordomudo, que ha llegado a la pubertad, puede ser testamentaria, legítima o dativa.

P. 1853, art. 539a y *P. In.*, art. 539, red. def., pero decían "púb-ber que no pudiere entender ni ser entendido por escrito" en lugar de "que ha llegado a la pubertad".

ART. 470

Los artículos 457, 458, inc. 1º, 462, 463 y 464 se extienden al sordomudo.

P. 1853, art. 540, y *P. In.*, art. 540, red. def., pero incluían además en la lista de arts. que aparece en ellos, el art. 529 (actual art. 459).

ART. 471

Los frutos de los bienes del sordomudo y en caso necesario, y con autorización judicial, los capitales, se emplearán especialmente en aliviar su condición y en procurarle la educación conveniente.

P. 1853, art. 542, y *P. In.*, art. 541, red. def.

ART. 472

Cesará la curaduría cuando el sordomudo se haya hecho capaz de entender y de ser entendido por escrito, si él mis-

Libro I, Título XXVI

mo lo solicitare, y tuviere suficiente inteligencia para la administración de sus bienes; sobre lo cual tomará el juez los informes competentes *.

P. 1853, art. 543, y P. In., art. 542, red. def.

* En el *P. 1853* se leen además los siguientes arts. no utilizados en el Cd. y que decían: "Art. 541. El juez, antes de discernir la curaduría del sordomudo, deberá estar seguro de que verdaderamente lo es el individuo para quien se pide, y le hará comparecer a su presencia, si lo estimare conveniente".

"Art. 544. Podrá asimismo el juez, si lo estimare conveniente, privarle por algún tiempo de la facultad de enajenar sus bienes raíces y de gravarlos con hipoteca, censo o servidumbre, o de contraer empréstitos o de ejecutar otros actos importantes, sin autorización judicial".

TÍTULO XXVII *

DE LAS CURADURÍAS DE BIENES

* Se reúnen aquí tres situaciones análogas todas referentes a bienes y esto justifica el nombre que se da a estos curadores. Es original de Bello tratar conjuntamente estos casos y aplicarles análogas reglas de guarda. En los cds. que le sirvieron de modelo se habla únicamente del curador del ausente, pero tratándose del procedimiento encaminado a declarar su desaparecimiento. Del curador del hijo póstumo existen dos arts. en el C. P. (arts. 962 y 966). Tratándose de curadurías, nada hemos hallado en esos viejos cds. referente a herencia yacente.

ART. 473

En general, habrá lugar al nombramiento de curador de los bienes de una persona ausente cuando se reúnan las circunstancias siguientes:

1^a Que no se sepa de su paradero, o que a lo menos haya dejado de estar en comunicación con los suyos, y de la falta de comunicación se originen perjuicios graves al mismo ausente o a terceros;

2^a Que no haya constituido procurador, o sólo le haya constituido para cosas o negocios especiales *.

P. 1853, art. 546, red. def., salvo en la circunstancia 1^a que finalizaba "se le originen perjuicios graves". No se consideran, por tanto, perjuicios graves originados a terceros, como causal de nombramiento de curador de bienes a la persona del ausente.

P. In., art. 546, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. In.): Al núm. 1º: "L. 12, tít. 2, Part. 3".

ART. 474

Podrán provocar este nombramiento las mismas personas que son admitidas a provocar la interdicción del demente.

* En P. 1853 se lee además el siguiente artículo no aprovechado en el Cd. que decía: "Art. 545. Los curadores de bienes no están obligados a aceptar el encargo; pero una vez aceptado no podrán renunciarlo sin causa legítima.

"Sólo las causas que legitiman la renuncia del mandato, legitimarán la renuncia de la curaduría de bienes por la persona que ha empezado a ejercerla".

Además, los acreedores del ausente tendrán derecho para pedir que se nombre curador a los bienes para responder a sus demandas.

Se comprende entre los ausentes al deudor que se oculta.

P. 1853, art. 547, red. def., pero decía en el i. 1, "disipador" en vez de "demente".

P. In., art. 547, red. def.

ART. 475

Pueden ser nombradas para la curaduría de bienes del ausente las mismas personas que para la curaduría del demente en conformidad al art. 462, y se observará el mismo orden de preferencia entre ellas.

Podrá el juez, con todo, separarse de este orden, a petición de los herederos legítimos o de los acreedores, si lo estimare conveniente.

Podrá asimismo nombrar más de un curador y dividir entre ellos la administración, en el caso de bienes cuantiosos, situados en diferentes departamentos.

P. 1853, art. 548, red. def., pero su i. 1, decía "disipador" en vez de "demente" y no traía la frase "en conformidad al art. 462". Su i. 2, decía "presuntivos" en vez de "legítimos" y finalizaba "si lo considerare justo o conveniente".

P. In., art. 548, red. def., pero en el i. 1, no traía la frase "en conformidad al art. 462". Su i. 2, finalizaba "si lo considerare justo o conveniente".

ART. 476

Intervendrá en el nombramiento el defensor de ausentes.

P. 1853, art. 549, y P. In., art. 549, decían: "Intervendrá en el nombramiento el defensor de menores, si fuere menor el ausente, y en los demás casos, el defensor de ausentes".

ART. 477

Si el ausente ha dejado mujer no divorciada, se observará lo prevenido para este caso en el título *De la sociedad conyugal*.

P. 1853, art. 550, y P. In., art. 550, red. def.

ART. 478

Si la persona ausente es mujer casada, no podrá ser curador el marido sino en los términos del art. 448, núm. 1º.

P. 1853, art. 551, red. def., pero decía "casada, separada de bienes" en vez de "casada" y finalizaba en "el marido".

P. In., art. 551, red. def.

ART. 479

El procurador constituido para ciertos actos o negocios del ausente, estará subordinado al curador; el cual, sin embargo, no podrá separarse de las instrucciones dadas por el ausente al procurador, sino con autorización de juez.

P. 1853, art. 552, red. def., pero decía "autoridad" en vez de "autorización".

P. In., art. 552, red. def.

ART. 480

Si no se supiere el paradero del ausente, será el primer deber del curador averiguarlo.

Sabido el paradero del ausente, hará el curador cuanto esté de su parte para ponerse en comunicación con él.

P. 1853, arts. 553 y 554, y *P. In.*, art. 553, red. def.

ART. 481

Se dará curador a la herencia yacente, esto es, a los bienes de un difunto, cuya herencia no ha sido aceptada.

La curaduría de la herencia yacente será dativa *.

P. 1853, arts. 555 y 556, y *P. In.*, art. 554, red. def.

ART. 482

Si el difunto a cuya herencia es necesario nombrar curador tuviere herederos extranjeros, el cónsul de la nación

* En *P. 1853*, art. 557, y *P. In.*, art. 555, aparece el siguiente artículo no aprovechado en el Cd., que decía: "Podrán nombrarse dos o más curadores y dividirse entre ellos la administración, como en el caso de la curaduría de los bienes de ausentes".

de éstos tendrá derecho para proponer el curador o curadores que hayan de custodiar y administrar los bienes.

P. 1853, art. 558, red. def., pero decía "fuere extranjero, se notificará por el juez su fallecimiento al cónsul de su nación, el cual" en lugar de "tuviere herederos extranjeros, el cónsul de la nación de éstos".

P. In., art. 556, red. def.

ART. 483

El magistrado discernirá la curaduría al curador o curadores propuestos por el cónsul, si fueren personas idóneas; y a petición de los acreedores, o de otros interesados en la sucesión, podrá agregar a dicho curador o curadores otro u otros, según la cuantía y situación de los bienes que compongan la herencia *.

P. 1853, art. 559, i. 1, red. def., pero decía "a petición del cónyuge, de los parientes del difunto, o de sus acreedores" en vez de "a petición de los acreedores o de otros interesados en la sucesión". Traía además un i. 2, que decía: "En este caso no será válido acto alguno de los curadores a que no concurren un curador chileno y un curador consular".

P. In., art. 557, red. def.

ART. 484

Después de transcurridos cuatro años desde el fallecimiento de la persona cuya herencia está en curaduría, el juez, a petición del curador y con conocimiento de causa, podrá ordenar que se vendan todos los bienes hereditarios existentes, y se ponga el producido a interés con las debidas seguridades, o si no las hubiere, se deposite en las arcas del Estado.

P. 1853, art. 561, i. 1, red. def., pero comenzaba "El juez, a petición del curador o del albacea," y decía "hereditarios, después de satisfechas sus cargas" en vez de "hereditarios existentes,".

Su i. 2, decía: "No podrá tomarse esta disposición sino después de transcurridos cuatro años desde el fallecimiento".

P. In., art. 558, red. def., pero decía "del curador o del albacea", en vez de simplemente "del curador".

* En *P. 1853* se lee además el siguiente artículo, no aprovechado en el Cd., que decía: "Art. 560. Si no hubiere cónsul de la nación del difunto, se seguirán las reglas generales".

ART. 485

Los bienes que han de corresponder al hijo póstumo, si nace vivo, y en el tiempo debido, estarán a cargo del curador que haya sido designado a este efecto por el testamento del padre, o de un curador nombrado por el juez, a petición de la madre, o a petición de cualquiera de las personas que han de suceder en dichos bienes, si no sucede en ellos el póstumo.

P. 1853, art. 562, y *P. In.*, art. 559, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en *P. 1853* y en *P. In.*): *Al inc. 2º*: "L. 1, § 19, *De ventre in possess.*".

ART. 486

La persona designada por el testamento del padre para la tutela del hijo, se presumirá designada asimismo para la curaduría de los derechos eventuales de este hijo, si mientras él está en el vientre materno, fallece el padre.

P. 1853, art. 563, y *P. In.*, art. 560, red. def.

ART. 487

El curador de los bienes de una persona ausente, el curador de una herencia yacente, el curador de los derechos eventuales del que está por nacer, están sujetos en su administración a todas las trabas de los tutores o curadores, y además se les prohíbe ejecutar otros actos administrativos que los de mera custodia y conservación, y los necesarios para el cobro de los créditos y pago de las deudas de sus respectivos representados.

P. 1853, art. 564, y *P. In.*, art. 561, red. def., pero decían "bienes o derechos eventuales" en vez de "derechos eventuales".

ART. 488

Se les prohíbe especialmente alterar la forma de los bienes, contraer empréstitos, y enajenar aun los bienes muebles

que no sean corruptibles, a no ser que esta enajenación pertenezca al giro ordinario de los negocios del ausente, o que el pago de las deudas la requiera.

P. 1853, art. 565, y *P. In.*, art. 562, red. def., pero decían “del ausente o del dueño anterior de los bienes,” en vez de “del ausente”.

ART. 489

Sin embargo de lo dispuesto en los artículos precedentes, los actos prohibidos en ellos a los curadores de bienes serán válidos, si justificada su necesidad o utilidad, los autorizare el juez previamente.

El dueño de los bienes tendrá derecho para que se declare la nulidad de cualquiera de tales actos, no autorizado por el juez; y declarada la nulidad, será responsable el curador de todo perjuicio que de ello se hubiere originado a dicha persona o a terceros *.

P. 1853, art. 566, decía: “Ninguno de los actos que por los artículos precedentes se prohíben a los curadores de bienes será lícito, sino por manifiesta necesidad o utilidad, y con previo permiso del juez, que no lo dará sin conocimiento de causa.

“La persona que es o fuere dueño de los bienes, tendrá derecho para implorar la rescisión de cualquiera de tales actos, no autorizados por el juez; y rescindidos, será responsable el curador de todo perjuicio que ellos hubieren originado a dicha persona o a terceros”.

P. In., art. 563, red. def., pero comenzaba su i. 2, “La persona que es o fuere dueño”, en vez de “El dueño”.

ART. 490

Toca a los curadores de bienes el ejercicio de las acciones y defensas judiciales de sus respectivos representados; y las personas que tengan créditos contra los bienes podrán hacerlos valer contra los respectivos curadores.

* En *P. 1853*, art. 567, y *P. In.*, art. 564, aparece el siguiente artículo, no aprovechado en el Cd., que decía: “Si se dan varios curadores de bienes a un ausente, a una herencia yacente, a un póstumo, y se dividen entre ellos los bienes para que los administren separadamente, se considerarán tantas distintas curadurías de bienes como administraciones separadas, y los respectivos curadores serán independientes entre sí”.

De las curadurías de bienes

P. 1853, art. 568, red. def., pero decía "Tocan" en vez de "Toca" y "las acciones" en lugar de "el ejercicio de las acciones".

P. *In.*, art. 565, red. def.

ART. 491

La curaduría de los derechos del ausente expira a su regreso; o por el hecho de hacerse cargo de sus negocios un procurador general debidamente constituido; o a consecuencia de su fallecimiento; o por el decreto que en el caso de desaparecimiento conceda la posesión provisoria.

La curaduría de la herencia yacente cesa por la aceptación de la herencia, o en el caso del art. 484, por el depósito del producto de la venta en las arcas del Estado.

La curaduría de los derechos eventuales del que está por nacer, cesa a consecuencia del parto.

Toda curaduría de bienes cesa por la extinción o inversión completa de los mismos bienes *.

P. 1853, art. 569, y P. *In.*, art. 566, red. def., pero en el i. 1, decían "por la noticia" en vez de "a consecuencia".

El i. 4, del P. 1853, decía "extinción" en vez de "extinción o inversión" y finalizaba "bienes en el pago de deudas y legados".

* En P. 1853, art. 570, y P. *In.*, art. 567, aparece el siguiente artículo, no aprovechado en el Cd., que decía: "Los curadores de bienes son obligados a dar cuenta de su administración al dueño o a la persona que deba sucederles en ello".

TÍTULO XXVIII
DE LOS CURADORES ADJUNTOS

ART. 492

Los curadores adjuntos tienen sobre los bienes que se pongan a su cargo las mismas facultades administrativas que los tutores, a menos que se agreguen a los curadores de bienes.

En este caso no tendrán más facultades que las de curadores de bienes *.

P. 1853, art. 572, y *P. In.*, art. 572, red. def.

ART. 493

Los curadores adjuntos son independientes de los respectivos padres, maridos, o guardadores.

La responsabilidad subsidiaria que por el art. 419 se impone a los tutores o curadores que no administran, se extiende a los respectivos padres, maridos, o guardadores respecto de los curadores adjuntos.

P. 1853, art. 573, i. 1, red. def., pero decía "tutores o curadores" en vez de "o guardadores".

El i. 2, decía: "El padre, marido, tutor o curador tiene el deber de invigilar la administración del curador adjunto, sin ingerirse en ella, y de provocar su remoción si se hace sospechoso".

* El *P. 1853* traía otro art. que no fue pasado al Cd., quizás por considerarlo ya contenido en el actual art. 344 (correspondiente al 383 del *P. 1853*) y que decía: "Art. 571. Curadores *adjuntos* son los que se dan a la mujer casada, al hijo de familia, o al pupilo que se halla bajo tutela o curaduría, en los casos que la ley ha previsto.

"No es curador adjunto el que se da por un impedimento momentáneo, o para un negocio particular".

TÍTULO XXIX
DE LOS CURADORES ESPECIALES *

* El P. 1853 denominaba este título: "De los curadores ad hoc".

ART. 494

Las curadurías especiales son dativas.

Los curadores para pleito o *ad litem* son dados por la judicatura que conoce en el pleito, y si fueren procuradores de número no necesitarán que se les discierna el cargo *.

P. 1853, art. 579, red. def., pero su i. 1, decía "especiales o *ad hoc*" en vez de "especiales".

Y el i. 2, finalizaba "no necesitarán de más discernimiento, ni serán obligados a la fianza y juramento que se exigen generalmente a los tutores y curadores".

P. In., art. 579, red. def., pero en el i. 2, finalizaba "no necesitarán de discernimiento".

ART. 495

El curador especial no es obligado a la confección de inventario, sino sólo a otorgar recibo de los documentos, cantidades o efectos que se pongan a su disposición para el desempeño de su cargo, y de que dará cuenta fiel y exacta.

P. 1853, art. 581, red. def., pero decía "curador *ad hoc*" en lugar de "curador especial"; "recibo de las cantidades o efectos" en lugar de "recibo de los documentos, cantidades o efectos" y "encargo" en vez de "cargo".

P. In., art. 581, red. def., pero decía "encargo" en lugar de "cargo".

* En P. 1853 aparece el siguiente artículo, no utilizado en el Cd. y que decía: "Art. 580. A los curadores especiales que no fueren procuradores de número tampoco se les exigirá fianza, si conocidamente son personas de suficiente responsabilidad, atendida la importancia de su encargo".

TÍTULO XXX *

DE LAS INCAPACIDADES Y EXCUSAS PARA LA TUTELA O CURADURÍA

* Las fuentes relativas a incapacidades y excusas en materia de guardas son, indudablemente, las leyes romanas y Las Partidas. El C. F. y los demás cuerpos de leyes civiles de ese tiempo también las consideraron; pero nunca con la prolijidad y esmero que presentan en el Cd. Baste recordar que el art. 202 del P. Goy. contenía sólo diez incapacidades y el Cd. de Bello contiene 23. Las causales de excusa, en cambio, son casi idénticas. Algunas de ellas se han mantenido casi sin variación desde el viejo D^o R. hasta el Cd., como ocurre tratándose del que tiene cinco o más hijos legítimos vivos bajo patria potestad, contándose entre los vivos aquel que murió en acción de guerra bajo las banderas de la República. Figura ya en el texto romano, en la L. 3, tit. 25 de la Part. 2^a, en el art. 436 del C. F. y en muchos otros cds. Descartado el consejo de familia, las causas sobre incapacidades y excusas han de seguirse ante la justicia ordinaria y conteniendo el guardador con el defensor de menores.

ART. 496

Hay personas a quienes la ley prohíbe ser tutores o curadores, y personas a quienes permite excusarse de servir la tutela o curaduría.

P. 1853, art. 582, y P. In., art. 582, red. def.

§ 1

DE LAS INCAPACIDADES *

I

Reglas relativas a defectos físicos y morales

ART. 497

Son incapaces de toda tutela o curaduría:

- 1º Los ciegos;
- 2º Los mudos;
- 3º Los dementes, aunque no estén bajo interdicción;
- 4º Los fallidos mientras no hayan satisfecho a sus acreedores;
- 5º Los que están privados de administrar sus propios bienes por disipación;
- 6º Los que carecen de domicilio en la República;

* En el P. 1853 no figura la división por epígrafes separados de las distintas clases de incapacidades.

7º Los que no saben leer ni escribir;

8º Los de mala conducta notoria;

9º Los condenados judicialmente a una pena de las designadas en el art. 267, núm. 4º, aunque se les haya indultado de ella;

10º La mujer que ha sido condenada o divorciada por adulterio; y subsistirá la incapacidad, aunque el estado de divorcio haya terminado por la disolución del matrimonio, o por la reconciliación;

11º El que ha sido privado de ejercer la patria potestad según el art. 267;

12º Los que por torcida o descuidada administración han sido removidos de una guarda anterior, o en el juicio subsiguiente a ésta han sido condenados, por fraude o culpa grave, a indemnizar al pupilo.

P. 1853, art. 595, encerraba globalmente la misma idea y decía: "Tampoco pueden ser tutores o curadores los que se hallen en estado de insolvencia, o en entredicho de administrar sus propios bienes; ni los dementes o locos, aunque no se les haya puesto en entredicho; ni los que carecen enteramente de la vista o del oído; ni los mudos; ni los que no saben leer y escribir; ni las personas de notoria mala conducta; ni los que por sentencia judicial han sido condenados a pena infamante, aunque se les haya indultado la pena; ni los que en el ejercicio de una tutela, curaduría o administración anterior han sido convencidos de fraude, negligencia habitual o ineptitud; ni los que tienen que ejercer por largo tiempo o por tiempo indefinido un cargo o comisión pública fuera del territorio chileno; ni los que carecen de domicilio en el territorio chileno".

Su art. 583 equivalía al actual nº 10º, y comenzaba así: "Las mujeres que han sido condenadas por adulterio o divorciadas por adúlteras, son incapaces de toda tutela o curaduría; y subsistirá" (lo demás, igual).

Su art. 596, correspondía al actual nº 11º y decía: "El padre no puede ser tutor ni curador del hijo que ha sido emancipado judicialmente, según el artículo 250". (El art. citado debió ser el 290, correspondiente al actual 267; porque el 250 correspondía al actual 228).

P. In., art. 585, red. def., pero su nº 5º decía simplemente "bienes" en lugar de "propios bienes" y su nº 9º estaba redactado así: "Los condenados judicialmente por algún delito deshonoroso, aunque se les haya indultado de la pena". (El *P. 1853* hablaba en el art. 595, cit., de "pena infamante").

De las incapacidades y excusas para la tutela

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 595: "El no saber leer y escribir es excusa en la l. 2, tít. 17, Part. 6; pero en el día, que es mucho menos común que en otros tiempos este defecto, debe presumirse que el que ignora esas dos artes es incapaz de un cargo tan importante como la tutela". (Corresponde esta parte de la nota al actual n° 7°). "LL. 4 y 14, tít. 16, Part. 6; C. P., parte II, tít. 18, art. 136". (Esta parte de la nota corresponde a los actuales n°s 6°, 8° y 12°).

Al art. 596: "Es una consecuencia precisa de las causas de la emancipación judicial".

(en P. In.): Al n° 1°: "La l. 4, tít. 16, Part. 6, no excluye a los ciegos; pero la falta de la vista es un impedimento tan grave como el del oído para todo cargo importante que requiera vigilancia y a que es anexa una cuidadosa administración de que es preciso dar cuenta".

Al n° 6°: "L. 14, tít. 16, Part. 6; l. 4, C., *Qui dare tutores*".

Al n° 8°: "De malas maneras, l. 4, tít. 16, Part. 6".

Al n° 10°: "L. 9, tít. 16, Part. 6; esta ley exige que la guardadora sea *buen mujer*".

Al n° 12°: "Se infiere de la l. 4, tít. 16, Part. 6; C. P., parte II, tít. 18, art. 136".

II

Reglas relativas a las profesiones, empleos y cargos públicos

ART. 498

Son asimismo incapaces de toda tutela o curaduría:

1° Los que pertenecen al fuero eclesiástico; pero los eclesiásticos seculares que no ejerzan episcopado o no tengan cura de almas, podrán ser tutores o curadores de sus parientes;

2° Los individuos del Ejército o la Armada, que se hallen en actual servicio; incluso los comisarios, médicos, cirujanos, y demás personas adictas a los cuerpos de línea o a las naves del Estado;

3° Los que tienen que ejercer por largo tiempo, o por tiempo indefinido, un cargo o comisión pública fuera del territorio chileno.

P. 1853, art. 594, decía: "Tampoco pueden ser tutores o curadores los que gozan de fuero eclesiástico, o los que sirven en el ejército de línea o en las naves del Estado, incluso los comisarios, médicos, cirujanos y demás personas adictas a los cuerpos de línea y naves del Esta-

Libro I, Título XXX

do". Su art. 595, copiado con el art. anterior, contenía el concepto del actual n° 3°.

P. In., art. 586, red. def., pero su n° 1°, decía "hayan ascendido al episcopado" en vez de "ejercen episcopado o no tengan cura de almas".

NOTAS DE BELLO: (en *P. 1853*): Al art. 594: "Son incapaces de la tutela los obispos y religiosos por la l. 14, tít. 16, Part. 6. Lo son igualmente de la tutela testamentaria y dativa, y de la legítima, que no sea de sus consanguíneos, los clérigos seglares, y no son obligados a esta tutela legítima, si no quieren (dicha l. con la glosa 4 de Greg. López).

La innovación de este inciso es, por tanto, de poca monta; y por otra parte parece necesaria para la responsabilidad efectiva y completa de la tutela ante la justicia civil.

"Es claro que no se hallan en el caso de este artículo los militares retirados o jubilados".

(en *P. In.*): Al núm. 2°: "L. 4, C., *Qui dare tutores*, § 4, Instit. *De excusat.*".

III

Reglas relativas al sexo

ART. 499

Las mujeres son incapaces de toda tutela o curaduría; salvo las excepciones siguientes:

1° La mujer que no tiene marido vivo, puede ser guardadora de sus descendientes legítimos o de sus hijos naturales.

2° La mujer no divorciada puede ser curadora de su marido demente o sordomudo.

3° La mujer, mientras vive su marido, puede ser guardadora de los hijos comunes, cuando en conformidad al art. 1758 se le confiere la administración de la sociedad conyugal.

Estas excepciones no excluyen las inhabilidades provenientes de otra causa que el sexo.

P. 1853, art. 585, equivalía al actual i. 1, pues decía: "Las otras mujeres son incapaces de toda tutela o curaduría; salvo las excepciones siguientes".

El art. 586, decía: "La mujer casada puede ser curadora de su marido pródigo, demente o sordomudo".

El art. 587, decía: "Las ascendientes legítimas pueden ser tutoras o curadoras de sus descendientes, con tal que tengan la administración de sus bienes propios o de una parte considerable de ellos".

De las incapacidades y excusas para la tutela

El art. 588, decía: "La mujer separada de bienes que quiera ser tutora o curadora de un hijo o descendiente suyo, deberá ser autorizada para ello por su marido o por la justicia en subsidio".

Y el art. 589, decía: "La madre natural puede ser tutora o curadora de sus hijos".

P. In., art. 587, i. 1, red. def. del actual i. 1, pero decía "son en general, incapaces", en vez de "son incapaces". Su excepción 1ª, equivalía a la actual excepción 2ª, pero decía "mujer casada no divorciada" en vez de "mujer no divorciada". Su excepción 2ª, correspondía a la actual excepción 1ª, pero decía: "Las ascendientes pueden ser tutoras o curadoras de sus descendientes legítimos o de sus hijos naturales, con tal que tengan la administración de sus bienes propios o de una parte considerable de ellos.

"Pero la mujer casada no divorciada que estuviere separada de bienes y quiera ser tutora o curadora de un hijo o descendiente suyo, deberá ser autorizada para ello por su marido o por la justicia en subsidio.

"En uno y otro caso, la autorización no hace responsable al marido en sus bienes propios ni en el haber social, por los actos de su mujer tutora o curadora".

La actual excepción 3ª no aparece sino en el Cd.

NOTA DE BELLO: (en P. In.): "LL. 4, 5 y 9, tít. 16, Part. 6; l. última, C., *Quando mulier*; C. F., 507".

IV

Reglas relativas a la edad

ART. 500

No pueden ser tutores o curadores los que no hayan cumplido veinticinco años, aunque hayan obtenido habilitación de edad.

Sin embargo, si es deferida una tutela o curaduría al ascendiente o descendiente, legítimo o natural, que no ha cumplido veinticinco años, se aguardará que los cumpla para conferirle el cargo, y se nombrará un interino para el tiempo intermedio.

Se aguardará de la misma manera al tutor o curador testamentario que no ha cumplido veinticinco años.

Pero será inválido el nombramiento del tutor o curador

menor, cuando llegando a los veinticinco sólo tendría que ejercer la tutela o curaduría por menos de dos años.

P. 1853, art. 590, red. def. de los actuales i. 1 y 2, pero en su i. 1, decía "menores de" en lugar de "que no hayan cumplido". Su i. 2, decía "padre o madre" en lugar de "ascendiente o descendiente" y continuaba refiriéndose en plural.

El art. 591, red. def. del i. 3, pero decía "curador" en vez de "tutor o curador".

Y el art. 593, decía: "No se aguardará a que el tutor o curador nombrado llegue a la edad de veinticinco años, cuando le faltaren más de dos años, o cuando llegado a ella no tendría que ejercer la tutela sino por menos de dos años".

P. *In.*, art. 588, red. def., salvo que en el i. 4, decía "cinco años", en vez de "cinco".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 590: Al *inc.* 1: "L. 4, tít. 16, Part. 6". Al *inc.* 2: "¿Por qué no ha de concedérseles igual favor que a los tutores testamentarios?".

Al art. 591: "§ 2, Inst., *Qui test. tut.* L. 32, § 2, *De test. tut.* Véase la glosa 5 de Greg. López a la l. 4, tít. 18, Part. 6".

(en P. *In.*): "C. P., parte II, tít. 18, art. 130". Al *inc.* 2: "¿Por qué no se había de conceder a éstos en todo caso igual favor que a los guardadores testamentarios?".

ART. 501

Cuando no hubiere certidumbre acerca de la edad, se juzgará de ella según el art. 314, y si en consecuencia se dis-cierne el cargo al tutor o curador nombrado, será válido y subsistirá, cualquiera que sea realmente la edad.

P. 1853, art. 592, red. def., pero decía "podrá juzgarse", en lugar de "se juzgará".

P. *In.*, art. 589, red. def.

V

*Reglas relativas a las relaciones de familia **

ART. 502

El padrastro no puede ser tutor o curador de su ente-nado **

* El P. *In.* decía después de "familia", "entre el guardador y el pupilo".

** En P. *In.* se lee un art., no utilizado en el Cd., que decía: "Art. 591. La madre legítima que ha pasado a otras nupcias no puede ser tutora ni curadora de sus hijos de anterior matrimonio".

De las incapacidades y excusas para la tutela

P. 1853, art. 597, red. def., pero decía "del" por "de su".

El art. 584, decía: "La madrastra no puede en ningún caso ser tutora o curadora de su entenado".

P. In., art. 590, decía: "El padrastro y la madrastra no pueden en ningún caso ser tutores o curadores de su entenado".

NOTA DE BELLO: (en P. 1853 y en P. In.): "Gutiérrez, *De tutelis*, parte I, cap 8, nº 77".

ART. 503

El marido no puede ser tutor o curador de sus hijos naturales, sin el consentimiento de su mujer.

P. 1853 no contenía esta regla. Se refería, sin embargo, a la madre natural en su art. 589, explicado en la nota al actual art. 499.

P. In., art. 592, decía: "El padre o madre naturales casados no pueden ser tutores o curadores de sus hijos naturales, sin el consentimiento de su cónyuge".

NOTA DE BELLO: (en P. In.): "Pero, ¿qué diremos si la madre natural está casada o se casa con el padre? Si éste también ha reconocido al hijo con las solemnidades legales, necesarias para conferirle los derechos de natural, no hay madre ni padre natural desde el matrimonio, puesto que por dicho matrimonio se legitima *ipso jure* el hijo que, siendo menor, cae bajo la patria potestad. Si, por el contrario, el padre no le ha reconocido, es a los ojos de la ley un extraño, y el matrimonio incapacita a la madre para la guarda. Pero, ¿qué si el padre confiesa que el hijo es suyo, aunque no está dispuesto a reconocerle con las solemnidades legales? Debe decirse lo mismo; la ley lo considera como un extraño, excepto en cuanto a la prestación de alimentos. ¿Y cómo fiar de un padre que no es presumible tenga los sentimientos de tal para con un hijo a quien, por su parte, no ha querido sacar de la clase degradada de los espurios?".

ART. 504

El hijo no puede ser curador de su padre disipador.

Este art. aparece sólo en el P. In., art. 594, red. def.

VI

Reglas relativas a la oposición de intereses o diferencia de religión entre el guardador y el pupilo

ART. 505

No podrá ser tutor o curador de una persona el que le dispute su estado civil.

Este art. aparece sólo en el P. In., art. 595, red. def.

ART. 506

No pueden ser solos tutores o curadores de una persona los acreedores o deudores de la misma, ni los que litiguen con ella, por intereses propios o ajenos.

El juez, según le pareciere más conveniente, les agregará otros tutores o curadores que administren conjuntamente, o los declarará incapaces del cargo.

Al cónyuge y a los ascendientes y descendientes del pupilo no se aplicará la disposición de este artículo.

P. 1853, art. 599, i. 1, red. def. del actual i. 1. Sus i. 2 y 3 decían: "El juez, según en las circunstancias le pareciere más conveniente, o les dará contutores o concuradores, o los declarará incapaces del cargo.

"A los ascendientes del pupilo, de uno u otro sexo, se les darán contutores o concuradores".

P. In., art. 596, red. def. de los dos primeros inc. Su i. 3, decía: "Al cónyuge y a los ascendientes del pupilo que se hallaren en el caso de este artículo, se les agregarán otros tutores o curadores".

En el Cd., se liberó de esta traba al cónyuge, ascendientes y descendientes.

ART. 507

Las disposiciones del precedente artículo no comprenden al tutor o curador testamentario, si se prueba que el testador tenía conocimiento del crédito, deuda o litis, al tiempo de nombrar a dicho tutor o curador.

Ni se extienden a los créditos, deudas o litis que fueren de poca importancia en concepto del juez.

P. 1853, arts. 600 y 601, y *P. In.*, art. 597, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en *P. 1853*): Al art. 600: "L. 14, tit. 16, Part. 6".

Al art. 601: "Gutiérrez, *De tut.*, parte 1, cap. 20, núms. 1, 2, 3, etc."

ART. 508

Los que profesan diversa religión de aquella en que debe ser o ha sido educado el pupilo, no pueden ser tutores o curadores de éste, excepto en el caso de ser aceptado por los ascendientes, y a falta de éstos por los consanguíneos más próximos.

De las incapacidades y excusas para la tutela

Modificación manuscrita de Bello en su ejemplar personal:

Corrigió con una s final la palabra "aceptado" para poner "aceptados".

P. 1853, art. 598, decía: "No puede ser tutor de una persona el que profesa diversa religión que ella, no siendo aceptado por la familia de la misma persona.

"Esta incapacidad no se extiende a las curadurías de bienes, a las curadurías adjuntas, ni a las curadurías especiales".

P. *In.*, art. 598, red. def. hasta "curadores de éste"; y continuaba así: "pero esta incapacidad no se extiende a las curadurías del disipador y del demente, ni a las curadurías de bienes, ni a las curadurías adjuntas, ni a las curadurías especiales".

El Cd. no mantuvo la excepción lógica que se contemplaba en los Proyectos.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "C. P., ib., art. 137". (La nota anterior, relativa al C. P., cita la parte II, tit. 18, p. 36, como se copió en comentario al actual art. 497).

VII

*Reglas relativas a la incapacidad sobreviniente **

ART. 509

Las causas antedichas de incapacidad, que sobrevengan durante el ejercicio de la tutela o curaduría, pondrán fin a ella.

P. 1853, art. 602, red. def., pero decía "sobrevienen" en lugar de "sobrevengan" y finalizaba "a ella, por decreto judicial".

P. *In.*, art. 599, red. def.

ART. 510

La demencia del tutor o curador viciará de nulidad todos los actos que durante ella hubiere ejecutado, aunque no haya sido puesto en interdicción.

P. 1853, art. 606, red. def., pero decía "locura o demencia", en vez de "demencia".

P. *In.*, art. 601, red. def.

* P. A., decía "superviniente" en lugar de "sobreviniente". La modificación fue hecha por Bello en la corrección final, mediante el término usado en el P. *In.*

ART. 511

Si la ascendiente legítima o madre natural, tutora o curadora, quisiere casarse, lo denunciará previamente al magistrado, para que se nombre la persona que ha de sucederle en el cargo; y de no hacerlo así, ella y su marido quedarán solidariamente responsables de la administración, extendiéndose la responsabilidad del marido aun a los actos de la tutora o curadora anteriores al matrimonio.

P. 1853, art. 604, red. def., pero decía "sucederles" en vez de "sucederle en el cargo", y contenía la frase: "sujetos a las penas prescritas en el Código Criminal, y serán" entre las palabras "que darán" y "solidariamente", y al comienzo, hablaba en plural desde las palabras "tutoras o curadoras", en vez de "tutora o curadora".

P. In., art. 604, red. def., pero sin las palabras "en el cargo".

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 5, tít. 16, Part. 6; l. 26, tít. 13, Part. 5; C. F., 395, con el comentario de Rg."

VIII

Reglas generales sobre las incapacidades

ART. 512

Los tutores o curadores que hayan ocultado las causas de incapacidad que existían al tiempo de deferírseles el cargo, o que después hubieren sobrevenido, además de estar sujetos a todas las responsabilidades de su administración, perderán los emolumentos correspondientes al tiempo en que, conociendo la incapacidad, ejercieron el cargo.

Las causas ignoradas de incapacidad no vician los actos del tutor o curador; pero, sabidas por él, pondrán fin a la tutela o curaduría.

P. 1853, art. 605, i. 1, red. def. del actual i. 2, pero decía "sabidas" en vez de "sabidas por él".

Su i. 2, decía: "Los tutores o curadores que de mala fe las hayan encubierto, además de estar sujetos a todas las responsabilidades de su administración, sufrirán las penas que en el Código Criminal se establecen".

De las incapacidades y excusas para la tutela

P. In., art. 605, red. def., pero en el i. 1, decía "sobrevengan" en lugar de "hubieren sobrevenido" y en el i. 2, decía "sabidas" en lugar de "sabidas por él".

P. A., decía "sabidas" en el i. 2. La expresión "sabidas por él" fue introducida por Bello en la corrección final del Cd.

La idea de la pérdida de emolumentos correspondientes al tiempo en que, conociendo la incapacidad, los guardadores ejercieron el cargo, sustituyó a las responsabilidades criminales que figuraban en el *P. 1853*.

ART. 513

El guardador que se creyere incapaz de ejercer la tutela o curatela que se le defiere, tendrá para provocar el juicio sobre su incapacidad los mismos plazos que para el juicio sobre sus excusas se prescriben en el art. 520.

Sobreviniendo la incapacidad durante el ejercicio de la tutela o curaduría, deberá denunciarla al juez dentro de los tres días subsiguientes a aquel en que dicha incapacidad haya empezado a existir o hubiere llegado a su conocimiento; y se ampliará este plazo de la misma manera que el de treinta días que en el art. 520 se prescribe.

La incapacidad del tutor o curador podrá también ser denunciada al juez por cualquiera de los consanguíneos del pupilo, por su cónyuge, y aun por cualquiera persona del pueblo.

P. 1853, art. 606a., correspondía al actual i. 2, y decía: "Si por causa superviniente se hallare incapacitado el tutor o curador para seguir en el ejercicio de la tutela o curaduría, deberá manifestarlo dentro de los tres días subsiguientes a aquel en que dicha causa haya principiado a existir o haya llegado a su conocimiento; se ampliará este plazo en los mismos términos que el de treinta días que en el artículo 611 se prescribe; y el retardo hará responsable al tutor o curador, como en el caso del artículo 605" (los arts. citados fueron copiados con los actuales 512 y 520).

Su art. 603, contenía la misma idea del i. 3, y decía: "Este decreto deberá ser provocado por el mismo tutor o curador impedido; y podrá serlo por cualquiera otra persona, o librado de oficio".

El actual i. 1, aparece por primera vez en el *P. In.*, art. 606, que contiene la red. def. de todo el art.

§ 2

DE LAS EXCUSAS

ART. 514

Pueden excusarse de la tutela o curaduría:

1º El Presidente de la República, los Ministros de Estado, los Ministros de la Corte Suprema y de las Cortes de Apelaciones, los fiscales y demás personas que ejercen el ministerio público, los jueces letrados, el defensor de menores, el de obras pías, y demás defensores públicos;

2º Los administradores y recaudadores de rentas fiscales;

3º Los que están obligados a servir por largo tiempo un empleo público a considerable distancia del departamento en que se ha de ejercer la guarda;

4º Los que tienen su domicilio a considerable distancia de dicho departamento;

5º Las mujeres;

6º Los que adolecen de alguna grave enfermedad habitual o han cumplido sesenta y cinco años;

7º Los pobres que están precisados a vivir de su trabajo personal diario;

8º Los que ejercen ya dos guardas; y los que, estando casados, o teniendo hijos legítimos, ejercen ya una guarda; pero no se tomarán en cuenta las curadurías especiales;

Podrá el juez contar como dos la tutela o curaduría que fuere demasiado complicada y gravosa;

9º Los que tienen bajo su patria potestad cinco o más hijos legítimos vivos; contándoseles también los que han muerto en acción de guerra bajo las banderas de la República.

De las incapacidades y excusas para la tutela

P. 1853, art. 607, correspondía al actual 514, pero era otro el orden de los casos y éstos presentaban algunas diferencias en su consideración. Su nº 1º correspondía al actual nº 5º, pero decía: "1º Las mujeres que no quisieren ejercerla". Su nº 2 no pasó al Cd. y decía: "2º Los nombrados para curadurías de bienes". Su nº 3º, red. def. del actual nº 1º, pero decía "de las Cortes Superiores y de la Suprema", en vez de "de la Corte Suprema y de las Cortes de Apelaciones" y no contenía la frase: "y demás personas que ejercen el ministerio público". Su nº 4º equivalía al actual nº 4º, pero decía: "4º Los que tienen su domicilio fuera del departamento en que se ha de ejercer el cargo". Su nº 5º, red. def. del actual nº 3º, pero decía "fuera" en lugar de "a considerable distancia" y "el cargo" en vez de "la guarda". Su nº 6º correspondía al actual nº 2º, pero decía: "6º Los que, para la seguridad de caudales públicos o municipales, administrados por ellos u otros, han contraído hipoteca legal o especial sobre sus bienes, o han rendido fianzas o se han constituido fiadores". Su nº 7º correspondía al actual nº 6º, pero decía "setenta" en vez de "sesenta y cinco". La edad de 70 años figuraba en las Partidas; luego se prefirió la edad del C. F. Su nº 8º, red. def. del actual nº 7º. Su nº 9º, red. def. del actual nº 8º, pero decía "dos tutelas, o dos curadurías, o una tutela y una curaduría"; en vez de "dos guardas"; y "*ad hoc*" en vez de "especiales". Su nº 10º, red. def. del actual nº 9º, pero decía "más de cinco hijos" en vez de "bajo su patria potestad cinco o más hijos" y después de "República" decía: "y los que han dejado descendencia legítima".

P. *Inc.*, art. 607, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al nº 1º (actual nº 5º): "L. 14, tít. 16, Part. 6". Al nº 3º (actual nº 1º): "L. 2, tít. 17, Part. 6 (e los que han de juzgar, e cumplir la justicia por obra)". Al nº 5º (actual nº 3º): "Delv., tomo 1, pág. 117". Al nº 6º (actual nº 2º): "L. 2, tít. 17, Part. 6". Al nº 7º (actual nº 6º): "L. 14, tít. 16, Part. 6; y l. 2, tít. 17; C. F., 433, 434". Al nº 9º (actual nº 8º): al *inc.* 2: "L. 2, tít. 17, Part. 6; l. 31, § 4, *De excus. tut.* Por el derecho de las Partidas y el Romano se piden tres tutelas o curadurías; pero dos han parecido bastantes. C. F., 435". Al nº 10º (actual nº 9º): "L. 2, tít. 17, Part. 6. Pr. Inst. *De excusatione tut.* Caj. 1. Inst. 199, 200. L. 17, *De test. tut.* C. F., 436".

ART. 515

En el caso del artículo precedente, nº 8º, el que ejerciere dos o más guardas de personas que no son hijos suyos, legítimos o naturales, tendrá derecho para pedir que se le exonere de una de ellas a fin de encargarse de la guarda de un hijo suyo legítimo o natural; pero no podrá excusarse de ésta.

Libro I, Título XXX

P. 1853, art. 609, red. def., pero decía "Nº 9, artículo 607, el tutor o curador", en vez de "artículo precedente, nº 8º"; "tutelas o curadurías", en vez de "guardas" y "tutela" en vez de "guarda" y no contenía la frase final "pero no podrá excusarse de ésta".

P. In., art. 608, red. def., pero decía "núm. 8º, artículo 607" en vez de "artículo precedente, núm. 8º".

ART. 516

La excusa del nº 9º art. 514, no podrá alegarse para no servir la tutela o curaduría del hijo legítimo o natural.

P. 1853, art. 610, y *P. In.*, art. 609, red. def.

ART. 517

No se admitirá como excusa el no hallar fiadores, si el que la alega tiene bienes raíces; en este caso será obligado a constituir hipoteca sobre ellos hasta la cantidad que se estime suficiente para responder de su administración.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 610, que decía: "No se admitirá como excusa el no hallar fiadores; pero si el que la alega tiene bienes raíces, será obligado a constituir hipoteca especial sobre ellos hasta la cantidad suficiente para responder de su administración".

ART. 518

El que por diez o más años continuos haya servido la guarda de un mismo pupilo, como tutor o curador, o como tutor y curador sucesivamente, podrá excusarse de continuar en el ejercicio de su cargo; pero no podrá alegar esta excusa el cónyuge, ni un ascendiente o descendiente legítimo, ni un padre o hijo natural.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 610a, red. def.

ART. 519

Las excusas consignadas en los artículos precedentes deberán alegarse, por el que quiera aprovecharse de ellas, al

De las incapacidades y excusas para la tutela

tiempo de deferirse la guarda; y serán admisibles, si durante ella sobrevienen.

P. 1853, art. 608, decía: "Las anteriores excusas pueden alegarse al tiempo de deferirse la tutela o curaduría, y son admisibles después, si durante ellas sobrevienen".

P. *Inc.*, art. 610b, red. def.

ART. 520

Las excusas para no aceptar la guarda que se defiere, deben alegarse dentro de los plazos siguientes:

Si el tutor o curador nombrado se halla en el departamento en que reside el juez que ha de conocer de ellas, las alegará dentro de los treinta días subsiguientes a aquel en que se le ha hecho saber su nombramiento; y si no se halla en dicho departamento, pero sí en el territorio de la República, se ampliará este plazo cuatro días por cada cincuenta kilómetros de distancia entre la ciudad cabecera de dicho departamento y la residencia actual del tutor o curador nombrado.

P. 1853, art. 611, red. def., pero su i. 1, decía "Los motivos" en vez de "Las excusas" y "tutela" en vez de "guarda"; su i. 2, decía "se ha de ejercer el cargo, los" en vez de "reside el juez que ha de conocer de ellas, las"; "el departamento" en vez de "dicho departamento" y "diez leguas completas" en vez de "cincuenta kilómetros".

P. *Inc.*, art. 611, red. def., pero decía "diez leguas" en vez de "cincuenta kilómetros".

P. A. igual al P. *Inc.* La actual red. es obra de la corrección final de Bello.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 2º: "Modificación de la l. 4, tit. 17, Part. 6".

ART. 521

Toda dilación que exceda del plazo legal y que con mediana diligencia hubiera podido evitarse, impondrá al tutor o curador la responsabilidad de los perjuicios que se siguieren de su retardo en encargarse de la tutela o curaduría; y hará además inadmisibles sus excusas voluntarias, a no ser que por el interés del pupilo convenga aceptarlas.

Libro I, Título XXX

P. 1853, art. 612, y P. In., art. 612, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "L. 11, C. *De excusat.*".

ART. 522

Los motivos de excusa, que durante la tutela sobrevengan, no prescriben por ninguna demora en alegarlos.

P. 1853, art. 613, y P. In., art. 613, red. def.

ART. 523

Si el tutor o curador nombrado está en país extranjero, y se ignora cuándo ha de volver, o si no se sabe su paradero, podrá el juez, según las circunstancias, señalar un plazo dentro del cual se presente el tutor o curador a encargarse de la tutela o curaduría o a excusarse; y expirado el plazo, podrá, según las circunstancias, ampliarlo, o declarar inválido el nombramiento; el cual no convalecerá, aunque después se presente el tutor o curador.

P. 1853, art. 614, y P. In., art. 614, red. def.

§ 3

REGLAS COMUNES A LAS INCAPACIDADES Y A
LAS EXCUSAS

ART. 524

El juicio sobre las incapacidades o excusas alegadas por el guardador deberá seguirse con el respectivo defensor.

Este art. aparece solamente en el P. In., art. 615, red. def., pero después de "defensor" expresaba "o con el ministerio público".

ART. 525

Si el juez en la primera instancia no reconociere las causas de incapacidad alegadas por el guardador, o no aceptare sus excusas, y si el guardador no apelare, o por el Tribunal

de apelación se confirmare el fallo del juez *a quo*, será el guardador responsable de cualesquiera perjuicios que de su retardo en encargarse de la guarda hayan resultado al pupilo.

No tendrá lugar esta responsabilidad, si el tutor o curador, para exonerarse de ella, ofreciera encargarse interinamente de la tutela o curaduría.

P. 1853, arts. 615 y 616, equivalían al actual i. 1, pues decían: "Si el juez en la primera instancia no reconociere las causas de incapacidad o no aceptare las excusas, podrá apelarse de su fallo".

"Si no se apelare, o si por el tribunal de apelación se confirmare el fallo del juez *a quo*, será responsable el tutor o curador de cualesquiera perjuicios que de su retardo en encargarse de la tutela o curaduría hayan resultado al pupilo".

El art. 617, red. def. del actual i. 2, pero después de "dicha tutela o curaduría", expresaba "y el juez estimare que puede aceptarse esta oferta, sin peligro de los intereses del pupilo".

P. *In.*, art. 616, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *art.* 616: "L. 8, tit. 23, Part. 3",

TÍTULO XXXI *

DE LA REMUNERACIÓN DE LOS TUTORES
Y CURADORES

* El punto referente a la remuneración de los guardadores, no tratado en el modelo francés, está muy bien dilucidado en este Título. La regla general es la décima de los frutos líquidos; pero los curadores de bienes y los especiales no la reciben sino que obtienen la remuneración que les fije el juez (art. 538). La fijación de la décima parte de los frutos aparece en el viejo derecho foral español. La hizo suya el art. 342 del C. L.; pero es curioso observar que en el P. Goy. se abandonó esa idea simple para sustituirla por una regla más dúctil, fijándose un minimum de 4 % y un maximum de 8 % (art. 253).

ART. 526

El tutor o curador tendrá, en general, en recompensa de su trabajo la décima parte de los frutos de aquellos bienes de su pupilo que administra.

Si hubiere varios tutores o curadores que administren conjuntamente, se dividirá entre ellos la décima por partes iguales.

Pero si uno de los guardadores ejerce funciones a que no está anexa la percepción de frutos, deducirá el juez de la décima de los otros la remuneración que crea justo asignarle.

Podrá también aumentar la décima de un guardador, deduciendo este aumento de la décima de los otros, cuando hubiere una manifiesta desproporción entre los trabajos y los emolumentos respectivos.

Se dictarán estas dos providencias por el juez, en caso necesario, a petición del respectivo guardador, y con audiencia de los otros.

P. 1853, art. 618, red. def. del i. 1, pero decía "aquella parte de los bienes" en vez de "aquellos bienes".

Su art. 619, red. def. del actual i. 2.

Su art. 620, i. 1, decía: "Dividida la administración, cada tutor o curador cobrará la décima de los frutos en lo que separadamente administra".

El i. 2, de dicho art., equivalía al actual i. 4, pero decía "Pero podrá el juez" en vez de "Podrá también", y "tutor o curador" en vez de "guardador".

Y el art. 621, agregaba: "Si el cuidado de la persona del pupilo se confiere exclusivamente a uno de los tutores o curadores, se deducirá de la décima la cantidad que pareciere equitativa para recompensar este especial encargo.

Libro I, Título XXXI

"La misma regla se seguirá para la separada recompensa de otros encargos especiales a que no esté unida la percepción de frutos".

P. In., art. 618, red. def. de los actuales i. 1 y 2.

Art. 620, red. def. de los i. 3 y 4, pero el primero comenzaba "Si uno" y el segundo no anteponía el artículo "los" a "emolumentos".

NOTAS DE BELLO: (en *P. 1853*): Al *art.* 618: "Gutiérrez, parte III, cap. 2, n° 17, et cap. 3, n°s. 6, 8, 9, 12".

Al *art.* 621: "Gutiérrez, ib. cap. 2, n° 18".

ART. 527

La distribución de la décima se hará según las reglas generales del artículo precedente, inc. 1° y 2°, mientras en conformidad a los inc. 3° y 4° no se altere por acuerdo de las partes o por decreto del juez; ni regirá la nueva distribución sino desde la fecha del acuerdo o del decreto.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 621, red. def., pero decía "618 mientras el juez no la altere, en conformidad al artículo 620, a petición de alguno de los guardadores y con audiencia de los otros" en vez de "precedente, inc. 1° y 2°, mientras en conformidad a los inc. 3° y 4° no se altere por acuerdo de las partes o por decreto del juez".

ART. 528

Los gastos necesarios ocurridos a los tutores o curadores en el desempeño de su cargo se les abonarán separadamente, y no se imputarán a la décima *.

P. 1853, art. 622, y *P. In.*, art. 622, red. def.

ART. 529

Toda asignación que expresamente se haga al tutor o curador testamentario en recompensa de su trabajo, se imputará a lo que de la décima de los frutos hubiere de caber a dicho tutor o curador; y si valiere menos, tendrá derecho a que se le complete su remuneración; pero si valiere más,

* En *P. 1853* se lee el siguiente art. no utilizado en el Cd., que decía: "Art. 623. Podrá el juez, habiendo tomado conocimiento de la circunstancia, rebajar la remuneración de los tutores o curadores, designada en los artículos precedentes, cuando pareciere mucho más que proporcionada al trabajo".

no será obligado a pagar el exceso mientras éste quepa en la cuota de bienes de que el testador pudo disponer a su arbitrio.

P. 1853, art. 624, decía: "Toda herencia o legado que se asigne al tutor o curador testamentario, se entenderá que se le deja en recompensa de su trabajo; a menos que el testador signifique expresamente otro motivo para la asignación, o que ésta se le impute al tutor o curador en su legítima o en su cuarta conyugal.

"Fuera de estos casos la dicha herencia o legado se imputará a lo que de la décima de los frutos hubiere de caber a dicho tutor o curador; y si valiere mucho menos, tendrá derecho el tutor o curador a que se le complete su porción; pero, si valiere más, no será obligado a pagar el exceso".

P. In., art. 624, repetía la red. del P. 1853, pero decía "deba imputarse" en lugar de "se le impute" y "cuota" en lugar de "porción".

Como se ve, los Proyectos no se referían a la posibilidad de que el exceso de que trataba su art. 624 en su parte final, cupiera en la cuota de bienes de que el testador pudo disponer a su arbitrio.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Véase el pro y el contra de esta disposición en Gutiérrez, ib., cap. 5, n° 21 y siguientes".

ART. 530

Las excusas aceptadas privan al tutor o curador testamentario de la asignación que se le haya hecho en remuneración de su trabajo.

Pero las excusas sobrevinientes le privarán solamente de una parte proporcional.

P. 1853, art. 625, equivalía al actual i. 1, pero decía "voluntarias" en vez de "aceptadas" y "la herencia o legado que se entienda, según el artículo precedente, habérsele asignado" en vez de "la asignación que se le haya hecho".

P. In., art. 625, red. def., pero su i. 1, decía "aceptadas" en vez de "voluntarias".

El i. 2 del P. A. decía "supervinientes" en lugar de "sobrevinientes". Bello, en la corrección final del Cd., volvió al término usado en el P. In.

ART. 531

Las incapacidades preexistentes quitan al guardador todo derecho a la asignación antedicha.

Si la incapacidad sobreviene sin hecho o culpa del guar-

dador, o si éste fallece durante la guarda, no habrá lugar a la restitución de la cosa asignada, en todo o parte.

P. 1853, art. 626, decía: "El tutor o curador que es exonerado de su cargo con causa legítima, sin hecho o culpa suya, o que fallece durante la tutela o curaduría, no es obligado a restituir el legado remuneratorio en todo o parte".

P. *In.*, art. 626, red. def., pero su i. 1, decía "herencia o legado antedichos" en vez de "asignación antedicha".

Su i. 2, decía "no será obligado a restituir la herencia o legado", en vez de "no habrá lugar a la restitución de la cosa asignada".

ART. 532

Si un tutor o curador interino releva de todas sus funciones al propietario, corresponderá su décima íntegra al primero por todo el tiempo que durare su cargo; pero si el propietario retiene alguna parte de sus funciones, retendrá también una parte proporcionada de su décima.

Si la remuneración consistiere en una cuota hereditaria o legado, y el propietario hubiere hecho necesario el nombramiento del interino por una causa justificable, como la de un encargo público, o la de evitar algún grave perjuicio en sus intereses, conservará su herencia o legado íntegramente, y el interino recibirá la décima de los frutos de lo que administre.

P. 1853, art. 627, i. 1, red. def. del actual i. 1, pero decía "la décima" en vez de "su décima".

Su i. 2, decía: "Lo que se dice de la décima, se aplica a la cuota remuneratoria, cualquiera que sea".

P. *In.*, art. 627, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. *In.*): "Gutiérrez, *De tutelis*, parte III, cap. 10".

ART. 533

El tutor o curador que administra fraudulentamente o que contraviene a la disposición del art. 116, pierde su derecho a la décima, y estará obligado a la restitución de todo lo que hubiere percibido en remuneración de su cargo.

Si administra descuidadamente, no cobrará la décima de

los frutos en aquella parte de los bienes que por su negligencia hubiera sufrido detrimento o experimentado una considerable disminución de productos.

En uno y otro caso queda además salva al pupilo la indemnización de perjuicios.

P. 1853, art. 629, red. def., pero su i. 1, decía "fraudulentamente, pierde todo su derecho" en vez de "fraudulentamente o que contraviene a la disposición del art. 116, pierde su derecho".

Su i. 2, decía "descuido" en lugar de "negligencia".

P. *Inc.*, art. 628, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. *Inc.*): Al *inc.* 3º: "Gutiérrez, *De tutelis*, parte III, cap. 14".

ART. 534

Si los frutos del patrimonio del pupilo fueren tan escasos que apenas basten para su precisa subsistencia, el tutor o curador será obligado a servir su cargo gratuitamente; y si el pupilo llegare a adquirir más bienes, sea durante la guarda o después, nada podrá exigirle el guardador en razón de la décima correspondiente al tiempo anterior.

P. 1853, art. 628, red. def. de su primera parte; su parte final decía: "y aunque después de terminada la tutela o curaduría adquiriera el pupilo más bienes, nada podrá exigirle el dicho tutor o curador en razón de la décima".

P. *Inc.*, art. 629, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Estoy por Baeza contra Gutiérrez. Véase a este último *De tutel.*, parte III, cap. 12".

ART. 535

El guardador cobrará su décima a medida que se realicen los frutos.

Para determinar el valor de la décima, se tomarán en cuenta, no sólo las expensas invertidas en la producción de los frutos, sino todas las pensiones y cargas usufructuarias a que esté sujeto el patrimonio.

P. 1853, art. 630, red. def. del actual i. 2, pero decía "cargas" en vez de "cargas usufructuarias". El i. 1, no aparece.

P. *Inc.*, art. 630, red. def., pero su i. 2, en la parte final decía "está" en vez de "esté".

Libro I, Título XXXI

P. A. igual al P. In. La enmienda fue hecha en la corrección final por Bello.

NOTA DE BELLO: (en P. In.): "Gutiérrez, parte III, cap. 34".

ART. 536

Respecto de los frutos pendientes al tiempo de principiar o expirar la tutela, se sujetará la décima del tutor o curador a las mismas reglas a que está sujeto el usufructo.

P. 1853, art. 631, y P. In., art. 631, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Gutiérrez, parte III, cap. 10".

ART. 537

En general, no se contarán entre los frutos de que debe deducirse la décima, las materias que separadas no renacen, ni aquellas cuya separación deteriora el fundo o disminuye su valor.

Por consiguiente, no se contará entre los frutos la leña, o madera que se vende, cuando el corte no se hace con la regularidad necesaria para que se conserven en un ser los bosques y arbolados.

La décima se extenderá, sin embargo, al producto de las canteras y minas.

P. 1853, art. 632, red. def., pero el i. 3, finalizaba "minas administradas por el tutor o curador".

P. In., art. 632, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "Véase Gutiérrez, ib., cap. 14".

(en P. In.): "Véase el pro y el contra de estas disposiciones en Gutiérrez, *De tutelis*, parte III, cap. 24 y 25".

ART. 538

Los curadores de bienes de ausentes, los curadores de los derechos eventuales de un póstumo, los curadores de una herencia yacente, y los curadores especiales, no tienen derecho a la décima. Se les asignará por el juez una remuneración equitativa sobre los frutos de los bienes que administran, o una cantidad determinada, en recompensa de su trabajo.

P. 1853, art. 633, y P. In., art. 633, red. def.

TÍTULO XXXII *

DE LA REMOCIÓN DE LOS TUTORES
Y CURADORES

* No presenta novedades doctrinales, salvo en lo referente a las personas que pueden pedir la remoción del guardador. El Cd. no se contenta con dar esta facultad a los parientes del pupilo, como lo hace el C. F. (art. 449), sino que la concede al propio pupilo siendo adulto, al juez, de oficio, y aun a cualquiera persona que la intente ante el correspondiente tribunal (art. 542).

ART. 539

Los tutores o curadores serán removidos, 1º por incapacidad; 2º por fraude o culpa grave en el ejercicio de su cargo, y en especial por las señaladas en los art. 378 y 434; 3º por ineptitud manifiesta; 4º por actos repetidos de administración descuidada; 5º por conducta inmoral, de que pueda resultar daño a las costumbres del pupilo.

Por la cuarta de las causas anteriores no podrá ser removido el tutor o curador que fuere ascendiente, o descendiente, o cónyuge del pupilo, pero se le asociará otro tutor o curador en la administración.

P. 1853, art. 635, inc. 1, red. def. del actual i. 1, pero no contenía el actual nº 1º. Su nº 1º, correspondía al actual nº 2º, pero no contenía la frase "y en especial por las señaladas en los arts. 378 y 434". Su nº 4º, correspondía al actual nº 5º, pero decía "depravada" en lugar de "inmoral".

Su i. 2, comenzaba "Por mero descuido en la administración no podrá" y decía "un contutor o concurador" en vez de "otro tutor o curador".

P. *Inc.*, art. 635, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "L. 1, tít. 18, Part. 6".

ART. 540

Se presumirá descuido habitual en la administración por el hecho de deteriorarse los bienes, o disminuirse considerablemente los frutos; y el tutor o curador que no desvanezca esta presunción dando explicación satisfactoria del deterioro o disminución, será removido.

Libro I, Título XXXII

P. 1853, art. 636, red. def., pero no contenía la frase "o disminuir considerablemente los frutos" ni las palabras "o disminución".

P. *In.*, art. 636, red. def.

ART. 541

El que ejerce varias tutelas o curadurías y es removido de una de ellas por fraude o culpa grave, será por el mismo hecho removido de las otras, a petición del respectivo defensor, o de cualquiera persona del pueblo, o de oficio.

Este art. aparece solamente en el P. *In.*, art. 636a, red. def. hasta la frase "removido de las otras"; no aparecía, por tanto, la enumeración de las personas que pueden hacer esta petición.

ART. 542

La remoción podrá ser provocada por cualquiera de los consanguíneos del pupilo, y por su cónyuge, y aun por cualquiera persona del pueblo.

Podrá provocarla el pupilo mismo, que haya llegado a la pubertad, recurriendo al respectivo defensor.

El juez podrá también promoverla de oficio.

Serán siempre oídos los parientes, y el ministerio público.

P. 1853, art. 637, red. def., pero su i. 2, no contenía la frase final "recurriendo al respectivo defensor" y su i. 4, decía: "Serán oídos los parientes y el respectivo defensor".

P. *In.*, art. 637, red. def., pero su i. 2, finalizaba "defensor o al ministerio público" y su i. 4, decía "y el respectivo defensor o", antes de "el ministerio público".

ART. 543

Se nombrará tutor o curador interino para mientras penda el juicio de remoción. El interino excluirá al propietario que no fuere ascendiente, descendiente o cónyuge; y será agregado al que lo fuere *.

P. 1853, art. 638, red. def., pero decía "como contutor o concurador" después de "agregado".

* En P. 1853 aparece el siguiente art., no aprovechado en el Cd., que decía: "Art. 639. De la sentencia, cualquiera que fuere, se concederá apelación".

De la remoción de los tutores y curadores

El P. In. no contenía este art. Saltaba de su art. 637 al 640.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "LL. 2, 3, tit. 18, Part. 6".

ART. 544

El tutor o curador removido deberá indemnizar cumplidamente al pupilo.

Será asimismo perseguido criminalmente por los delitos que haya cometido en el ejercicio de su cargo *.

P. 1853, art. 640, i. 1 y 5, red. def. Sus i. 2, 3 y 4, decían: "Será solidaria la responsabilidad de los tutores o curadores que administren conjuntamente.

"Dividida la administración, sólo será responsable en subsidio el que con mediana vigilancia de su parte hubiera podido impedir el daño causado por otro tutor o curador en lo que éste separadamente administraba.

"El removido por administración fraudulenta, que no fuere ascendiente, descendiente o cónyuge del pupilo, será además declarado infame".

P. In., art. 640, red. def. del i. 1, el i. 2, no aparece. No mantuvo el Cd. la pena de declaración de infamia para el tutor o curador removido por administración fraudulenta, que no fuere ascendiente, descendiente o cónyuge del pupilo.

* En P. 1853 aparecen los siguientes artículos no utilizados en el Cd., que decían: "Art. 641. Los curadores de bienes y los curadores *ad hoc* serán responsables de la misma manera que los otros curadores, y pueden ser removidos por las mismas causas.

"La responsabilidad del curador *ad hoc* alcanza, en subsidio, al tutor o curador general según la regla del artículo precedente, inciso tercero.

"Art. 642. Sobre la responsabilidad de los fiadores se observarán las reglas generales".

TÍTULO XXXIII*

DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

* El Título todo entero constituye una novedad provechosa. Nada semejante encontramos en los códigos que sirvieron de modelo a Bello. Así, en el C. F. no existe un art. siquiera que se ocupe expresamente de las personas jurídicas; sólo en el Título De la Prescripción hallamos una referencia al Estado, a los establecimientos públicos y a las comunas (art. 2227). El C. S., en cambio, y el C. D. S. mencionan expresamente como personas jurídicas a los entes públicos, a las sociedades y a los cuerpos morales (arts. 25 y 10 respectivamente).

Las fuentes que inspiraron la doctrina de este Título son: en primer lugar, el D^o R., en la forma expuesta por Sav. Así, el principio de la ficción de la personalidad jurídica, la distinción entre corporaciones y fundaciones están tomados de ahí. En segundo lugar, Pot., al ocuparse de las normas que existían en el antiguo D^o F. sobre Comunidades y Cuerpos. Los derechos y las limitaciones que conciernen a las corporaciones y fundaciones privadas son muy análogos a los derechos y a las limitaciones señaladas por Pot. Finalmente, la doctrina tutelar del Estado sobre las personas jurídicas y su temor de que ellas gocen de libertad —doctrina que, aunque mitigada, fue admitida en el Cd.— aparece en las leyes españolas regalistas, y muy en especial en la célebre l. XII del tít. XIII del lib. XII de la Nov. Rec.

ART. 545

Se llama *persona jurídica* una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente.

Las personas jurídicas son de dos especies: corporaciones, y fundaciones de beneficencia pública.

Hay personas jurídicas que participan de uno y otro carácter.

P. 1853, art. 643, red. def. del i. 1, pero no contenía las palabras "y contraer obligaciones", y decía "en juicio demandando o defendiéndose" en vez de "judicial y extrajudicialmente".

El art. 644, red. def. de los i. 2 y 3, pero su i. 1, decía "piedad o utilidad pública", en vez de "beneficencia pública".

P. In., arts. 643 y 644, red. def., pero el primero decía "y de contraer" en vez de "y contraer".

ART. 546

No son personas jurídicas las fundaciones o corporaciones que no se hayan establecido en virtud de una ley, o que no hayan sido aprobadas por el Presidente de la República con acuerdo del Consejo de Estado.

P. 1853, art. 646, decía: "Las corporaciones establecidas conforme a las leyes son personas jurídicas; y pueden, como verdaderas personas, adquirir, poseer, enajenar, contratar, obligarse y obligar a otros, y parecer en juicio por medio de legítimos representantes".

P. In., art. 644 a, red. def., pero decía "corporaciones o fundaciones" en vez de "fundaciones o corporaciones" y después de "aprobadas" finalizaba "por el Supremo Gobierno".

ART. 547

Las sociedades industriales no están comprendidas en las disposiciones de este título: sus derechos y obligaciones son reglados, según su naturaleza, por otros títulos de este código y por el Código de Comercio.

Tampoco se extienden las disposiciones de este título a las corporaciones o fundaciones de derecho público, como la nación, el fisco, las municipalidades, las iglesias, las comunidades religiosas, y los establecimientos que se costean con fondos del erario: estas corporaciones y fundaciones se rigen por leyes y reglamentos especiales.

P. 1853, art. 645, decía: "Las corporaciones comerciales no están comprendidas en las disposiciones de este Título: sus derechos y obligaciones son reglados por el Código de Comercio".

Y el art. 667, red. def. del actual i. 2, pero comenzaba "Las disposiciones de este título no se extienden"; y finalizaba "leyes especiales".

P. In., art. 645, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 645: "Véase Pot., *Des Personnes*, tit. 7, *des Communautés*; Sav., *Droit Romain*, §§ 87 hasta 100".

ART. 548

Las ordenanzas o estatutos de las corporaciones, que fueren formados por ellas mismas, serán sometidos a la aprobación del Presidente de la República con acuerdo del Consejo de Estado, que se la concederá si no tuvieren nada contrario al orden público, a las leyes o a las buenas costumbres.

Todos aquellos a quienes los estatutos de la corporación irrogaren perjuicio, podrán recurrir al Presidente, para que en lo que perjudicaren a terceros se corrijan; y aún después de aprobados les quedará expedito su recurso a la justicia contra toda lesión o perjuicio que de la aplicación de dichos estatutos les haya resultado o pueda resultarles.

Este art. no aparece sino en el P. In., art. 647 a, red. def., pero su i. 1, decía "Supremo Gobierno", en vez de "Presidente de la República con acuerdo del Consejo de Estado".

Su i. 2, decía "representar al Supremo Gobierno" en vez de "recurrir al Presidente" y "podrán recurrir" en vez de "les quedará expedito su recurso a la justicia".

ART. 549

Lo que pertenece a una corporación, no pertenece ni en todo ni en parte a ninguno de los individuos que la componen; y recíprocamente las deudas de una corporación, no dan a nadie derecho para demandarlas, en todo o parte, a ninguno de los individuos que componen la corporación, ni dan acción sobre los bienes propios de ellos, sino sobre los bienes de la corporación.

Sin embargo, los miembros pueden, expresándolo, obligarse en particular, al mismo tiempo que la corporación se obliga colectivamente; y la responsabilidad de los miembros será entonces solidaria, si se estipula expresamente la solidaridad.

Pero la responsabilidad no se extiende a los herederos, sino cuando los miembros de la corporación los hayan obligado expresamente.

Si una corporación no tiene existencia legal según el art. 546, sus actos colectivos obligan a todos y cada uno de sus miembros solidariamente.

P. 1853, art. 647, i. 1, red. def. del actual i. 1, pero decía "la deuda" y "da" en vez de "las deudas" y "dan"; "perseguir la deuda" y "contra" en vez de "demandarlas" y "a"; "la componen" en vez de "componen la corporación" y "le da acción" en vez de "dar acción".

Sus i. 2 y 3, red. def. de los actuales i. 2 y 4, pero el último no contenía la frase "según el art. 546".

P. *ln.*, art. 647, red. def., pero su i. 1, seguía hablando siempre en singular, como el P. 1853 y decía "la deuda", "perseguir esta deuda" y "contra ninguno" en vez de "las deudas", "demandarlas" y "a ninguno".

Y su i. 3, decía "obligan" en vez de "hayan obligado".

El P. A. en su i. 1, decía "en todo o parte, ninguno" en vez de "en todo o parte, a ninguno". El i. 3, decía "obligar" en vez de "hayan obligado". Las modificaciones fueron hechas en la corrección final por Bello.

ART. 550

La mayoría de los miembros de una corporación, que tengan según sus estatutos voto deliberativo, será considerada como una *sala* o reunión legal de la corporación entera.

La voluntad de la mayoría de la sala es la voluntad de la corporación.

Todo lo cual se entiende sin perjuicio de las modificaciones que los estatutos de la corporación prescribieren a este respecto.

P. 1853, art. 648, y *P. In.*, art. 648, red. def.

ART. 551

Las corporaciones son representadas por las personas a quienes la ley o las ordenanzas respectivas, o a falta de una, y otras, un acuerdo de la corporación ha conferido este carácter.

P. 1853, art. 649, y *P. In.*, art. 649, red. def.

ART. 552

Los actos del representante de la corporación, en cuanto no excedan de los límites del ministerio que se le ha confiado, son actos de la corporación; en cuanto excedan de estos límites, sólo obligan personalmente al representante.

P. 1853, art. 650, y *P. In.*, art. 650, red. def., pero decían "obligan" en lugar de "sólo obligan".

ART. 553

Los estatutos de una corporación tienen fuerza obligatoria sobre toda ella, y sus miembros están obligados a obedecerlos bajo las penas que los mismos estatutos impongan.

P. 1853, art. 651, y *P. In.*, art. 651, red. def.

ART. 554

Toda corporación tiene sobre sus miembros el derecho de policía correccional que sus estatutos le confieran, y ejercerán este derecho en conformidad a ellos.

P. 1853, art. 652, decía: "Toda corporación tiene el derecho de policía correccional sobre sus miembros". Y el art. 653 agregaba: "Este derecho se ejercerá en conformidad a los estatutos; pero aun así no se extenderá a la pena de expulsión de la corporación, o a una multa que exceda de doscientos pesos, sino con aprobación del juez, con conocimiento de causa".

P. In., art. 652, red. def., pero decía "ejercerá" en vez de "ejercerán".

ART. 555

Los delitos de fraude, dilapidación, y malversación de los fondos de la corporación, se castigarán con arreglo a sus estatutos, sin perjuicio de lo que dispongan sobre los mismos delitos las leyes comunes.

P. 1853, art. 654 i. 1, suprimido en la red. def., decía: "En casos de delitos contra las leyes comunes, se procederá contra los delincuentes por la vía ordinaria. Su i. 2, red. def. del actual art. 555, pero decía "y en lo que éstos no hubieren previsto, con arreglo a las leyes comunes, por la vía ordinaria", en vez de "sin perjuicio de lo que dispongan sobre los mismos delitos las leyes comunes".

P. In., art. 654, red. def.

ART. 556

Las corporaciones pueden adquirir bienes de todas clases a cualquier título, pero no pueden conservar la posesión de los bienes raíces que adquieran, sin permiso especial de la legislatura.

Sin este permiso especial, estarán obligadas a enajenar dichos bienes raíces, dentro de los cinco años subsiguientes al día en que hayan adquirido la posesión de ellos; y si no lo hicieren, caerán en comiso los referidos bienes.

Esta prohibición no se extiende a los derechos de censo o pensión, asegurados sobre bienes raíces; ni a los derechos de usufructo, uso o habitación.

Libro I, Título XXXIII

P. 1853, art. 655, red. def., pero su i. 2, decía "tomado posesión" en vez de "adquirido la posesión" y finalizaba "en comiso los bienes raíces, transcurrido ese término".

P. *In.*, art. 655, igual al P. 1853, pero decía "tomado la posesión" en vez de "tomado posesión".

ART. 557

Los bienes raíces que las coporaciones posean con permiso especial de la legislatura, están sujetos a las reglas siguientes:

1ª No pueden enajenarse, ni gravarse con hipoteca, censo, usufructo o servidumbre, ni arrendarse por más de ocho años, si fueren predios rústicos, ni por más de cinco, si fueren urbanos, sin previo decreto de juez, con conocimiento de causa, y por razón de necesidad o utilidad manifiesta.

2ª Enajenados, puede adquirirlos otra vez la corporación, y conservarlos sin especial permiso, si vuelven a ella por la resolución de la enajenación y no por un nuevo título; por ejemplo, cuando el que los ha adquirido con ciertas obligaciones, deja de cumplirlas, y es obligado a la restitución, o cuando ella los ha vendido, reservándose el derecho de volver a comprarlos dentro de cierto tiempo, y ejercita este derecho.

P. 1853, art. 656, red. def., pero el i. 1, decía "especial" en lugar de "especial de la legislatura". Y la regla 1ª "cinco años" en vez de "ocho años, si fueren predios rústicos, ni por más de cinco, si fueren urbanos". Como se ve, el P. 1853 establecía un plazo común de cinco años, para el arrendamiento de bienes raíces, sin distinguir entre los rústicos y los urbanos, como hace el Cd.

P. *In.*, art. 656, red. def., pero en su regla 1ª, decía "rústicos" en vez de "predios rústicos".

ART. 558

Los acreedores de las coporaciones tienen acción contra sus bienes como contra los de una persona natural que se halla bajo tutela *.

P. 1853, art. 657, y P. *In.*, art. 657, red. def.

* En P. 1853 aparece el siguiente artículo, no utilizado en el Cd., que decía: "Art. 658. Las coporaciones no tienen hipoteca legal sobre los bienes de los administradores para la seguridad de los suyos, sino cuando una ley general o especial les ha otorgado ese privilegio".

ART. 559

Las corporaciones no pueden disolverse por sí mismas, sin la aprobación de la autoridad que legitimó su existencia.

Pero pueden ser disueltas por ella, o por disposición de la ley, a pesar de la voluntad de sus miembros, si llegan a comprometer la seguridad o los intereses del Estado, o no corresponden al objeto de su institución.

P. 1853, art. 659, red. def., pero su i. 1, finalizaba "autoridad pública". Su i. 2, decía "la autoridad soberana" en vez de "ella, o por disposición de la ley" y finalizaba en "Estado".

P. In., art. 659, red. def., pero finalizaba en "Estado".

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853* y en *P. In.*): Al i. 2: "Sav., § 89, tomo 2, pág. 278".

ART. 560

Si por muerte u otros accidentes quedan reducidos los miembros de una corporación a tan corto número que no puedan ya cumplirse los objetos para que fue instituida, o si faltan todos ellos; y los estatutos no hubieren prevenido el modo de integrarla o renovarla en estos casos, corresponderá a la autoridad que legitimó su existencia dictar la forma en que haya de efectuarse la integración o renovación.

P. 1853, art. 660, red. def., pero decía, "autoridad soberana" en vez de "autoridad que legitimó su existencia".

P. In., art. 660, red. def.

ART. 561

Disuelta una corporación, se dispondrá de sus propiedades en la forma que para este caso hubieran prescrito sus estatutos; y si en ellos no se hubiere previsto este caso, pertenecerán dichas propiedades al Estado, con la obligación de emplearlas en objetos análogos a los de la institución. Tocaré al Cuerpo Legislativo señalarlos.

P. 1853, art. 661, red. def., pero comenzaba "Extinguida una corporación" y decía "hubiesen prescrito" en vez de "hubieren prescrito".

P. In., art. 661, red. def.

Libro I, Título XXXIII

ART. 562

Las fundaciones de beneficencia que hayan de administrarse por una colección de individuos, se regirán por los estatutos que el fundador les hubiere dictado; y si el fundador no hubiere manifestado su voluntad a este respecto, o sólo la hubiere manifestado incompletamente, será suplido este defecto por el Presidente de la República con acuerdo del Consejo de Estado.

P. 1853, art. 662, decía: "Para toda fundación perpetua, se establecerá una dirección especial, conforme a la voluntad del fundador, sancionada por la ley".

Y el art. 663, agregaba: "Si el fundador no hubiere manifestado su voluntad relativamente a la dirección, o sólo la hubiere manifestado incompletamente, será suplido este defecto por la ley".

P. *In.*, art. 662, red. def., pero decía "Supremo Gobierno", en vez de "Presidente de la República con acuerdo del Consejo de Estado".

En el P. 1853 y en el P. *In.* se hablaba en diversos arts. de fundaciones "perpetuas", lo que no ocurre en el Cd., que admite también las fundaciones temporales.

ART. 563

Lo que en los arts. 549 hasta 561 se dispone acerca de las corporaciones y de los miembros que las componen, se aplicará a las fundaciones de beneficencia y a los individuos que las administran.

P. 1853, art. 665, decía: "Los artículos 645, 649, 650, 655, 656, 657, 658, se aplican a las fundaciones perpetuas".

(Esos arts. corresponden a los actuales arts. 547, 551, 552, 556, 557, 558).

P. *In.*, art. 663, red. def.

ART. 564

Las fundaciones perecen por la destrucción de los bienes destinados a su manutención *.

* En P. 1853, se lee un art. no utilizado en el Cd., que decía: "Art. 664. Los reglamentos relativos a la dirección y economía de las fundaciones perpetuas, serán dictados o confirmados por la ley".

De las personas jurídicas

P. 1853, art. 666, decía: "Las fundaciones perpetuas perecen:

"1º Por la destrucción de los bienes destinados a su manutención, y

"2º Por disposición de la ley".

P. *Im.*, art. 666, decía: "Las fundaciones perpetuas perecen, no sólo del modo indicado en el inciso 2º del artículo 659 sino por la destrucción de los bienes destinados a su manutención".

El art. 659 corresponde al actual 559.

LIBRO II

DE LOS BIENES, Y DE SU DOMINIO, POSESIÓN,
USO Y GOCE

T Í T U L O I
DE LAS VARIAS CLASES DE BIENES

ART. 565

Los bienes consisten en cosas corporales o incorporeales.

Corporales son las que tienen un ser real y pueden ser percibidas por los sentidos, como una casa, un libro.

Incorporeales las que consisten en meros derechos, como los créditos, y las servidumbres activas.

P. 1853, art. 668, red. def., pero su i. 1, decía: "Las cosas que constituyen bienes y forman parte del haber o patrimonio, se dividen en corporales e incorporeales".

Y su i. 3, decía "las acciones" después de "créditos".

P. *Inc.*; art. 668, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 3º: "Delv., tomo I, págs. 139, 143".

§ 1 *

DE LAS COSAS CORPORALES

ART. 566

Las cosas corporales se dividen en muebles e inmuebles.

P. 1853, art. 669, y P. *Inc.*, art. 669, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "C. F. 516".

ART. 567

Muebles son las que pueden trasportarse de un lugar a otro, sea moviéndose ellas a sí mismas, como los animales,

* El P. 1853 no contenía la división en párrafos.

(que por eso se llaman semovientes), sea que sólo se muevan por una fuerza externa, como las cosas inanimadas.

Exceptuáanse las que siendo muebles por naturaleza se reputan inmuebles por su destino, según el art. 570.

P. 1853, art. 670, red. def., pero su i. 2, decía "en el concepto de la ley", en vez de "por su destino".

(Ver nota nuestra al actual art. 570).

P. In., art. 670, red. def.

Amunátegui Reyes en O. C. XIII, p. 149, trae la siguiente nota: "En los manuscritos de don Andrés Bello este artículo tenía todavía otro inciso que fue suprimido y que decía lo siguiente: 'Las naves mayores y menores son muebles, pero susceptibles de hipoteca especial como los bienes raíces'".

(Como se ve, en esté i. aparecía ya la regla que el Cd. mantiene en el art. 2418).

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc. 1º*: "C. F. 528". Al *inc. 2º*: "Delv., tomo I, pág. 139".

ART. 568

Inmuebles o *fincas* o *bienes raíces* son las cosas que no pueden trasportarse de un lugar a otro; como las tierras y minas, y las que adhieren permanentemente a ellas, como los edificios, los árboles.

Las casas y heredades se llaman *predios* o *fundos* *.

P. 1853, art. 671, ligera diferencia pues en el i. 1, decía "de tal modo a éstas que no pueden separarse sin gran detrimento" en vez de "permanentemente a ellas".

Su i. 2, decía: "Las casas y heredades se llaman *predios*; a los predios rústicos se da propiamente el nombre de *fundos*".

P. In., art. 671, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc. 1º*: "C. F. 518".

ART. 569

Las plantas son inmuebles, mientras adhieren al suelo por sus raíces, a menos que estén en macetas o cajones, que puedan trasportarse de un lugar a otro.

P. 1853, art. 673, i. 1 y P. In., art. 672, red. def.

* En P. 1853 se lee un art. no utilizado en el Cd. y que decía: "Art. 672. Los molinos de viento o de agua, si están asentados en columnas adherentes al suelo, o si hacen parte del edificio son inmuebles".

NOTA DE BELLO: "C. F., 519, con el comentario de Rg."

ART. 570

Se reputan inmuebles, aunque por su naturaleza no lo sean, las cosas que están permanentemente destinadas al uso, cultivo y beneficio de un inmueble, sin embargo de que puedan separarse sin detrimento. Tales son, por ejemplo:

Las losas de un pavimento;

Los tubos de las cañerías;

Los utensilios de labranza o minería, y los animales actualmente destinados al cultivo o beneficio de una finca, con tal que hayan sido puestos en ella por el dueño de la finca;

Los abonos existentes en ella, y destinados por el dueño de la finca a mejorarla;

Las prensas, calderas, cubas, alambiques, toneles y máquinas que forman parte de un establecimiento industrial adherente al suelo, y pertenecen al dueño de éste.

Los animales que se guardan en conejeras, pajareras, estanques, colmenas, y cualesquiera otros vivares, con tal que éstos adhieran al suelo, o sean parte del suelo mismo, o de un edificio.

P. 1853, art. 674, decía: "Se reputan inmuebles, aunque por su naturaleza no lo sean, las cosas que adhieren al suelo y están permanentemente destinados a su uso, cultivo y beneficio, sin embargo de que puedan separarse sin detrimento. Tales son, por ejemplo:

"Las losas de un pavimento, los tubos de las cañerías, los utensilios de labranza o minería, y los animales actual y habitualmente empleados en el cultivo y beneficio de un fundo, los abonos existentes en él y actualmente destinados a mejorarlo; las prensas, calderas, cubas, alambiques, toneles y máquinas que se hallen en el mismo caso, o que formen parte de una fábrica o establecimiento industrial, adherente al suelo".

Debemos llamar la atención, respecto de este art., en lo siguiente:

Respecto del i. 1, se exige a estas cosas, para que sean consideradas como inmuebles, además de su destino permanente al uso, cultivo o beneficio de un inmueble, que estén adheridas al suelo. Esta exigencia fue suprimida en el *P. In*.

Y respecto del i. 2, que contiene los ejemplos, en lo que dice relación con los animales actualmente destinados al cultivo y beneficio de una finca y con los abonos existentes en ella, no se exige como en el

Libro II, Título I

Cd., que hayan sido puestos en la finca por el dueño de ella. Además, respecto de las prensas, calderas, etc., no se exige que pertenezcan al dueño del establecimiento, como lo hace el Cd. No contiene este art., por último, el ejemplo de los animales que se guardan en conejeras, etc., ejemplo que aparece sólo en el P. In.

P. In., art. 673, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Delv., tomo I, pág. 241".

ART. 571

Los productos de los inmuebles, y las cosas accesorias a ellos, como las yerbas de un campo, la madera y fruto de los árboles, los animales de un vivar, se reputan muebles, aun antes de su separación, para el efecto de constituir un derecho sobre dichos productos o cosas a otra persona que el dueño.

Lo mismo se aplica a la tierra o arena de un suelo, a los metales de una mina, y a las piedras de una cantera.

El P. 1853 no contenía una regla separada que dijera lo que dice este art.; sin embargo, el i. 2 del art. 673 daba a entender lo que aquí se expone al decir lo siguiente: "Las cosechas y frutos de las plantas que se reputan inmuebles, lo son como ellas, mientras pertenecen al mismo dueño que ellas". Y aclaraba este concepto una nota de Bello, que se transcribe más abajo.

P. In., art. 674, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 2º: "C. F. 520. De aquí se sigue: 1º que son muebles desde que se cogen, aunque estén todavía en los trojes o eras, o en las manos de los segadores; 2º que, si el dueño de las plantas vende los frutos que todavía están unidos a ellas, los hace por el mismo hecho muebles. Se sigue del mismo principio que se pueden embargar por sí solos los frutos a beneficio del acreedor, aunque todavía estén pendientes. El decreto de embargo los hace por el mismo hecho muebles".

(en P. In.): repite la nota al P. 1853 desde "De aquí se sigue" hasta "pendientes", pero le agrega, después del ordinal 2º, y antes de "Se sigue", lo siguiente: "Esta es una distinción importante, pues de ella se deduce que, para la venta de la cosecha de un fundo perteneciente a un menor, no son necesarias las formalidades que se requieren para la venta de los bienes raíces, aunque no se haya todavía cogido la cosecha". (La nota del P. In. dice, además, "estuviesen" en vez de "estén").

ART. 572

Las cosas de comodidad u ornato que se clavan o fijan en las paredes de las casas y pueden removerse fácilmente sin detrimento de las mismas paredes, como estufas, espejos, cuadros, tapicerías, se reputan muebles. Si los cuadros o espejos están embutidos en las paredes, de manera que formen un mismo cuerpo con ellas, se considerarán parte de ellas, aunque puedan separarse sin detrimento.

P. 1853, art. 675, y P. In., art. 675, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Delv., tomo I, pág. 241".

ART. 573

Las cosas que por ser accesorias a bienes raíces se reputan inmuebles, no dejan de serlo por su separación momentánea; por ejemplo, los bulbos o cebollas que se arrancan para volverlas a plantar, y las losas o piedras que se desencajan de su lugar, para hacer alguna construcción o reparación y con ánimo de volverlas a él. Pero desde que se separan con el objeto de darles diferente destino, dejan de ser inmuebles.

P. 1853, art. 676, red. def., pero decía "su adherencia a los" en vez de "ser accesorias a" y "volverlos a plantar" en vez de "volverlas a plantar".

P. In., art. 676, red. def., pero decía "volverlos a plantar" en vez de "volverlas a plantar".

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Delv., tomo I, págs. 241, 242".

ART. 574

Cuando por la ley o el hombre se usa de la expresión *bienes muebles* sin otra calificación, se comprenderá en ella todo lo que se entiende por cosas muebles, según el art. 567.

En los *muebles de una casa* no se comprenderá el dinero, los documentos y papeles, las colecciones científicas o artísticas, los libros o sus estantes, las medallas, las armas, los instrumentos de artes y oficios, las joyas, la ropa de vestir

Libro II, Título I

y de cama, los carruajes o caballerías o sus arreos, los granos, caldos, mercancías, ni en general otras cosas que las que forman el ajuar de una casa.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 676a., red. def., pero decía en ambos inc. "se comprenderán" por "se comprenderá". Parece inspirado en el C. F., arts. 533, 534 y 535; en el C. Prus., Tít. II, arts. 75 a 79, y en el C. Hol., arts. 571 a 574.

ART. 575

Las cosas muebles se dividen en fungibles y no fungibles.

A las primeras pertenecen aquellas de que no puede hacerse el uso conveniente a su naturaleza sin que se destruyan.

Las especies monetarias en cuanto perecen para el que las emplea como tales, son cosas fungibles.

P. 1853, art. 677, contenía el actual i. 1, en su red. def.

El art. 678, decía: "Cosas *fungibles* son las que se consumen inmediatamente por el uso, como el trigo, el vino.

"A la misma clase pertenece el dinero, en cuanto su valor perece para el que lo emplea".

Y el art. 679, decía: "Cosas *no fungibles* son las que no se consumen desde luego por el uso, aunque se deterioren poco a poco, como las joyas, los vestidos, los muebles que forman el ajuar de una casa".

P. In., art. 677, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): Al art. 679: "Delv., tomo I, pág. 242".

§ 2 *

DE LAS COSAS INCORPORALES

ART. 576

Las cosas incorporeales son derechos reales o personales.

P. 1853, art. 680, y *P. In.*, art. 680, red. def.

* Las disposiciones de este párrafo están inspiradas en la doctrina de Delv., y no figuran agrupadas en la forma que están en este párrafo, en los cds. modelos.

ART. 577

Derecho *real* es el que tenemos sobre una cosa sin respecto a determinada persona.

Son derechos reales el de dominio, el de herencia, los de usufructo, uso o habitación, los de servidumbres activas, el de prenda y el de hipoteca. De estos derechos nacen las acciones *reales*.

P. 1853, art. 681, red. def., pero decía en su i. 2, "y los de prenda o hipoteca" en vez de "el de prenda y el de hipoteca".

P. *In.*, art. 681, red. def.

ART. 578

Derechos *personales* o *créditos* son los que sólo pueden reclamarse de ciertas personas, que, por un hecho suyo o la sola disposición de la ley, han contraído las obligaciones correlativas; como el que tiene el prestamista contra su deudor por el dinero prestado, o el hijo contra el padre por alimentos. De estos derechos nacen las acciones *personales*.

P. 1853, art. 682, y P. *In.*, art. 682, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. *In.*): "Se consideran *personas* relativamente a los derechos y a las obligaciones correlativas, no sólo las que lo son realmente, sino los seres colectivos y morales, como la nación, las corporaciones legales, los establecimientos de pública beneficencia, y la herencia aún no aceptada que se llama yacente".

ART. 579

El derecho de censo es personal en cuanto puede dirigirse contra el censuario, aunque no esté en posesión de la finca acensuada, y real en cuanto se persiga ésta.

P. 1853, art. 683, y P. *In.*, art. 683, red. def., pero finalizaban "persigue a ésta", en vez de "persiga ésta".

ART. 580

Los derechos y acciones se reputan bienes muebles o inmuebles, según lo sea la cosa en que han de ejercerse o que

Libro II, Título I

se debe. Así el derecho de usufructo sobre un inmueble, es inmueble. Así la acción del comprador para que se le entregue la finca comprada, es inmueble; y la acción del que ha prestado dinero, para que se le pague, es mueble.

P. 1853, art. 684, red. def., pero no contenía la palabra "bienes" después de "reputan", ni las frases "en que han de ejercerse o" y "Así el derecho de usufructo sobre un inmueble, es inmueble".

P. In., art. 684, red. def., pero sin la palabra "bienes" después de "reputan".

ART. 581

Los hechos que se deben se reputan muebles. La acción para que un artífice ejecute la obra convenida, o resarza los perjuicios causados por la inejecución del convenio, entra por consiguiente en la clase de los bienes muebles.

P. 1853, art. 685, ligera diferencia de red., pues no traía la palabra "bienes" al final, antes de "muebles".

P. In., art. 685, red. def.

NOTA DE BELLO: (én *P. 1853*): "Delv., tomo I, págs. 143, 144".

TÍTULO IV*
DEL DOMINIO

ART. 582

El *dominio* (que se llama también propiedad), es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella arbitrariamente; no siendo contra ley o contra derecho ajeno.

La propiedad separada del goce de la cosa, se llama *mera o nuda propiedad*.

P. 1853, art. 686, red. def. del actual i. 1, pero decía "a nuestro arbitrio" en vez de "arbitrariamente".

Su art. 687, red. def. del actual i. 2.

P. *In.*, art. 686, red. def.

Corresponde al C. F., art. 544.

ART. 583

Sobre las cosas incorporeales hay también una especie de propiedad. Así el usufructuario tiene la propiedad de su derecho de usufructo.

P. 1853, art. 688, decía: "Se concibe también sobre las cosas incorporeales una especie de propiedad, que se llama *cuasidominio*".

P. *In.*, art. 688, red. def.

ART. 584

Las producciones del talento o del ingenio son una propiedad de sus autores.

Esta especie de propiedad se regirá por leyes especiales.

Este art. aparece sólo en el P. *In.*, art. 688a., red. def., pero su parte final, correspondiente al actual i. 2, decía "y se regirán por leyes especiales".

Corresponde al art. 440 del C. S.

Libro II, Título II

ART. 585

Las cosas que la naturaleza ha hecho *comunes a todos los hombres*, como la alta mar, no son susceptibles de dominio, y ninguna nación, corporación o individuo tiene derecho de apropiárselas.

Su uso y goce son determinados entre individuos de una nación por las leyes de ésta, y entre distintas naciones por el Derecho Internacional.

P. 1853, art. 689, y P. In., art. 689, red. def.

Este art. está inspirado en Esc. (Bienes Comunales).

ART. 586

Las cosas que han sido consagradas para el culto divino, se regirán por el Derecho Canónico *.

P. 1853, art. 690, i. 1 y 2, decían: “Tampoco admiten dominio, mientras conservan legalmente el carácter de tales, las cosas consagradas y bendecidas: como las iglesias, altares, imágenes, vasos y vestiduras destinados al culto divino.

“A esta clase pertenecen también, y con iguales requisitos, los cementerios o lugares destinados a la sepultura de los difuntos”.

P. In., art. 690, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): “L. 6, tít. 9, Part. 3; L. 13, tít. 28, Part. 3; LL. 1, 2, 3, 4, 5, lib. 1. Nov. Rec.”.

ART. 587

El uso y goce de las capillas y cementerios, situados en posesiones de particulares y accesorios a ellas, pasarán junto con ellas y junto con los ornamentos, vasos y demás objetos pertenecientes a dichas capillas o cementerios, a las personas que sucesivamente adquieran las posesiones en que están situados, a menos de disponerse otra cosa por testamento o por acto entre vivos.

*En el P. 1853 aparece un art., no utilizado en el Cd., que decía: “Art. 691. Las cosas de que se trata en el artículo 689, se llaman *inapropiables por su naturaleza*; las otras, *por su destino*”.

Del dominio

P. 1853, art. 690, i. 3, red. def., pero comenzaba "Sin embargo, el uso", no traía la palabra "ornamentos" y finalizaba "a menos de estipulación contraria", en vez de "a menos de disponerse otra cosa por testamento o por acto entre vivos".

P. In., art. 691, repetía las dos últimas variantes del P. 1853.

P. A. tampoco contenía la palabra "ornamentos" la cual fue agregada por Bello en la corrección final del Cd.

ART. 588

Los modos de adquirir el dominio son la ocupación, la accesión, la tradición, la sucesión por causa de muerte, y la prescripción.

De la adquisición de dominio por estos dos últimos medios se tratará en el libro *De la sucesión por causa de muerte*, y al fin de este Código.

P. 1853, art. 727 (en el Título de la Ocupación) y P. In., art. 727 (en el Título de los Bienes Nacionales), red. def., pero el i. 1, finalizaba "y la posesión de largo tiempo o prescripción", en vez de "y la prescripción".

TÍTULO III

DE LOS BIENES NACIONALES *

* Bello dio cabida en este Título, y en forma ordenada, a numerosas disposiciones de vario carácter, relacionadas con los bienes nacionales. Aquí hay preceptos no únicamente civiles, sino administrativos, y aun de sabor internacional. Frente a las escasas disposiciones del modelo francés (arts. 537-543) constituye, pues, este Título, un avance notable. Inspirándose en la vieja legislación española, y en la romana, a través de Esc. hizo el claro distingo entre bienes nacionales de uso público y bienes fiscales. Reglamenta además, minuciosamente los diversos bienes que componen los llamados "dominios", marítimo, laustre, fluvial y terrestre del Estado; y lo que es más importante, sienta las bases de las concesiones particulares en bienes nacionales.

ART. 589

Se llaman *bienes nacionales* aquellos cuyo dominio pertenece a la nación toda.

Si además su uso pertenece a todos los habitantes de la nación, como el de calles, plazas, puentes y caminos, el mar adyacente y sus playas, se llaman *bienes nacionales de uso público* o *bienes públicos*.

Los bienes nacionales cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman *bienes del Estado* o *bienes fiscales*.

P. 1853, art. 692, red. def., pero su i. 2 decía "las calles" en lugar de "calles" y traía además la frase "los ríos y lagos mayores" después de "playas" y su i. 3, decía: "Los demás se llaman *bienes del Estado* o *bienes fiscales*".

P. In., art. 692, red. def., pero su i. 2 después de "playas", decía "los ríos, los lagos mayores" y su i. 3, era igual al del P. 1853.

En el P. 1853, por tanto, sólo eran bienes nacionales de uso público los ríos mayores, en tanto que en el P. In. lo eran todos los ríos. Este art. está inspirado en Esc., v. Bienes Públicos.

ART. 590

Son bienes del Estado todas las tierras que, estando situadas dentro de los límites territoriales, carecen de otro dueño.

P. 1853, art. 693, red. def., pero decía además "y aguas" después de "tierras".

P. In., art. 693, red. def.

Libro II, Título III

ART. 591

El Estado es dueño de todas las minas de oro, plata, cobre, azogue, estaño, piedras preciosas, y demás sustancias fósiles, no obstante el dominio de las corporaciones o de los particulares sobre la superficie de la tierra en cuyas entrañas estuvieren situadas.

Pero se concede a los particulares la facultad de catar y cavar en tierras de cualquier dominio para buscar las minas a que se refiere el precedente inciso, la de labrar y beneficiar dichas minas, y la de disponer de ellas como dueños, con los requisitos y bajo las reglas que prescribe el Código de Minería.

P. 1853, art. 719, correspondía al actual i. 1, pero decía "y demás metales" en vez de "piedras preciosas y demás sustancias fósiles".

Y el art. 720, decía: "Se concede a los particulares la facultad de catar y cavar en tierras de cualquier dominio para buscar las minas a que se refiere el artículo 719; notificándolo previamente a los dueños, si las tierras estuvieren cercadas, plantadas o sembradas, y satisfaciéndoles el daño que en ellas les hicieren; y podrán asimismo labrar y beneficiar dichas minas con los requisitos y bajo las reglas prescritas en el Código de Minería".

P. In., art. 693a., red. def.

Véase comentario de Esc. a la palabra "Mina", y en general, la antigua legislación española.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 720: "LL. 1 y 2, tit. 18, lib. 9, Nov. Rec."

ART. 592

Los puentes y caminos contruidos a expensas de personas particulares en tierras que les pertenecen, no son bienes nacionales, aunque los dueños permitan su uso y goce a todos.

Lo mismo se extiende a cualesquiera otras construcciones hechas a expensas de particulares y en sus tierras, aun cuando su uso sea público, por permiso del dueño.

P. 1853, arts. 704 y 705, y P. In., art. 693b., red. def. Véase el art. 598 del C. F.

ART. 593

El mar adyacente, hasta la distancia de una legua marina, medida desde la línea de más baja marea, es mar territorial y de dominio nacional; pero el derecho de policía, para objetos concernientes a la seguridad del país y a la observancia de las leyes fiscales, se extiende hasta la distancia de cuatro leguas marinas medidas de la misma manera.

P. 1853, art. 695, decía: "El mar adyacente, hasta la distancia de cuatro leguas, medidas desde la línea de más baja marea, es de dominio nacional, para objetos concernientes a la seguridad del país y a la observancia de las leyes fiscales".

P. In., art. 693c., red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Kent's Commentaries, 1, pág. 31, edición de 1832; Dodson's Reports, 11, pág. 245; Vincent, Legislation Commerc., II, págs. 516, 517; Granch's Reports, 11, págs. 171 y siguientes; Favard de Langlade, Répertoire, V. Mer".

ART. 594

Se entiende por *playa del mar* la extensión de tierra que las olas bañan y desocupan alternativamente hasta donde llegan en las más altas mareas.

P. 1853, art. 694, y P. In., art. 694, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "L. 4, tit. 28, Part. 3".

ART. 595

Los ríos y todas las aguas que corren por cauces naturales, son bienes nacionales de uso público.

Exceptúanse las vertientes que nacen y mueren dentro de una misma heredad: su propiedad, uso y goce pertenecen a los dueños de las riberas, y pasan con éstas a los herederos y demás sucesores de los dueños.

Modificación manuscrita de Bello en su ejemplar personal:

En el inciso 2 corrigió "al dueño" en vez de "a los dueños" y "del dueño" en vez de "de los dueños".

P. 1853, art. 697, decía: "Se da el nombre de ríos a todas las aguas que corren en cauces naturales".

Libro II, Título III

El art. 698, decía: "Son ríos *mayores* los que corren en todas estaciones y llevan sus aguas inmediatamente, o por medio de otros ríos, al mar o a los lagos mayores".

Y el art. 699, decía: "Son ríos *menores* los que en ciertas ocasiones se agotan, o los que, corriendo perennemente, llevan sus aguas a lagos menores".

Debemos recordar que el art. 692 (copiado en la nota al actual art. 589) incluía a los ríos mayores entre los bienes nacionales de uso público.

P. In., art. 697, contenía la misma definición de "ríos" que el art. 697 del P. 1853; pero en los arts. siguientes no diferenciaba entre "mayores" y "menores". Consecuentemente con esto, su art. 692 (explicado en la nota al art. 589) incluía a todos los ríos entre los bienes nacionales de uso público.

Véase a Esc., v. Agua, partes II y III.

ART. 596

Los grandes lagos que pueden navegarse por buques de más de cien toneladas, son bienes nacionales de uso público.

La propiedad, uso y goce de los otros lagos pertenecen a los propietarios riberaños.

P. 1853, art. 701, decía: "Son lagos *mayores* aquellos cuyas riberas pertenezcan a varios dueños, y que puedan navegarse por buques de más de treinta toneladas.

"Los demás son lagos menores".

El art. 700, decía: "Los lagos cuyas riberas pertenezcan todas a un solo dueño, serán de su dominio particular.

"Aquellos cuyas riberas pertenezcan a varios dueños, y que no puedan navegarse por buques de más de treinta toneladas, pertenecerán *proindiviso* a los propietarios riberaños; los cuales usarán de ellos en conformidad a las ordenanzas respectivas".

Y el art. 692 (copiado en la nota al art. 589) incluía a los lagos mayores entre los bienes nacionales de uso público.

P. In., art. 698, repetía la red. del art. 701 del P. 1853. Su art. 699, repite lo que decía el art. 700 del P. 1853 hasta la palabra "riberaños". Su art. 692 (explicado en la nota al art. 589) incluía también a los lagos mayores entre los bienes nacionales de uso público.

Y su art. 699a, agregaba: "El lago que por haber sido de un solo dueño era de su dominio particular según el artículo 699 seguirá siendo del dominio particular de sus herederos y demás sucesores, que lo poseerán proindiviso".

ART. 597

Las nuevas islas que se formen en el mar territorial o en ríos y lagos que puedan navegarse por buques de más de cien toneladas, pertenecerán al Estado *.

P. 1853, art. 702, decía: "Las islas que se formen de nuevo en el mar territorial, y en ríos o lagos que puedan navegarse por buques de más de treinta toneladas, serán de dominio nacional".

P. *In.*, art. 702 i. 1, red. def., pero decía "en ríos o en lagos mayores" en vez de "o en ríos y lagos"; "treinta" en vez de "cien" y finalizaba "serán de dominio nacional" en vez de "pertenecerán al Estado".

NOTA DE BELLO: (en P. *In.*): Al *inc.* 1º: "L. 65, §§ 2 y 4, *De adquiriendo rer. dom.*".

ART. 598

El uso y goce que para el tránsito, riego, navegación, y cualesquiera otros objetos lícitos, corresponden a los particulares en las calles, plazas, puentes y caminos públicos, en el mar y sus playas, en ríos y lagos, y generalmente en todos los bienes nacionales de uso público, estarán sujetos a las disposiciones de este Código, y a las Ordenanzas generales o locales que sobre la materia se promulguen.

P. 1853, art. 706, red. def., pero decía "uso" y por consiguiente decía en singular "corresponde". Decía "en los ríos y lagos mayores" en vez de "en ríos y lagos"; y "bienes nacionales y de uso público" en vez de "bienes nacionales de uso público" y terminaba así: "está sujeto a las reglas que siguen y a las ordenanzas y reglamentos que sobre esta materia se dicten".

P. *In.*, art. 706, repetía el texto del P. 1853, pero finalizaba así: "en los ríos, en los lagos mayores, y generalmente en todos los bienes nacionales, está sujeto a las reglas y a las ordenanzas respectivas".

ART. 599

Nadie podrá construir, sino por permiso especial de autoridad competente, obra alguna sobre las calles, plazas,

* El art. 703 del P. 1853 no fue utilizado en el Cd. y decía: "Las que se formen en lagos o ríos que no puedan navegarse por buques de más de treinta toneladas o en lagos menores, pertenecerán a los propietarios riberaños". Este artículo era repetido por el i. 2 del art. 702 del P. *In.* pero suprimía las palabras "lagos o".

Libro II, Título III

puentes, playas, terrenos fiscales y demás lugares de propiedad nacional.

P. 1853, art. 707, y *P. In.*, art. 707, red. def.

ART. 600

Las columnas, pilastras, gradas, umbrales, y cualesquiera otras construcciones que sirvan para la comodidad u ornato de los edificios, o hagan parte de ellos, no podrán ocupar ningún espacio, por pequeño que sea, de la superficie de las calles, plazas, puentes, caminos y demás lugares de propiedad nacional.

Los edificios en que se ha tolerado la práctica contraria, estarán sujetos a la disposición del precedente inciso, si se reconstruyeren.

P. 1853, art. 708, red. def. del i. 1; el i. 2, no aparece.

P. In., art. 708, red. def. de ambos incisos.

En el *P. A.* el i. 2, decía: "los edificios en que se ha tolerado la contravención a esta regla, estarán sujetos a ella si se reconstruyeren". En la corrección final, Bello volvió a la red. del *P. In.*

ART. 601

En los edificios que se construyan a los costados de calles o plazas, no podrá haber, hasta la altura de tres metros, ventanas, balcones, miradores u otras obras que salgan más de medio decímetro fuera del plano vertical del lindero; ni podrá haberlos más arriba, que salgan de dicho plano vertical, sino hasta la distancia horizontal de tres decímetros.

Las disposiciones del artículo precedente inc. 2º se aplicarán a las reconstrucciones de dichos edificios.

P. 1853, art. 709, red. def. del i. 1, con ligeras diferencias pues decía "nuevamente" antes de "se construyan" y "un decímetro" en vez de "medio decímetro".

P. In., art. 709, red. def. del i. 1, pero decía "nuevamente" como el *P. 1853*.

El i. 2, no aparece sino en el Cd.

De los bienes nacionales

ART. 602

Sobre las obras que con permiso de la autoridad competente se construyan en sitios de propiedad nacional, no tienen los particulares que han obtenido este permiso, sino el uso y goce de ellas, y no la propiedad del suelo.

Abandonadas las obras, o terminado el tiempo por el cual se concedió el permiso, se restituyen ellas y el suelo por el ministerio de la ley al uso y goce privativo del Estado, o al uso y goce general de los habitantes, según prescriba la autoridad soberana.

Pero no se entiende lo dicho si la propiedad del suelo ha sido concedida expresamente por el Estado.

P. 1853, art. 710, red. def. del i. 1, pero decía además, al final "a menos que expresamente se les haya concedido por el Estado".

El art. 711 contenía el i. 2, en su red. def. El i. 3 no aparece.

P. In., art. 710, red. def.

ART. 603

No se podrán sacar canales de los ríos para ningún objeto industrial o doméstico, sino con arreglo a las leyes u ordenanzas respectivas.

P. 1853, art. 712, decía: "En los ríos mayores, y en todos aquellos cuyas riberas o las del lago en que desaguan, pertenezcan a varios dueños, no se podrá construir obra alguna para torcer su curso, sin permiso de autoridad competente.

"Podrán con todo, los dueños de las heredades contiguas, construir diques en la ribera para atajar las avenidas".

P. In., art. 711, red. def.

El art. 712, repetía el texto del art. 712 del *P. 1853* pero en el i. 1, suprimió la expresión "y en todos aquellos", y en el i. 2, decía "los predios" en vez de "las heredades contiguas".

ART. 604

Las naves nacionales o extranjeras no podrán tocar ni acercarse a ningún paraje de la playa, excepto a los puertos que para este objeto haya designado la ley; a menos que un peligro inminente de naufragio, o de apresamiento, u otra

Libro II, Título III

necesidad semejante las fuerce a ello; y los capitanes o patrones de las naves que de otro modo lo hicieren, estarán sujetos a las penas que las leyes y ordenanzas respectivas les impongan.

Los náufragos tendrán libre acceso a la playa y serán socorridos por las autoridades locales.

P. 1853, art. 713, red. def., pero su i. 1, decía "extranjeras o nacionales" en vez de "nacionales o extranjeras" y no traía la frase "u otra necesidad semejante".

P. In., art. 713, red. def salvo al comienzo pues mantenía el orden del proyecto anterior diciendo "extranjeras o nacionales".

P. A. igual al P. In. La expresión fue modificada en la corrección final de Bello.

ART. 605

No obstante lo prevenido en este título y en el *De la adquisición* relativamente al dominio de la nación sobre ríos, lagos e islas, subsistirán en ellos los derechos adquiridos por particulares antes de la promulgación de este Código*.

Este art. no aparéce sino en el Cd.

* En P. 1853 se leen dos arts. no utilizados en el Cd., que decían:

"Art. 725. El que hubiere comprado los frutos de una sementera, viña o plantío, y hubiere pagado o asegurado competentemente al dueño el precio de dichos frutos, podrá entrar a cogerlos, notificándolo previamente al dueño".

NOTA DE BELLO: "L. 19, tít. 28, Part. 3".

"Art. 726. Los bienes nacionales que no son de uso público, ya sean destinados inmediatamente al servicio del Estado, como castillos, fortalezas, buques de guerra o de transporte, oficinas, palacios del Gobierno o de los Tribunales; ya consistan en fincas o en muebles, que se tengan o se administren por cuenta y a beneficio del fisco, verbigracia, tierras baldías, haciendas, minas, artículos de comercio estancados, etc., están sujetos, en cuanto a su uso y administración, a las ordenanzas y reglamentos respectivos, si los hubiere, y a las órdenes del Gobierno".

TÍTULO IV *

DE LA OCUPACIÓN

* A diferencia de los cds. de la época, el Código de Bello consagra un Título especial a la Ocupación. No se contenta con algunas pocas disposiciones dispersas como ocurre en el modelo francés (arts. 715 a 717) y en otros cuerpos de leyes. (C. S. arts. 682 a 692; C. A., arts. 389 a 399).

Es innegable que el Título dio una extensión desmesurada a materias amenas y románticas, si se quiere, pero de escaso valor.

Aparece bien visible la influencia romana y española, y ella era mayor en los dos primeros Proyectos como se advierte al comprobar que fueron suprimidos los preceptos que trataban de castillos, fortalezas y demás asuntos guerreros extraños a los países americanos.

ART. 606

Por la *ocupación* se adquiere el dominio de las cosas que no pertenecen a nadie, y cuya adquisición no es prohibida por las leyes chilenas, o por el Derecho Internacional.

P. 1853, art. 728, y P. *Int.*, art., 728, red. def., pero decían "leyes del Estado", en vez de "leyes chilenas".

ART. 607

La *caza* y *pesca* son especies de ocupación por las cuales se adquiere el dominio de los animales bravíos.

P. 1853, art. 729, red. def., pero contenía además al final la siguiente frase "de que el cazador o pescador se apodera".

P. *Int.*, art. 729, red. def.

ART. 608

Se llaman animales *bravíos* o *salvajes* los que viven naturalmente libres e independientes del hombre, como las fieras y los peces; *domésticos* los que pertenecen a especies que viven ordinariamente bajo la dependencia del hombre, como las gallinas, las ovejas; y *domesticados* los que sin embargo de ser bravíos por su naturaleza se han acostumbrado a la domesticidad y reconocen en cierto modo el imperio del hombre.

Estos últimos, mientras conservan la costumbre de volver al amparo o dependencia del hombre, siguen la regla de los animales domésticos, y perdiendo esta costumbre vuelven a la clase de los animales bravíos.

Libro II, Título IV

P. 1853, art. 730, red. def., pero el i. 2, decía además, al final "y pueden ser ocupados".

P. In., art. 730, red. def.

Se inspira en Esc., clasificación de Animales, y en leyes españolas.

ART. 609

No se puede cazar sino en tierras propias, o en las ajenas, con permiso del dueño.

Pero no será necesario este permiso, si las tierras no estuvieren cercadas, ni plantadas o cultivadas; a menos que el dueño haya prohibido expresamente cazar en ellas y notificado la prohibición.

P. 1853, art. 731, i. 1, decía: "Se puede cazar, no sólo en tierras propias, sino en las ajenas, con permiso del dueño".

Su i. 2 contenía el actual i. 2, en su red. def.

Su art. 721 (en el Título de los Bienes Nacionales), decía: "No puede entrarse sin permiso del dueño en heredades ajenas que estuvieren cercadas y cultivadas, sino en los casos en que lo autoricen especialmente las leyes, o en que un grave e inminente peligro lo haga necesario".

P. In., art. 731, repite lo que decía el art. 731 del *P. 1853*.

ART. 610

Si alguno cazare en tierras ajenas sin permiso del dueño, cuando por ley estaba obligado a obtenerlo, lo que cace será para el dueño, a quien además indemnizará de todo perjuicio *.

P. 1853, art. 732, red. def., pero finalizaba así "a quien indemnizará de todos los perjuicios que el dueño jurare haber recibido; moderando el juez, en caso necesario, el valor de dichos perjuicios".

P. In., art. 732, red. def.

ART. 611

Se podrá pescar libremente en los mares; pero en el mar territorial sólo podrán pescar los chilenos y los extranjeros domiciliados.

* En *P. 1853* se lee un art. no utilizado en el Cd., que decía:

"Art. 733. Lo mismo se aplica al que pesca en aguas ajenas sin permiso del dueño".

NOTA DE BELLO: "L. 17, tít. 28, Part. 3".

De la ocupación

Se podrá pescar libremente en los ríos y en los lagos de uso público.

P. 1853, art. 734, primera parte, decía: "Se podrá pescar libremente en los mares, en los ríos y en los lagos mayores..."

P. In., art. 734, i. 1, red. def. del actual i. 1. El i. 2, decía: "Se podrá también pescar libremente en los ríos y en los lagos mayores, a los cuales haya acceso por caminos públicos. Sin este requisito sólo podrán pescar en ellos los propietarios riberanos".

ART. 612

Los pescadores podrán hacer de las playas del mar el uso necesario para la pesca, construyendo cabañas, sacando a tierra sus barcos y utensilios y el producto de la pesca, secando sus redes, etc.; guardándose empero de hacer uso alguno de los edificios o construcciones que allí hubiere, sin permiso de sus dueños, o de embarazar el uso legítimo de los demás pescadores.

P. 1853, art. 714 (en el Título de los Bienes Nacionales), red. def., pero comenzaba: "Los pescadores naturales del país o domiciliados en él". La frase intercalada corresponde a la idea contenida en el i. 1 del actual art. 611.

El art. 734, cuya primera parte fue copiada al anotar el art. anterior, en su segunda parte repetía la disposición en esta forma "...y los pescadores podrán construir chozas, sacar a tierra sus barcos, secar sus redes y hacer los otros menesteres de su oficio, sobre las playas y sobre las tierras contiguas, según lo dicho en el título precedente; sin embarazarse unos a otros, ni a las demás personas que hagan uso legítimo de los dichos mares, ríos, lagos, playas, riberas y tierras; y sin introducirse en los edificios, o pasar las cercas que hubieren los dueños levantado".

P. In., art. 734 a., red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): Al art. 714: "L. 9, tit. 28, Part. 3".

ART. 613

Podrán también para los expresados menesteres hacer uso de las tierras contiguas hasta la distancia de ocho metros de la playa; pero no tocarán a los edificios o construcciones que dentro de esa distancia hubiere, ni atravesarán las cercas, ni se introducirán en las arboledas, plantíos o siembras.

Libro II, Título IV

P. 1853, art. 715 (en el Título de los Bienes Nacionales), y P. In., art. 734 b., red. def., pero decían al final "plantíos y siembras" en lugar de "plantíos o siembras".

ART. 614

Los dueños de las tierras contiguas a la playa no podrán poner cercas, ni hacer edificios, construcciones o cultivos dentro de los dichos ocho metros, sino dejando de trecho en trecho suficientes y cómodos espacios para los menesteres de la pesca.

En caso contrario ocurrirán los pescadores a las autoridades locales para que pongan el conveniente remedio.

P. 1853, art. 716 (en el Título de los Bienes Nacionales), y P. In., art. 734 c., red. def.

ART. 615

A los que pesquen en ríos y lagos no será lícito hacer uso alguno de los edificios y terrenos cultivados en las riberas ni atravesar las cercas.

P. 1853, art. 717 (en el Título de los Bienes Nacionales), decía: "Las riberas de los ríos y lagos mayores y todos los productos naturales de ellas, pertenecerán a los dueños de las heredades contiguas, los cuales, sin embargo, estarán obligados a tolerar que se haga de dichas riberas, hasta la distancia de ocho metros de la línea ordinaria del agua, el uso necesario para la pesca".

El P. In. no contiene ninguna disposición que diga relación con este art.

ART. 616

La disposición del art. 610 se extiende al que pesca en aguas ajenas.

Modificación manuscrita de Bello a su ejemplar personal:

"Las disposiciones de los artículos 609, 610, se extienden" en vez de "La disposición del art. 610 se extiende".

P. 1853, art. 735, decía: "Para todo uso que exceda a estos límites será necesario el permiso de los dueños; o de la autoridad competente, cuando los dueños sin justa causa negaren el suyo". Se refiere éste art. al uso que el art. 734, copiado en la nota al actual art. 612, concede a los pescadores.

P. In., art. 735, red. def.

Art. 1262.

Los legatarios no son obligados a contribuir al pago de las legítimas o de las deudas hereditarias, sino cuando el testador destina a legados alguna parte de la porción de bienes que la ley reserva a los legítimos, o cuando al tiempo de abrirse la sucesión no haya habido en ella lo bastante para pagar las deudas hereditarias.

La acción de los acreedores hereditarios contra los legatarios es en subsidio de la que tienen contra los herederos.

Art. 1263.

Los legatarios que deban contribuir al pago de las legítimas o de las deudas hereditarias, lo harán a prorrata de los valores de sus respectivos legados, i la porción del legatario insolvente no gravará a los otros.

No contribuirán, sin embargo, con los otros legatarios aquellos a quienes el testador hubiere espresamente exonerado de hacerlo. Pero si acotadas las contribuciones de los demás legatarios, quedare incompleta una legítima o insoluta una deuda, serán obligados al pago aun los legatarios exonerados por el testador.

Art. 1362.

Los legatarios no son obligados a contribuir al pago de las legítimas o de las deudas hereditarias, sino cuando el testador destine a legados alguna parte de la porción de bienes que la ley reserva a los legítimarios, o cuando al tiempo de abrirse la sucesión no haya habido en ella lo bastante para pagar las deudas hereditarias.

La acción de los acreedores hereditarios contra los legatarios es en subsidio de la que tienen contra los herederos.

Art. 1363.

Los legatarios que deban contribuir al pago de las legítimas o de las deudas hereditarias, lo harán a prorrata de los valores de sus respectivos legados, i la porción del legatario insolvente no gravará a los otros.

No contribuirán, sin embargo, con los otros legatarios aquellos a quienes el testador hubiere espresamente exonerado de hacerlo. Pero si agotadas las contribuciones de los demás legatarios, quedare incompleta una legítima o insoluta una deuda, serán obligados al pago aun los legatarios exonerados por el testador.

De la ocupación

ART. 617

Se entiende que el cazador o pescador se apodera del animal bravío y lo hace suyo, desde el momento que lo ha herido gravemente, de manera que ya no le sea fácil escapar, y mientras persiste en perseguirlo; o desde el momento que el animal ha caído en sus trampas o redes, con tal que las haya armado o tendido en paraje donde le sea lícito cazar o pescar.

Si el animal herido entra en tierras ajenas donde no es lícito cazar sin permiso del dueño, podrá éste hacerlo suyo.

P. 1853, art. 736, y *P. In.*, art. 736, red. def. del i. 1, pero sin la frase "y mientras persiste en perseguirlo". El i. 2, aparece solamente en el *P. In.*, art. 736, red. def.

Podría verse con provecho el comentario de Esc., a la expresión "Animales fieros o salvajes".

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "Corrígesse la l. 21, tít. 28, Part. 3, por razones que pueden verse en las glosas gregorianas 1, 2, 3 y en la glosa (a) de la l. 16, tít. 4, lib. 3 del Fuero Real".

ART. 618

No es lícito a un cazador o pescador perseguir al animal bravío que es ya perseguido por otro cazador o pescador; si lo hiciere sin su consentimiento, y se apoderare del animal, podrá el otro reclamarlo como suyo.

P. 1853, art. 737, y *P. In.*, art. 737, red. def., pero no traía la frase "sin su consentimiento".

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 16, tít. 4, lib. 3 del Fuero Real".

ART. 619

Los animales bravíos pertenecen al dueño de las jaulas, pajareras, conejeras, colmenas, estanques o corrales en que estuvieren encerrados; pero luego que recobran su libertad natural, puede cualquier persona apoderarse de ellos, y hacerlos suyos, con tal que actualmente no vaya el dueño en seguimiento de ellos, teniéndolos a la vista, y que por lo demás no se contravenga al art. 609.

Libro II, Título IV

P. 1853, art. 738, ligera diferencia pues se intercalaba la palabra "viveros", después de "pajareras".

P. In., art. 738, red. def.

ART. 620

Las abejas que huyen de la colmena y posan en árbol que no sea del dueño de ésta, vuelven a su libertad natural, y cualquiera puede apoderarse de ellas, y de los panales fabricados por ellas, con tal que no lo haga sin permiso del dueño en tierras ajenas, cercadas o cultivadas, o contra la prohibición del mismo en las otras; pero al dueño de la colmena no podrá prohibirse que persiga a las abejas fugitivas en tierras que no estén cercadas ni cultivadas.

P. 1853, art. 740, y *P. In.*, art. 740, red. def., pero no traían la frase "sin permiso del dueño" y decían "del dueño de las tierras" por "del mismo en las otras".

Véase el art. 684 del C. S., que señalaba plazo para recuperar el enjambre.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 17, tít. 4, lib. 3 del Fuero Real: l. 22, tít. 28, Part. 3, con alguna modificación".

ART. 621

Las palomas que abandonan un palomar y se fijan en otro, se entenderán ocupadas legítimamente por el dueño del segundo, siempre que éste no se haya valido de alguna industria para atraerlas y aquerenciarlas.

En tal caso estará obligado a la indemnización de todo perjuicio, inclusa la restitución de las especies, si el dueño la exigiere, y si no la exigiere, a pagarle su precio.

P. 1853, art. 742 y *P. In.*, art. 742, red. def.

ART. 622

En lo demás, el ejercicio de la caza y de la pesca estará sujeto a las ordenanzas especiales que sobre estas materias se dicten.

De la ocupación

No se podrá, pues, cazar o pescar sino en lugares, en temporadas, y con armas y procederes, que no estén prohibidos.

P. 1853, art. 743, y P. In., art. 743, red. def.

ART. 623

Los animales domésticos están sujetos a dominio.

Conserva el dueño este dominio sobre los animales domésticos fugitivos, aun cuando hayan entrado en tierras ajenas; salvo en cuanto las ordenanzas de policía rural o urbana establecieren lo contrario.

P. 1853, art. 739, red. def. Este art. contenía un i. 3 que decía: "El dueño de los animales domésticos fugitivos estará obligado a la indemnización de todo daño causado por ellos".

Véanse los actuales arts. 2326 y 2327.

P. In., art. 743 a., red. def.

ART. 624

La *invencción* o *ballazgo* es una especie de ocupación por la cual el que encuentra una cosa inanimada que no pertenece a nadie, adquiere su dominio, apoderándose de ella.

De este modo se adquiere el dominio de las piedras, conchas y otras sustancias que arroja el mar y que no presentan señales de dominio anterior.

Se adquieren del mismo modo las cosas cuya propiedad abandona su dueño, como las monedas que se arrojan para que las haga suyas el primer ocupante.

No se presumen abandonadas por sus dueños las cosas que los navegantes arrojan al mar para alijar la nave.

P. 1853, art. 744, red. def. de los actuales i. 1, 2 y 3; salvo el segundo pues no traía la palabra "que" antes de "no presentan".

El art. 745 contiene la idea del actual i. 4, pues decía: "No pueden ocuparse por invencción o hallazgo las cosas que los navegantes arrojan al mar para alijar la nave, y que presentan señales de elaboración, y por consiguiente de dominio anterior".

P. In., art. 744, red. def.

Parece inspirado en la vieja legislación española. Véase el comentario de Esc. al vocablo "Hallazgo".

Libro II, Título IV

ART. 625

El descubrimiento de un tesoro es una especie de invención o hallazgo.

Se llama *tesoro* la moneda o joyas, u otros efectos preciosos, que elaborados por el hombre han estado largo tiempo sepultados o escondidos sin que haya memoria ni indicio de su dueño.

P. 1853, art. 746, y P. In., art. 746, red. def.

Esta especie de ocupación estaba también reconocida en los cds. de la época: art. 716 C. F., y arts. 398 y 399, C. A.

ART. 626

El tesoro encontrado en terreno ajeno se dividirá por partes iguales entre el dueño del terreno y la persona que haya hecho el descubrimiento.

Pero esta última no tendrá derecho a su porción, sino cuando el descubrimiento sea fortuito, o cuando se haya buscado el tesoro con permiso del dueño del terreno.

En los demás casos, o cuando sean una misma persona el dueño del terreno y el descubridor, pertenecerá todo el tesoro al dueño del terreno.

P. 1853, art. 747, red. def. de los actuales i. 1 y 2, pero su i. 1, decía además "el fisco" antes de "el dueño". Y el art. 748, decía: "En los demás casos, el tesoro se dividirá por partes iguales entre el dueño del terreno y el fisco".

P. In., art. 747, red. def.

ART. 627

Al dueño de una heredad o de un edificio podrá pedir cualquiera persona el permiso de cavar en el suelo para sacar dinero o alhajas que asegurare pertenecerle y estar escondidos en él; y si señalare el paraje en que están escondidos y diere competente seguridad de que probará su derecho sobre ellos, y de que abonará todo perjuicio al dueño de la

De la ocupación

heredad o edificio, no podrá éste negar el permiso ni oponerse a la extracción de dichos dineros o alhajas *.

P. 1853, art. 722 (en el Título de los Bienes Nacionales), contenía esta disposición, pero no usaba las expresiones "o de un edificio", "o edificio"; y decía "en ella" en lugar de "en el suelo" y de "en él"; "especificare" en vez de "señalare", aclaraba "los dineros o alhajas" después de "están escondidos" y decía "una" antes de "competente".

P. *Im.*, art. 747 a., red. def., pero repetía la expresión "los dineros y alhajas" después de "escondidos" y el artículo "una" delante de "competente".

ART. 628

No probándose el derecho sobre dichos dineros o alhajas, serán considerados o como bienes perdidos, o como tesoro encontrado en suelo ajeno, según los antecedentes y señales.

En este segundo caso, deducidos los costos, se dividirá el tesoro por partes iguales entre el denunciador y el dueño del suelo; pero no podrá éste pedir indemnización de perjuicios, a menos de renunciar su porción.

P. 1853, art. 724 (en el Título de los Bienes Nacionales), red. def., pero su i. 2, finalizaba así "entre el denunciador, el dueño del suelo y el fisco".

P. *Im.*, art. 747 b., red. def.

ART. 629

Si se encuentra alguna especie mueble al parecer perdida, deberá ponerse a disposición de su dueño; y no presentándose nadie que pruebe ser suya, se entregará a la autoridad competente, la cual deberá dar aviso del hallazgo en un periódico del departamento, si lo hubiere, y en carteles públicos que se fijarán en tres de los parajes más frecuentados del mismo.

El aviso designará el género y calidad de la especie, el día y lugar del hallazgo.

* En P. 1853 se lee un art. no utilizado en el Cd. y que decía:

"Art. 723. Lo mismo se extiende a los corrales y patios de los edificios, pero no a las piezas que estuvieren cercadas de paredes y techadas".

Si no pareciere el dueño, se dará aviso hasta por tercera vez, mediando treinta días de un aviso a otro.

P. 1853, art. 749, correspondía al actual i. 1, con ligeras diferencias, pues después de "mueble" decía "o semoviente", "justicia" en vez de "autoridad competente", "hará" en lugar de "deberá" y "departamento" en vez de "mismo".

El art. 750, i. 1, red. def. del actual i. 3, pero decía "repetirá" en lugar de "dará". Su i. 2, red. def. del actual i. 2, pero comenzaba "Los avisos designarán".

P. *In.*, art. 749, red. def., pero su i. 1, repetía "justicia" en vez de "autoridad competente". Y su i. 3, decía "repetirá" en vez de "dará".

Véase el art. 717 del C. F., el art. 507 del C. C. V., el art. 389 y siguientes del C. A. y el art. 686 y siguientes del C. S. En Esc. las cosas perdidas figuran como hallazgo.

ART. 630

Si en el curso del año subsiguiente al último aviso no se presentare persona que justifique su dominio, se venderá la especie en pública subasta; se deducirán del producto las expensas de aprensión, conservación y demás que incidieren; y el remanente se dividirá por partes iguales entre la persona que encontró la especie y la municipalidad del departamento.

P. 1853, art. 751, una parte red. def., pero comenzaba "y si en" y decía "el fisco" en vez de "la municipalidad del departamento"; y continuaba su red. con la disposición equivalente al actual art. 631.

P. *In.*, art. 751, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "L. 4, tit. 22, lib. 10 de la Nov. Rec."

ART. 631

La persona que haya omitido las diligencias aquí ordenadas, perderá su porción en favor de la municipalidad, y aun quedará sujeta a la acción de perjuicios, y según las circunstancias, a la pena de hurto.

P. 1853, art. 751, su parte final, red. def., pero comenzaba "a menos que dicha persona haya" y decía "pues en este caso no tendrá parte alguna" en vez de "perderá su porción en favor de la municipalidad".

P. *In.*, art. 751a., red. def.

Ver NOTA DE BELLO al art. anterior.

ART. 632

Si aparece el dueño antes de subastada la especie, le será restituida, pagando las expensas, y lo que a título de salvamento adjudicare la autoridad competente al que encontró y denunció la especie.

Si el dueño hubiere ofrecido recompensa por el hallazgo, el denunciador elegirá entre el premio de salvamento y la recompensa ofrecida.

P. 1853, art. 752, y *P. In.*, art. 752, i. 1, red. def. del actual i. 1., pero decía "el juez" en lugar de "la autoridad competente".

El i. 2, no aparece sino en el *P. In.*, art. 752, red. def.

En el *P. A.* aparecía el actual i. 2, incorporado al artículo siguiente, pero la corrección fue hecha en la revisión final de Bello.

ART. 633

Subastada la especie, se mirará como irrevocablemente perdida para el dueño.

P. 1853, art. 753, y *P. In.*, art. 753, red. def.

En el *P. A.* aparecía como i. 2 de este art. el i. 2 del actual art. 632.

ART. 634

Si la especie fuere corruptible o su custodia y conservación dispendiosas, podrá anticiparse la subasta, y el dueño, presentándose antes de expirar el año subsiguiente al último aviso, tendrá derecho al precio, deducidas, como queda dicho, las expensas y el premio de salvamento.

P. 1853, art. 754, y *P. In.*, art. 754, red. def.

ART. 635

Si naufragare algún buque en las costas de la República, o si el mar arrojaré a ellas los fragmentos de un buque, o efectos pertenecientes, según las apariencias, al aparejo o carga de un buque, las personas que lo vean o sepan, denunciarán el hecho a la autoridad competente, asegurando en-

Libro II, Título IV

tretanto los efectos que sea posible salvar para restituirlos a quien de derecho corresponda.

Los que se los apropiaren, quedarán sujetos a la acción de perjuicios, y a la pena de hurto.

P. 1853, art. 755, y P. In., art. 755, red. def.

ART. 636

Las especies náufragas que se salvaren, serán restituidas por la autoridad a los interesados, mediante el pago de las expensas y la gratificación de salvamento.

P. 1853, art. 756, y P. In., art. 756, red. def.

ART. 637

Si no aparecieren interesados, se procederá a la publicación de tres avisos por periódicos y carteles, mediando seis meses de un aviso a otro; y en lo demás se procederá como en el caso de los arts. 629 y siguientes.

P. 1853, art. 757, y P. In., art. 757, red. def.

ART. 638

La autoridad competente fijará, según las circunstancias, la gratificación de salvamento, que nunca pasará de la mitad del valor de las especies.

Pero si el salvamento de las especies se hiciere bajo las órdenes y dirección de la autoridad pública, se restituirán a los interesados, mediante el abono de las expensas, sin gratificación de salvamento.

P. 1853, art. 758, y P. In., art. 758, red. def., pero sus i. 1, decían "El juez" en lugar de "La autoridad competente".

ART. 639

Todo lo dicho en los arts. 635 y siguientes se entiende sin perjuicio de lo que sobre esta materia se estipulare con las

potencias extranjeras, y de los reglamentos fiscales para el almacenaje y la internación de las especies.

P. 1853, art. 759, y *P. In.*, art. 759, red. def.

ART. 640

El Estado se hace dueño de todas las propiedades que se toman en guerra de nación a nación, no sólo a los enemigos sino a los neutrales, y aun a los aliados y los nacionales, según los casos, y dispone de ellas en conformidad a las Ordenanzas de Marina y de Corso *.

P. 1853, art. 760, red. def., pero finalizaba "según las reglas del Derecho Internacional".

No se habla, por tanto, de Ordenanzas de Marina y de Corso, en este art.; pero se hace referencias a ellas en el art. 761, que dice: "Las ordenanzas de marina y corso determinarán el modo de proceder para la calificación de las presas marítimas, y la competente adjudicación".

P. In., art. 760, red. def., pero no traía la frase "según los casos".

ART. 641

Las presas hechas por bandidos, piratas o insurgentes, no transfieren dominio, y represadas deberán restituirse a los dueños, pagando éstos el premio de salvamento a los represadores.

Este premio se regulará por el que en casos análogos se conceda a los apresadores en guerra de nación a nación.

* En *P. 1853* se leen unos arts. no utilizados en el Cd., que decían:

"Art. 762. Si una potencia enemiga se apodera de una parte del territorio nacional, los bienes raíces situados en ella no transfieren dominio durante la guerra, aunque el conquistador se los apropie o disponga de ellos.

"Si sucede, pues, que durante la guerra se recobre el territorio, o que se restituya por el tratado de paz, las enajenaciones de bienes raíces hechas por el conquistador, caducarán, y los que eran dueños al tiempo de la conquista, no dejarán de serlo".

"Art. 763. El botín o presa terrestre pertenecerá en todo o parte a los apresadores, según las disposiciones que para el caso hubiere dado o diere el Supremo Gobierno, o a nombre de éste el jefe del ejército a que pertenezcan los apresadores".

"Art. 764. La represa terrestre o marítima se considerará como presa, si el enemigo llegó a consumar el apresamiento, llevando las propiedades apresadas a paraje seguro; pero si no llegó a consumarse de este modo el apresamiento, los primitivos dueños conservarán su dominio, y tendrán derecho a la restitución, pagando al represador el premio de salvamento que designan las ordenanzas de marina o de corso, o que en las represas terrestres se considerare equitativo".

Libro II, Título IV

P. 1853, art. 767, red. def. del i. 1. No contenía el i. 2.

P. *In.*, art. 767, red. def. de todo el art.

ART. 642

Si no aparecieren los dueños, se procederá como en el caso de las cosas perdidas; pero los represadores tendrán sobre las propiedades que no fueren reclamadas por sus dueños en el espacio de un año contado desde la fecha del último aviso, los mismos derechos que si las hubieran apresado en guerra de nación a nación *.

P. 1853, art. 768, red. def., pero decía "dos años contados" en vez de "un año contado".

P. *In.*, art. 768, red. def.

* En P. 1853 se leen unos arts. no utilizados en el Cd., que decían:

"Art. 765. Con todo, si las cosas represadas pertenecían antes del apresamiento a ciudadanos o a extranjeros domiciliados, volverán a sus anteriores dueños, aun cuando el enemigo hubiese consumado el apresamiento; mas para ello será necesario que los dichos dueños paguen el premio de salvamento, y que reclamen las propiedades represadas dentro de un año contado desde la fecha del represamiento, ante el competente juzgado de presas".

"Art. 766. Los ciudadanos de naciones amigas, y los extranjeros domiciliados en el territorio de éstas, gozarán del beneficio que por el artículo anterior se concede a los ciudadanos de Chile, siempre que por tratado o, a falta de tratado, por las leyes u ordenanzas de las respectivas naciones, se conceda en ellas igual derecho a los habitantes de Chile; siendo de cargo de los interesados probarlo".

"Art. 769. El dominio de los apresadores o represadores sobre las cosas apresadas o represadas, no será reconocido ni protegido por la ley contra los antiguos dueños, ni contra las demás personas que hayan tenido derecho en ellas, sino en virtud de su adjudicación por la autoridad competente".

"Art. 770. El tratado de paz producirá respecto del enemigo el mismo efecto que la adjudicación; sin perjuicio de lo que dispongan las ordenanzas contra los apresadores o represadores por su negligencia en solicitarla".

TÍTULO V
DE LA ACCESIÓN

ART. 643

La *accesión* es un modo de adquirir por el cual el dueño de una cosa pasa a serlo de lo que ella produce, o de lo que se junta a ella. Los productos de las cosas son frutos naturales o civiles.

P. 1853, art. 771, red. def. de la primera parte, hasta la palabra "ella". No aparece, por tanto, la última frase del Cd.

P. In., art. 771, red. def. de todo el art.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Pot., *De la Propriété*, nº 150".

§ 1 *

DE LAS ACCESIONES DE FRUTOS

ART. 644

Se llaman frutos *naturales* los que da la naturaleza, ayudada o no de la industria humana.

P. 1853, art. 772, y P. In., art. 772, red. def.

ART. 645

Los frutos naturales se llaman *pendientes* mientras que adhieren todavía a la cosa que los produce, como las plantas que están arraigadas al suelo, o los productos de las plantas mientras no han sido separados de ellas.

* El P. 1853 no contenía la división en párrafos, que aparece sólo en el P. In. La distinción entre accesión de frutos y las restantes clases de accesión figura en Pot. y en el C. F.

Libro II, Título V

Frutos naturales *percibidos* son los que han sido separados de la cosa productiva, como las maderas cortadas, las frutas y granos cosechados, etc.; y se dicen *consumidos* cuando se han consumido verdaderamente o se han enajenado.

P. 1853, art. 777, red. def. del actual i. 1, pero comenzaba: "Frutos *pendientes* se llaman aquellos".

El art. 778, red. def. de la primera parte del actual i. 2, hasta la palabra "etc." pero comenzaba: "Frutos *percibidos*".

Y su art. 779, decía: "Frutos *consumidos* son los que después de percibidos se han consumido verdaderamente o se han enajenado".

P. In., art. 772a, red. def.

ART. 646

Los frutos naturales de una cosa pertenecen al dueño de ella; sin perjuicio de los derechos constituidos por las leyes, o por un hecho del hombre, al poseedor de buena fe, al usufructuario, al arrendatario.

Así los vegetales que la tierra produce espontáneamente o por el cultivo, y las frutas, semillas y demás productos de los vegetales, pertenecen al dueño de la tierra.

Así también las pieles, lana, astas, leche, cría, y demás productos de los animales, pertenecen al dueño de éstos*.

P. 1853, art. 773, red. def., pero decía al final del i. 1, después de "hombre", "al usufructuario, al arrendatario, al acreedor anticrético, etc."

* En P. 1853 se leen unos arts. no utilizados en el Cd., que decían:

"Art. 774. El vegetal que está sobre la línea divisoria de dos heredades, pertenece por igual y pro indiviso a los dos dueños de ellas".

"Art. 780. El dominio de los frutos pendientes accede al dominio de la cosa que los produce".

"Art. 781. El poseedor de buena fe se hace dueño de los frutos por el hecho de percibirlos".

"Art. 782. El poseedor de mala fe es obligado a la restitución en especie de los frutos percibidos que existen en su poder, y a la restitución en dinero de los frutos consumidos, y aun de aquellos que no han tenido existencia alguna, pero con mediana diligencia hubieran podido percibirse por el dueño, si éste hubiese tenido el fundo en su poder".

NOTA DE BELLO: "No se adopta la distinción de la l. 40, tít. 28, Part. 3".

"Art. 783. Todo poseedor, sea de buena o mala fe, tiene derecho a que se le abonen las expensas ordinarias invertidas en la producción de los frutos que haya de restituir en especie o valor; ni se entiende por frutos sino el líquido que resta después de deducidas las expensas".

De la accesión

P. In., art. 773, red. def., pero su i. 1, decía "etc." después de "arrendatario".

NOTA DE BELLO: (en P. In.): "Pot., *De la propriété*, nºs. 151, 152, 153, 154, 155; C. F., 550 y 2268".

ART. 647

Se llaman frutos *civiles* los precios, pensiones o cánones de arrendamiento o censo, y los intereses de capitales exigibles o impuestos a fondo perdido.

Los frutos civiles se llaman *pendientes* mientras se deben; y *percibidos*, desde que se cobran.

P. 1853, art. 775, red. def. del i. 1. El i. 2, aparece solamente en el P. In., art. 775, red. def. de todo el art.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "C. F., 584; C. S., 451".

(en P. In.): "Pot., *Du Douaire*, nº 204; C. F. 584".

ART. 648

Los frutos civiles pertenecen también al dueño de la cosa de que provienen, de la misma manera y con la misma limitación que los naturales.

P. 1853, art. 776, y P. In., art. 776, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "C. F. 585, 586".

§ 2

DE LAS ACCESIONES DEL SUELO

ART. 649

Se llama *aluvión* el aumento que recibe la ribera de la mar o de un río o lago por el lento e imperceptible retiro de las aguas.

P. 1853, art. 784, red. def., pero sin las frases "de la mar o" y "e imperceptible".

P. In., art. 784, red. def. sin las palabras "de la mar o".

Como se ve, ambos Proyectos deliberadamente no se referían al aumento que recibe la ribera de la mar, y consecuente con esto, el

Libro II, Título V

P. 1853, art. 696 (en el Título de los Bienes Nacionales), decía: "Los terrenos recién abandonados por el mar no accederán a las heredades contiguas; y su dominio pertenecerá al fisco". El P. In. contenía también una disposición análoga: su art. 696 (también en el Título de los Bienes Nacionales), decía: "Los terrenos recién abandonados por el mar no accederán a las heredades contiguas; su dominio pertenece al Estado".

Está inspirado este art. y los dos siguientes en la Ley Chilena de 8 de agosto de 1849, obra también de Bello.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 784: "L. 7 § 1, *De acquirendo rer. dom.* Se extiende la aluvión a los lagos, no obstante la i. 12 de *acquir. rer. dom.* fundada en un principio que suele fallar: *Licet interdum excrescant, suos tamen terminos retinent*".

ART. 650

El terreno de aluvión accede a las heredades riberanas dentro de sus respectivas líneas de demarcación, prolongadas directamente hasta el agua; pero en puertos habilitados pertenecerá al Estado.

El suelo que el agua ocupa y desocupa alternativamente en sus creces y bajas periódicas, forma parte de la ribera o del cauce, y no accede mientras tanto a las heredades contiguas.

P. 1853, art. 785, y P. In., art. 785, red. def. del i. 1, pero sólo hasta la palabra "agua". El i. 2, aparece solamente en el P. In., art. 785, red. def., pero sin la frase "de la ribera o".

El P. A., inc. 2, decía: "parte de la playa" y Bello corrigió: "parte de la ribera".

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Favard de l'Anglade, V. Alluvion. Se dudaba si el terreno de aluvión acrecía a las heredades contiguas dentro de los límites de demarcación prolongados, o dentro de líneas perpendiculares a la dirección del agua. Se ha preferido lo primero".

ART. 651

Siempre que prolongadas las antedichas líneas de demarcación, se corten una a otra, antes de llegar al agua, el triángulo formado por ellas y por el borde del agua, accederá a las dos heredades laterales; una línea recta que lo divida en dos partes iguales, tirada desde el punto de inter-

De la accesión

sección hasta el agua, será la línea divisoria entre las dos heredades.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 785 a., red. def., pero sin la frase "antes de llegar al agua".

ART. 652

Sobre la parte del suelo que por una avenida o por otra fuerza natural violenta es transportada de un sitio a otro, conserva el dueño su dominio, para el solo efecto de llevársela; pero si no la reclama dentro del subsiguiente año, la hará suya el dueño del sitio a que fue transportada.

P. 1853, art. 786, red. def., pero no traía la palabra "natural" después de "fuerza" y finalizaba "dominio; pero una vez consolidada con el nuevo suelo pertenece al dueño de éste".

P. In., art. 786, red. def., sin la frase "para el solo efecto de llevársela" y decía "lo reclama" en lugar de "la reclama".

P. A. decía también "lo reclama". El art. fue modificado en la última corrección de Bello.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 7, § 2, *De acquir. rer. dom.*".

ART. 653

Si una heredad ha sido inundada, el terreno restituido por las aguas dentro de los diez años subsiguientes, volverá a sus antiguos dueños.

P. 1853, art. 787, y *P. In.*, art. 787, red. def., pero decían "por un río" después de "inundada" y "restituido después por las aguas" en vez de "restituido por las aguas dentro de los diez años subsiguientes".

Como se ve, no se fijaba plazo en la forma que lo hace el Cd.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 7, § 6; L. 30, § 3, *eodem.*".

ART. 654

Si un río varía de curso, podrán los propietarios riberaños, con permiso de autoridad competente, hacer las obras necesarias para restituir las aguas a su acostumbrado cauce; y la parte de éste que permanentemente quedare en seco, accederá a las heredades contiguas, como el terreno de aluvión en el caso del art. 650.

Concurriendo los riberanos de un lado con los del otro, una línea longitudinal dividirá el nuevo terreno en dos partes iguales; y cada una de éstas accederá a las heredades contiguas, como en el caso del mismo artículo.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 787 a., red. def. del i. 1. Su i. 2, decía: "Cuando la variación fuere desde luego tal, que todo el anterior cauce quede permanentemente en seco, una línea longitudinal lo dividirá en dos partes iguales; y cada una de éstas accederá a las heredades contiguas, como el terreno de aluvión en el caso del art. 785".

Ver nota de Bello al actual art. 650.

NOTA DE BELLO: (en *P. In.*): "Estos casos han ocurrido y pueden ocurrir frecuentemente en Chile, y ha parecido necesario proveer a ellos. L. 7, § 5, *De acquirendo rer. dom.* con modificaciones importantes".

ART. 655

Si un río se divide en dos brazos, que no vuelven después a juntarse, las partes del anterior cauce que el agua dejare descubiertas accederán a las heredades contiguas como en el caso del artículo precedente.

P. 1853 no traía esta disposición.

P. In., art. 788, red. def. salvo que en vez de "precedente" traía el núm. del art. citado (787a).

ART. 656

Acerca de las nuevas islas que no hayan de pertenecer al Estado según el art. 597, se observarán las reglas siguientes:

1^a La nueva isla se mirará como parte del cauce o lecho, mientras fuere ocupada y desocupada alternativamente por las aguas en sus creces y bajas periódicas, y no accederá entre tanto a las heredades riberanas.

2^a La nueva isla formada por un río que se abre en dos brazos que vuelven después a juntarse, no altera el anterior dominio de los terrenos comprendidos en ella; pero el nuevo terreno descubierto por el río accederá a las heredades contiguas como en el caso del art. 654.

De la accesión

3ª La nueva isla que se forme en el cauce de un río, accederá a las heredades de aquella de las dos riberas a que estuviere más cercana toda la isla; correspondiendo a cada heredad la parte comprendida entre sus respectivas líneas de demarcación, prolongadas directamente hasta la isla y sobre la superficie de ella.

Si toda la isla no estuviere más cercana a una de las dos riberas que a la otra, accederá a las heredades de ambas riberas; correspondiendo a cada heredad la parte comprendida entre sus respectivas líneas de demarcación prolongadas directamente hasta la isla y sobre la superficie de ella.

Las partes de la isla que en virtud de estas disposiciones correspondieren a dos o más heredades, se dividirán en partes iguales entre las heredades comuneras.

4ª Para la distribución de una nueva isla, se prescindirá enteramente de la isla o islas que hayan preexistido a ella; y la nueva isla accederá a las heredades ribejanas como si ella sola existiese.

5ª Los dueños de una isla formada por el río adquieren el dominio de todo lo que por aluvión acceda a ella, cualquiera que sea la ribera de que diste menos el nuevo terreno abandonado por las aguas.

6ª A la nueva isla que se forme en un lago se aplicará el inc. 2º de la regla 3ª precedente; pero no tendrán parte en la división del terreno formado por las aguas las heredades cuya menor distancia de la isla exceda a la mitad del diámetro de ésta, medido en la dirección de esa misma distancia *.

P. 1853, art. 792 a., contenía la idea del actual i. 1, pero decía: "Lo dicho en los artículos precedentes no se extiende a las islas que se for-

* En P. 1853 se lee un art. no utilizado en el Cd. que decía:

"Art. 793. Todo lo dicho acerca del aluvión se aplica igualmente a las heredades *arcifinias*, o que tienen por lindero el lago o río, y a las heredades limitadas, que tienen dimensiones y linderos determinados".

NOTA DE BELLO: "No se adopta la distinción que hace entre estas dos especies de terrenos el Dº R., L. 1, §§ 6 y 7 *De fluminibus*".

Libro II, Título V

man de nuevo en aguas navegables: estas islas serán de dominio nacional”.

Su art. 788, contenía la idea correspondiente a la primera parte de la regla 2ª, pues decía: “Los terrenos de propiedad particular, de que el río, dividiéndose en dos brazos, formare una isla, seguirán perteneciendo a sus antiguos dueños”.

Su art. 789 y su art. 790, contienen la misma idea que los dos primeros inc. de esta regla 3ª, pues decían:

“Art. 789. La isla que se forma por un río que se abre en dos brazos que vuelven después a juntarse, dejando en seco una parte del cauce, o que se forma poco a poco en el mismo cauce del río, accede a las heredades de la más cercana ribera; correspondiendo a cada heredad la parte comprendida entre sus respectivas líneas de demarcación prolongadas directamente hasta la isla”.

“Art. 790. Si una parte de la isla está más cercana a la ribera derecha y la otra parte a la ribera izquierda, se dividirá cada parte entre los respectivos riberaños, de la misma manera que se dividiría toda la isla en el caso del artículo anterior”.

Su art. 791, corresponde en cierto modo a la regla 4ª y decía: “La nueva isla que se forma entre una isla y la ribera, se sujeta a las reglas de los artículos 789 y 790; pero la parte de ella más cercana a la antigua isla, accederá al dominio de ésta, y el resto a las heredades de la ribera”.

Su art. 792, red. def. de la actual regla 5ª. En este proyecto no aparece la idea de la actual regla 6ª.

P. In., art. 789, red. def. hasta la regla 5ª, con algunas diferencias pues su i. 1, traía la frase “se formen en los ríos y que” antes de “no hayan”; su regla 1ª, no traía la frase “o lecho” después de “cauce”; el i. 3 de su regla 3ª, decía “por” en lugar de “en”, antes de “partes”.

Su art. 790, i. 2, contenía la idea de la actual regla 6ª, pues decía: “La nueva isla que se forme en un lago, y que no haya de pertenecer al Estado, según el artículo 702, inciso 2º, accederá a todas las heredades riberañas y se dividirá entre ellas en el caso del inciso 2º de la regla 3ª del artículo precedente” *.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 792 a.: “C. S. 469”.

Al art. 788: “L. 7, § 4; l. 30, § 2 *De acquir. rer. dom.*”.

Al art. 790: “L. 7, § 3; l. 29; l. 30, § 2, *De acquir. rer. dom.*”.

Al art. 791: “L. 65, § 3, *De acquir. rer. dom.*”.

Al art. 792: “L. 56, eod.”.

(en P. In.): Al art. 789, regla 3ª: “L. 7, § 3, LL. 29 y 30, § 2, *De acquirendo rer. dom.*”.

P. A. en el i. 1, se citaba erróneamente el art. 596 y en la regla 6ª decía “medida” en lugar de “medido”.

Las dos correcciones fueron hechas en la revisión final de Bello.

* El i. 1 de este art. no fue utilizado en el Cd., y decía: “Ninguno de los propietarios de un lago podrá desecar ni apropiarse parte alguna de su lecho, sino de acuerdo con los otros propietarios del lago”.

§ 3

DE LA ACCESIÓN DE UNA COSA MUEBLE A OTRA

ART. 657

La *adjunción* es una especie de accesión, y se verifica cuando dos cosas muebles pertenecientes a diferentes dueños se juntan una a otra, pero de modo que puedan separarse y subsistir cada una después de separada; como cuando el diamante de una persona se engasta en el oro de otra, o en un marco ajeno se pone un espejo propio.

P. 1853, art. 794, red. def., sin la palabra "mueble".

P. In., art. 794, red. def.

ART. 658

En los casos de adjunción, no habiendo conocimiento del hecho por una parte, ni mala fe por otra, el dominio de lo accesorio accederá al dominio de lo principal, con el gravamen de pagar al dueño de la parte accesoría su valor.

P. 1853, art. 795, red. def., pero decía "indemnizar" en lugar de "pagar", y terminaba en la palabra "accesoria".

P. In., art. 795, red. def.

ART. 659

Si de las dos cosas unidas, la una es de mucho más estimación que la otra, la primera se mirará como lo principal y la segunda como lo accesorio.

Se mirará como de más estimación la cosa que tuviere para su dueño un gran valor de afección.

P. 1853, art. 796, red. def. del actual i. 1, pero decía "mucho más" en vez de "mucho más".

El i. 2, aparece solamente en el *P. In.*, art. 796, red. def.

Libro II, Título V

ART. 660

Si no hubiere tanta diferencia en la estimación, aquella de las dos cosas que sirva para el uso, ornato o complemento de la otra, se tendrá por accesorio.

P. 1853, art. 797, red. def., pero decía además "y valor" después de "estimación".

P. In., art. 797, red. def. Véase el C. F., art. 567.

ART. 661

En los casos a que no pudiese aplicarse ninguna de las reglas precedentes, se mirará como principal lo de más volumen.

P. 1853, art. 798, red. def., pero después de "principal" decía además "lo de más valor, y en igualdad de valores".

P. In., art. 798, red. def., pero decía "pudiera" en vez de "pudiere"

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "C. F. 565, 566, 567, 568, 569".

ART. 662

Otra especie de accesión es la *especificación*, que se verifica cuando de la materia perteneciente a una persona, hace otra persona una obra o artefacto cualquiera, como si de uvas ajenas se hace vino, o de plata ajena una copa, o de madera ajena una nave.

No habiendo conocimiento del hecho por una parte, ni mala fe por otra, el dueño de la materia tendrá derecho a reclamar la nueva especie, pagando la hechura.

A menos que en la obra o artefacto el precio de la nueva especie valga mucho más que el de la materia, como cuando se pinta en lienzo ajeno, o de mármol ajeno se hace una estatua; pues en este caso la nueva especie pertenecerá al especificante, y el dueño de la materia tendrá solamente derecho a la indemnización de perjuicios.

Si la materia del artefacto es, en parte, ajena, y en parte, propia del que la hizo o mandó hacer, y las dos partes no pueden separarse sin inconveniente, la especie pertenecerá en

De la *accesión*

común a los dos propietarios; al uno a prorrata del valor de su materia, y al otro a prorrata del valor de la suya y de la hechura.

P. 1853, art. 799, red. de los actuales i. 1, 2 y 3, pero su i. 1, antes de "una obra" decía además "sin el consentimiento de la primera", y su i. 2, comenzaba en "El dueño", sin la frase "No habiendo conocimiento del hecho por una parte, ni mala fe por otra".

Art. 800, red. def. del actual i. 4, pero decía "en razón" en vez de "a prorrata".

Su art. 802, contenía la idea de la parte inicial del actual i. 2, pues decía: "Las reglas de los artículos precedentes suponen que por una parte no se ha tenido conocimiento del hecho, y por la otra se ha procedido de buena fe.

"El que ha procedido de mala fe, perderá lo suyo, y además quedará sujeto a la acción criminal a que haya lugar".

P. *Inc.*, art. 799, red. def., pero no traía la palabra "nueva" al principio del i. 3.

El P. A. tampoco la traía. Fue introducida por Bello en la corrección final del mismo.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 799: Al *inc.* 2: "C. F. 570". Al *inc.* 3: "C. F. 571".

Al art. 800: "C. F. 572".

Al art. 802: Al *inc.* 2: "C. F. 577; L. 33, tit. 28, Part. 3".

ART. 663

Si se forma una cosa por *mezcla* de materias áridas o líquidas, pertenecientes a diferentes dueños, no habiendo conocimiento del hecho por una parte, ni mala fe por otra, el dominio de la cosa pertenecerá a dichos dueños proindiviso, a prorrata del valor de la materia que a cada uno pertenezca.

A menos que el valor de la materia perteneciente a uno de ellos fuere considerablemente superior, pues en tal caso el dueño de ella tendrá derecho para reclamar la cosa producida por la mezcla, pagando el precio de la materia restante.

P. 1853, art. 801, i. 1 decía: "Si se forma una cosa por *commixtion* o mezcla de materias pertenecientes a diferentes dueños y que puedan separarse sin inconveniente, aquel sin cuyo conocimiento se ha hecho la mezcla, podrá pedir la separación, y si ésta no se pide o no puede efectuarse sin inconveniente, el dominio de la cosa pertenecerá a dichos

Libro II, Título V

dueños *proindiviso*, en razón del valor de la materia que a cada uno pertenezca”.

Su i. 2, red. def. del actual i. 2, pero con la expresión “en el precio” después de “superior”.

P. In., art. 801, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en *P. 1853*): Al *inc.* 1: “C. F., 573”. Al *inc.* 2: “C. F., 574”.

ART. 664

En todos los casos en que al dueño de una de las dos materias unidas no sea fácil reemplazarla por otra de la misma calidad, valor y aptitud, y pueda la primera separarse sin deterioro de lo demás, el dueño de ella, sin cuyo conocimiento se haya hecho la unión, podrá pedir su separación y entrega, a costa del que hizo uso de ella.

Este art. aparece solamente en el *P. In.* art. 801 a, red. def. con ligeras diferencias, pues no traía las palabras “al dueño de” y “la primera” y traía la preposición “de” antes de “reemplazarla”.

ART. 665

En todos los casos en que el dueño de una materia de que se ha hecho uso sin su conocimiento, tenga derecho a la propiedad de la cosa en que ha sido empleada, lo tendrá igualmente para pedir que en lugar de dicha materia se le restituya otro tanto de la misma naturaleza, calidad y aptitud, o su valor en dinero.

P. 1853, art. 803, y *P. In.*, art. 802, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): “C. F., 576”.

ART. 666

El que haya tenido conocimiento del uso que de una materia suya se hacía por otra persona, se presumirá haberlo consentido y sólo tendrá derecho a su valor.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 802 a., red. def.

De la accesión

ART. 667

El que haya hecho uso de una materia ajena sin conocimiento del dueño, y sin justa causa de error, estará sujeto en todos los casos a perder lo suyo, y a pagar lo que más de esto valieren los perjuicios irrogados al dueño; fuera de la acción criminal a que haya lugar, cuando ha procedido a sabiendas.

Si el valor de la obra excediere notablemente al de la materia, no tendrá lugar lo prevenido en el precedente inciso; salvo que se haya procedido a sabiendas.

Este art. aparece en el *P. In.*, art. 803, red. def., del i. 1, pero decía "lo que a más" por "lo que más". El i. 2, no aparece en ninguno de los proyectos.

Véase el art. 577 del C. F.

§ 4

DE LA ACCESIÓN DE LAS COSAS MUEBLES A INMUEBLES

ART. 668

Si se edifica con materiales ajenos en suelo propio, el dueño del suelo se hará dueño de los materiales por el hecho de incorporarlos en la construcción; pero estará obligado a pagar al dueño de los materiales su justo precio, u otro tanto de la misma naturaleza, calidad y aptitud.

Si por su parte no hubo justa causa de error, será obligado al resarcimiento de perjuicios, y si ha procedido a sabiendas, quedará también sujeto a la acción criminal competente; pero si el dueño de los materiales tuvo conocimiento del uso que se hacía de ellos, sólo habrá lugar a la disposición del inciso anterior.

La misma regla se aplica al que planta o siembra en suelo propio vegetales o semillas ajenas.

Mientras los materiales no están incorporados en la construcción o los vegetales arraigados en el suelo, podrá reclamarlos el dueño.

P. 1853, art. 804, i. 1, correspondía a los actuales i. 1 y 2, pues después del texto correspondiente al i. 1 actual, terminaba así: "y a indemnizarle los perjuicios, quedando además sujeto, si ha procedido de mala fe, a la acción criminal competente".

Sus i. 2 y 3 contenían los actuales i. 3 y 4, en su red. def.

P. *In.*, art. 804, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 1: "C. F. 554".

ART. 669

El dueño del terreno en que otra persona, sin su conocimiento, hubiere edificado, plantado o sembrado, tendrá el derecho de hacer suyo el edificio, plantación o sementera, mediante las indemnizaciones prescritas a favor de los poseedores de buena o mala fe en el título *De la reivindicación*, o de obligar al que edificó o plantó a pagarle el justo precio del terreno con los intereses legales por todo el tiempo que lo haya tenido en su poder, y al que sembró a pagarle la renta y a indemnizarle los perjuicios.

Si se ha edificado, plantado o sembrado a ciencia y paciencia del dueño del terreno, será éste obligado, para recobrarlo, a pagar el valor del edificio, plantación o sementera.

P. 1853, art. 805, decía: "Si se posee un terreno ajeno, el dominio de las plantaciones, sementeras, cercas, edificios, diques, acueductos y demás construcciones que se hagan en él para conservarlo o mejorarlo, pertenecerán al dueño del terreno, con las obligaciones que respecto de los poseedores de buena o mala fe se le imponen en el título *De la acción reivindicatoria*".

Véase el C. F. art. 555.

P. *In.*, art. 805, red. def.

TÍTULO VI*

DE LA TRADICIÓN

* No encontramos en el C. F. un título, ni siquiera un art. que se ocupe en particular de la tradición. Abandonando el sistema romano y las claras enseñanzas de Pot., que Bello tuvo muy en cuenta, prescindió de este modo de adquirir, dando al contrato el efecto correspondiente.

Este título, pues, se inspira en las fuentes romanas y en el viejo derecho francés y español, para sentar las normas generales. Tratándose de la tradición del dominio de los bienes raíces y de la mayor parte de los derechos reales, crea un sistema eficacísimo, el de la inscripción del título en el Registro del Conservador. Bello bebió la idea en las leyes germanas, particularmente en el primer C. Báv. de 1756, y sobre todo, en la ley del Registro de Baviera de 19 de junio de 1822; también conoció el sistema de inscripción prusiano y el austriaco de los "landtafeln", que estaban en pleno vigor en el siglo XVIII. La bondad del sistema escogido por Bello la ha demostrado la práctica y la extensión creciente que ha ido tomando el régimen de la inscripción. Los hechos, pues, han justificado el entusiasmo con que Bello se expresa de esta materia en el Mensaje del Código Civil.

§ 1 *

DISPOSICIONES GENERALES

ART. 670

La *tradición* es un modo de adquirir el dominio de las cosas, y consiste en la entrega que el dueño hace de ellas a otro, habiendo por una parte la facultad e intención de transferir el dominio, y por otra la capacidad e intención de adquirirlo.

Lo que se dice del dominio se extiende a todos los otros derechos reales.

P. 1853, art. 806, correspondía al actual i. 1, pero decía "corporales" después de "cosas", "una persona" en vez de "el dueño", "otra" por "otro" y no contenía las palabras "facultad" y "capacidad" antes de "intención".

P. In., art. 806, red. def., del i. 1, pero tampoco contenía las palabras "facultad" y "capacidad". El i. 2, decía "la propiedad de las cosas incorporeales" en vez de "todos los otros derechos reales".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "L. 46, tít. 28, Part. 3". (en P. In.): "Pot., *De la propriété*, n° 194".

ART. 671

Se llama *tradente* la persona que por la tradición trasfiere el dominio de la cosa entregada por él o a su nombre, y *adquirente* la persona que por la tradición adquiere el dominio de la cosa recibida por él o a su nombre.

* El P. 1853 no contenía la división en párrafos, que aparece sólo en el P. In.

Pueden entregar y recibir a nombre del dueño sus mandatarios, o sus representantes legales.

En las ventas forzadas que se hacen por decreto judicial a petición de un acreedor, en pública subasta, la persona cuyo dominio se trasfiere es el tradente, y el juez su representante legal.

La tradición hecha por o a un mandatario debidamente autorizado, se entiende hecha por o a el respectivo mandante.

P. 1853, art. 807, decía: "Se entiende entregada por el dueño la cosa que lo es con su consentimiento por otra persona, o que lo es por otra persona que aun sin voluntad del dueño esté autorizada legalmente para representarle, como su tutor o curador.

"En las cosas que se enajenan por autoridad judicial, el juez representa al dueño".

P. *Inc.*, art. 807, red. def., pero su i. 2, no traía la palabra "o" después de "mandatarios" y decía además al final "y a nombre de las personas jurídicas, sus síndicos o personeros".

Su i. 4, finalizaba en plural: "los respectivos mandantes".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 1: "Pot., *De la propriété*, 219, 220, 222. Ll. 4, 11, tít. 30, Part. 3 con la l. 47, tít. 28 de la misma Part.". Al *inc.* 2: "Pot., 224".

ART. 672

Para que la tradición sea válida debe ser hecha voluntariamente por el tradente o por su representante.

Una tradición que al principio fue inválida por haberse hecho sin voluntad del tradente o de su representante, se valida retroactivamente por la ratificación del que tiene facultad de enajenar la cosa como dueño o como representante del dueño.

P. 1853, art. 810, decía: "El primer requisito de la tradición, para que transfiera el dominio, es que sea ejecutada por voluntad del que tiene facultad de enajenarla, como dueño o como representante legal o judicial del dueño".

Y el art. 813, decía: "Una tradición que en su origen fue inválida por haberse hecho sin voluntad del dueño, se valida retroactivamente por la ratificación posterior del mismo".

P. *Inc.*, art. 808, red. def., pero al final usaba el calificativo "legal" después de "representante".

De la tradición

ART. 673

La tradición, para que sea válida, requiere también el consentimiento del adquirente o de su representante.

Pero la tradición que en su principio fue inválida por haber faltado este consentimiento, se valida retroactivamente por la ratificación.

P. 1853, art. 814, red. def., pero su i. 1, en vez de "del adquirente o de su representante" decía "de la parte a quien se hace la entrega, o de su mandatario o representante".

Y su i. 2, finalizaba "ratificación posterior".

P. *In.*, art. 809, red. def., pero decía en el i. 1, "representante legal" en lugar de simplemente "representante".

NOTA DE BELLO: (en P. *In.*): "El adquirente debe ser persona capaz de adquirir el dominio de las cosas. Así la tradición de una finca no transferirá su dominio a una corporación o instituto que no estuviere autorizado para adquirirlo".

ART. 674

Para que sea válida la tradición en que intervienen mandatarios o representantes legales, se requiere además que éstos obren dentro de los límites de su mandato o de su representación legal.

P. 1853, art. 811, decía: "Para que se trasfiera el dominio en virtud de la tradición ejecutada por el mandatario o por el representante legal o judicial del dueño, es necesario que la enajenación no salga de los límites del mandato, o de la autorización legal o judicial".

Su art. 812, decía: "De la misma manera, aquel a quien por la tradición se trasfiere el dominio puede ser representado en ella o por su mandatario o por su tutor, curador u otro representante legal.

"Pero el mandatario o representante a quien se hace la entrega, debe obrar en ello dentro de los límites de su mandato o de su representación legal".

P. *In.*, art. 810, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 811: "Así el tutor o curador que en calidad de tal vende un fundo sin previo decreto judicial, y el que subastando la cosa, en virtud de sentencia judicial, omite las formalidades que requiere la ley para la venta en subasta, no trasferen el dominio. (Pot. 222, 225)".

(en P. *In.*): "Así el mandatario que por los términos del mandato, sólo tuviera facultad para vender la cosa al contado, no trasferiría el

Libro II, Título VI

dominio si la vendiera a plazo; y lo mismo se aplica al tutor o curador que, en calidad de tal, vende un fundo sin previo decreto judicial, y al que subastando la cosa en virtud de sentencia judicial, omite las formalidades que requiere la ley para la venta en subasta. Véase Pot., *De la Propriété*, n^{os}. 222 y 225”.

ART. 675

Para que valga la tradición se requiere un título traslativo de dominio, como el de venta, permuta, donación, etc.

Se requiere además que el título sea válido respecto de la persona a quien se confiere. Así el título de donación irrevocable no trasfiere el dominio entre cónyuges*.

P. 1853, art. 815, i. 1 y 2, ** y P. In., art. 815, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): “Pot. *De la Propriété*, 228”.

ART. 676

Se requiere también para la validez de la tradición que no se padezca error en cuanto a la identidad de la especie que debe entregarse, o de la persona a quien se le hace la entrega, ni en cuanto al título.

Si se yerra en el nombre sólo, es válida la tradición.

P. 1853, art. 816, decía: “Se requiere también que por parte del tradente no se padezca error acerca de la persona a quien hace la entrega, y que ni por una ni por otra parte se padezca error acerca del cuerpo mismo de la cosa entregada o del título”.

El art. 817, i. 2, contenía el actual i. 2, en su red. def. ***.

P. In., art. 816, correspondía al actual i. 1, pero después de “error” decía “acerca de la persona a quien se hace la entrega, ni acerca del cuerpo mismo de la cosa entregada o del título”.

Su art. 817, i. 2, contenía el actual i. 2, en su red. def. ****.

* En P. 1853 se lee un art. no utilizado en el Cd., que decía:

“Art. 809. La tradición, para que por ella se efectúe la traslación del dominio, debe tener los requisitos que la ley prescribe”.

** El i. 3, de este art. no fue utilizado en el Cd. y decía: “Se requiere además que la persona a quien se hace la entrega sea capaz de adquirir el dominio de la cosa”.

*** El i. 1 de este art. no fue utilizado en el Cd. y decía: “Se padece error en el cuerpo mismo de la cosa, cuando se entrega una en lugar de otra, como el fundo o caballo A en lugar del fundo o caballo B”.

**** El i. 1 de este art., que tampoco fue utilizado en el Cd., correspondía al i. 1 del art. 817 del P. 1853 pero terminaba “se entrega una cosa específica en lugar de otra” y no contenía el ejemplo final.

De la tradición

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 816: "Pot., ib., 232, 233, 234, 235".

Al art. 817: Al inc. 2: "L. 3, *De acquir. possess.*".

ART. 677

El error en el título invalida la tradición, sea cuando una sola de las partes supone un título traslaticio de dominio, como cuando por una parte se tiene el ánimo de entregar a título de comodato, y por otra se tiene el ánimo de recibir a título de donación, o sea cuando por las dos partes se suponen títulos traslaticios de dominio, pero diferentes, como si por una parte se supone mutuo, y por otra donación.

P. 1853, art. 818, y P. In., art. 818, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "L. 55 *De oblig. et act.*; L. 18, *De rebus creditis*; L. 36, *De acquir. rer. dominio*; Pot., ib., 238".

ART. 678

Si la tradición se hace por medio de mandatarios o representantes legales, el error de éstos invalida la tradición.

P. 1853, art. 819, red. def., pero decía "procuradores" en lugar de "mandatarios".

P. In., art. 819, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "L. 34, § 1, *De acquir. possess.*".

ART. 679

Si la ley exige solemnidades especiales para la enajenación, no se trasfiere el dominio sin ellas.

P. 1853, art. 820, ligera diferencia pues comenzaba: "En fin, si la ley".

P. In., art. 820, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Así cuando la ley manda subastar, o dispone que para enajenar sea necesario otorgar escritura pública, la tradición que se hiciese sin estos requisitos no transferiría dominio".

ART. 680

La tradición puede transferir el dominio bajo condición suspensiva o resolutoria, con tal que se exprese.

Verificada la entrega por el vendedor, se trasfiere el dominio de la cosa vendida, aunque no se haya pagado el precio, a menos que el vendedor se haya reservado el dominio hasta el pago, o hasta el cumplimiento de una condición.

P. 1853, art. 821, decía: "En la venta, además de lo dicho, no se trasfiere el dominio mientras no se paga el precio a menos que se asegure su pago a satisfacción del vendedor, o se venda a plazo".

P. *In.*, art. 821, red. def., hasta la palabra "pago".

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "§ 41, Inst., *De rer. divis.*; L. 19 *De contrahenda emptione*; L. 3, c. *De pact. int. empt. et vendit.*; l. 46, tít. 28, Part. 3".

ART. 681

Se puede pedir la tradición de todo aquello que se deba, desde que no haya plazo pendiente para su pago; salvo que intervenga decreto judicial en contrario.

Este art. aparece solamente en el P. *In.*, art. 821 a., red. def.

ART. 682

Si el tradente no es el verdadero dueño de la cosa que se entrega por él o a su nombre, no se adquieren por medio de la tradición otros derechos que los transmisibles del mismo tradente sobre la cosa entregada.

Pero si el tradente adquiere después el dominio, se entenderá haberse éste trasferido desde el momento de la tradición.

P. 1853, art. 808, contenía la idea del actual i. 2, pues decía: "La tradición que al principio fue inválida en razón de haberla hecho el que no era dueño, se valida en virtud del dominio adquirido posteriormente por el que hizo la entrega.

"Lo mismo se aplica a la cosa entregada en representación del que no era dueño".

P. *In.*, art. 822, red. def.

ART. 683

La tradición da al adquirente, en los casos y del modo que las leyes señalan, el derecho de ganar por la prescripción el dominio de que el tradente carecía, aunque el tradente no haya tenido ese derecho.

Este art. aparece solamente en el P. *In.*, art. 823, red. def.

§ 2

DE LA TRADICIÓN DE LAS COSAS CORPORALES MUEBLES

ART. 684

La tradición de una cosa corporal mueble deberá hacerse significando una de las partes a la otra que le trasfiere el dominio, y figurando esta trasferencia por uno de los medios siguientes:

1º Permitiéndole la aprensión material de una cosa presente;

2º Mostrándosela;

3º Entregándole las llaves del granero, almacén, cofre o lugar cualquiera en que esté guardada la cosa;

4º Encargándose el uno de poner la cosa a disposición del otro en el lugar convenido;

5º Por la venta, donación u otro título de enajenación conferido al que tiene la cosa mueble como usufructuario, arrendatario, comodatario, depositario, o a cualquiera otro título no traslativo de dominio; y recíprocamente por el mero contrato en que el dueño se constituye usufructuario, comodatario, arrendatario, etc.

P. 1853, art. 822, decía: "La tradición puede ser real o simbólica".

El art. 823, decía: "La *real* de las cosas corporales muebles se hace pasándoselas de mano a mano; la de las inmuebles, entrando en ellas el que las recibe, a presencia del que las entrega; manifestándose en el uno la voluntad de transferir el dominio, y en el otro la de adquirirlo".

Su art. 825, contenía la idea del actual art. 684, pero se refería a cosas muebles e inmuebles pues decía: "La tradición *simbólica* se hace manifestando el tradente que trasfiere su dominio a la otra parte, por alguno de los medios siguientes:

"1º Mostrándole la cosa raíz o mueble, que ambos tienen a la vista;

"2º Entregándole, en lugar de la cosa mueble, las llaves del granero, almacén, cofre, o cualquier otro lugar en que esté guardada, y mostrándolo;

"3º Encargándose el tradente de poner la cosa mueble en la habita-

Libro II, Título VI

ción de aquél a quien trasfiere el dominio, y cumpliendo el encargo;

"4º Entregando las llaves principales de la casa cuyo dominio se trasfiere;

"5º Por la venta, donación u otro título de enajenación conferido al que tiene la cosa raíz o mueble, como usufructuario, arrendatario, comodatario, depositario o a cualquiera otro título no traslativo de dominio; y recíprocamente por el mero contrato en que el dueño de una cosa se constituye usufructuario, comodatario, arrendatario, etc., de ella".

P. In., art. 824, red. def., pero su nº 3º decía "la especie" en lugar de "la cosa" y su nº 4º decía "la especie o la cantidad determinada de cosa fungible" en lugar de "la cosa".

NOTAS DE BELLO: (en *P. 1853*): Al art. 823: "L. 6, tit. 30, Part. 3, con la dicha l. 47, Pot., ib., 195".

Al art. 825: Al núm. 1º: "L. 3, § 1, *De possess.* Pot., 202, 203, 204. Hay otros medios que se incluyen conocidamente en éste: verbigracia, el de permitir que se ponga un guardador o custodio de la cosa, el de consentir que se le ponga una marca, etc.". Al núm. 2º: "L. 9, § 6, *De acquir. rer. dominio*; l. 74, *De contrab. empt.*; l. 7, tit. 30, Part. 3, con la dicha l. 47". Al núm. 3º: "L. 18, § 2, *De possess.*; l. 9, § 3, *De jure dotium*". Al núm. 4º: "Pot. 200". Al núm. 5º: "L. 9, § 5, *De acquir. rer. dom.*; l. 62, *De evict.*; l. 9, § 9, *De rebus creditis*; § 44, *Inst.*, *De rer. divis.*; l. 47, tit. 28, Part. 3.

"Véase también la l. 9, tit. 30, Part. 3, con la dicha l. 47; Pot., 208, 209, 210, 211".

ART. 685

Cuando con permiso del dueño de un predio se toman en él piedras, frutos pendientes u otras cosas que forman parte del predio, la tradición se verifica en el momento de la separación de estos objetos.

Aquel a quien debieren los frutos de una sementera, viña o plantío, podrá entrar a cogerlos, fijándose el día y hora de común acuerdo con el dueño.

P. 1853, art. 824, red. def. del actual i. 1, con ligeras diferencias, pues decía "una heredad" en vez de "un predio"; "en ella" en lugar de "en él"; "de ella" en vez de "del predio" y traía además la palabra "real" después de "tradición". El i. 2 no aparecía en este proyecto.

P. In., art. 825, red. def. de todo el art.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "Pot., ib.". Ver nota de Bello al art. 823 del *P. 1853*, copiada en nota al art. anterior.

§ 3

DE LAS OTRAS ESPECIES DE TRADICIÓN

ART. 686

Se efectuará la tradición del dominio de los bienes raíces por la inscripción del título en el *Registro del Conservador*.

De la misma manera se efectuará la tradición de los derechos de usufructo o de uso constituidos en bienes raíces, de los derechos de habitación o de censo, y del derecho de hipoteca.

Acerca de la tradición de las minas se estará a lo prevenido en el Código de Minería.

P. 1853, art. 826, decía: "Se podrá también efectuar la tradición de las heredades y casas, registrando la escritura pública de enajenación en la competente oficina del Conservador de Bienes Raíces y firmando el Conservador la partida, junto con ambas partes o sus apoderados.

"Transferido de este modo el dominio, no podrá pasar a tercero sino de la misma manera".

El art. 829, decía: "los derechos de herencia, usufructo, uso, habitación, los de servidumbres prediales, y el de censo, admiten la tradición simbólica por instrumento público, registrado según el artículo 826".

P. *In.*, art. 826, red. def., pero en el i. 1, no contenía las palabras "del dominio" después de "tradición" y en el i. 2, traía además la palabra "especial" después de "hipoteca".

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 826: Al inc. 2º: "Este medio ha parecido muy preferible al de la l. 1, C., *De donat.*, y l. 8, tít. 30, Part. 3. Se supone que habrá en cada departamento un registro de esta especie, que puede agregarse al de las hipotecas especiales. Por lo pronto, puede hacerse anejo al cargo de Anotador de Hipotecas el de Conservador de los Bienes Raíces. Una ley especial dictaría las formalidades y requisitos de este nuevo registro. Se ha querido preparar por este medio una institución que se halla establecida hoy día con los mejores efectos en varios estados europeos".

ART. 687

La inscripción del título de dominio y de cualquier otro de los derechos reales mencionados en el artículo precedente, se hará en el Registro Conservatorio del departamento en que esté situado el inmueble, y si éste por su situación pertenece a varios departamentos, deberá hacerse la inscripción en el Registro de cada uno de ellos.

Si el título es relativo a dos o más inmuebles, deberá inscribirse en los Registros Conservatorios de todos los departamentos a que por su situación pertenecen los inmuebles.

Si por un acto de partición se adjudican a varias personas los inmuebles o parte de los inmuebles que antes se poseían proindiviso, el acto de partición en lo relativo a cada inmueble o cada parte adjudicada se inscribirá en el departamento o departamentos a que por su situación corresponda dicho inmueble o parte.

Este art. no aparece sino en el Cd. Pero véase nota de Bello al art. anterior en el P. 1853. Véase también los arts. 828 y 828a. del P. In. en nota al actual art. 688.

ART. 688

En el momento de deferirse la herencia, la posesión de ella se confiere por el ministerio de la ley al heredero; pero esta posesión *legal* no habilita al heredero para disponer en manera alguna de un inmueble, mientras no preceda:

1º El decreto judicial que da la posesión *efectiva*: este decreto se inscribirá en el registro del departamento en que haya sido pronunciado; y si la sucesión es testamentaria, se inscribirá al mismo tiempo el testamento;

2º Las inscripciones especiales prevenidas en los inc. 1º y 2º del artículo precedente: en virtud de ellas podrán los herederos disponer de consuno de los inmuebles hereditarios;

De la tradición

3º La inscripción especial prevenida en el inc. 3º: sin ésta no podrá el heredero disponer por sí solo de los inmuebles hereditarios que en la partición le hayan cabido *.

Este art. apareció solamente en el *P. In.*, art. 827, que decía: "La tradición del derecho de herencia se efectúa por el ministerio de la ley en el momento de deferirse la herencia; pero esta tradición legal no habilita por sí sola al heredero para disponer en manera alguna de los bienes hereditarios, mientras no preceda la inscripción del decreto judicial que da la tenencia de dichos bienes al heredero. Este decreto hará las veces de título en las herencias abintestato.

"Si la herencia fuere testamentaria, en la inscripción del decreto se comprenderá la del testamento".

El Cd. abandonó la terminología equívoca del *P. In.* y si exige las inscripciones del art. 688 no es a modo de tradición, sino para cumplir con las otras finalidades del sistema de la inscripción.

El art. 828, decía: "La inscripción del derecho de herencia se hará en el Registro Conservatorio del departamento en que se hubiere expedido el decreto judicial antedicho; y si la herencia comprendiere bienes raíces, o cualquiera de los derechos mencionados en el artículo 826", ver actual art. 686, "deberá hacerse la inscripción en todos los Registros Conservatorios que correspondan a la situación de los bienes. Sin esta inscripción, no podrá disponerse de ellos en ninguna manera".

Y el art. 828a., decía: "Además, siendo varios los herederos, aquel a quien cupiere por un acto legal de partición cualquiera parte de los bienes raíces hereditarios, o cualquiera de los derechos mencionados en el artículo 826" ver 686, "deberá hacer inscribir este acto en el departamento o departamentos que correspondan a la situación de dicha parte; y sin esta inscripción no se entenderá que ha cesado respecto de esa parte el estado de indivisión".

En el *P. A.* nº 3º falta la palabra "no" entre "ésta" y "podrá"; simple error material, corregido por Bello en la red. final del Cd.

ART. 689

Siempre que por una sentencia ejecutoriada se reconociere, como adquirido por prescripción, el dominio o cualquiera otro de los derechos mencionados en los arts. 686 y siguientes, servirá de título esta sentencia, y se inscribirá en el respectivo Registro o Registros.

* En *P. In.* se lee un art. no utilizado en el Cd., que decía: "Art. 828 b. Siempre que, habiéndose impugnado un título, se pronunciase sentencia definitiva confirmando, se inscribirá la sentencia; y se comprenderá en esta inscripción la del título".

Libro II, Título VI

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 828 c., red. def., pero decía "en juicio contradictorio" después de "ejecutoriada"; no traía la palabra "otro" después de "cualquiera" y citaba los arts. 826 (correspondiente al actual 686) y 827 (copiado en nota al actual 688) en lugar de decir como el Cd. "686 y siguientes".

ART. 690

Para llevar a efecto la inscripción, se exhibirá al Conservador copia auténtica del título respectivo, y del decreto judicial en su caso.

La inscripción principiará por la fecha de este acto; expresará la naturaleza y fecha del título, los nombres, apellidos y domicilios de las partes y la designación de la cosa, según todo ello aparezca en el título; expresará además la oficina o archivo en que se guarde el título original; y terminará por la firma del Conservador.

Este art. aparece solamente en *P. In.*, art. 829, red. def., pero su i. 2, finalizaba así: "las firmas de las partes y del Conservador; salvo que el título consista en un decreto judicial, en un acto legal de partición, o en un acto testamentario, pues en estos casos bastarán las firmas del adquirente y del Conservador".

ART. 691

La inscripción de un testamento comprenderá la fecha de su otorgamiento; el nombre, apellido y domicilio del testador; los nombres, apellidos y domicilios de los herederos o legatarios que solicitaren la inscripción, expresando sus cuotas, o los respectivos legados.

La inscripción de una sentencia o decreto comprenderá su fecha, la designación del tribunal o juzgado respectivo, y una copia literal de la parte dispositiva.

La inscripción de un acto legal de partición comprenderá la fecha de este acto, el nombre y apellido del juez partidor, y la designación de las partes o hijuelas pertenecientes a los que soliciten la inscripción.

De la tradición

Las inscripciones antedichas se conformarán en lo demás a lo prevenido en el artículo precedente *.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 829a., red. def., pero mencionaba al final el núm. del art. "829", (correspondiente al actual 690) en lugar de la palabra "precedente".

ART. 692

Siempre que se transfiera un derecho que ha sido antes inscrito, se mencionará la precedente inscripción en la nueva.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 829d., red. def.

ART. 693

Para la transferencia, por donación o contrato entre vivos, del dominio de una finca que no ha sido antes inscrita, exigirá el Conservador constancia de haberse dado aviso de dicha transferencia al público por un periódico del departamento, si lo hubiere; y por carteles que se hayan fijado en tres de los parajes más frecuentados del departamento.

Se sujetarán a la misma regla la constitución o transferencia por acto entre vivos de los otros derechos reales mencionados en los artículos precedentes, y que se refieran a inmuebles no inscritos.

Esté art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 829e., cuyo i. 1 traía la red. def. del actual i. 1, salvo que no traía las palabras "del dominio"

* En *P. In.* se leen unos arts. no utilizados en el Cd., que decían:

"Art. 829 b. Los interesados podrán ser representados en la inscripción por mandatarios, o por sus padres de familia, maridos, tutores o curadores.

"Las personas jurídicas lo serán por sus síndicos o personeros.

"La inscripción deberá expresar, además de lo dicho en los artículos precedentes, los nombres, apellidos y domicilios de los respectivos representantes.

"Pero los mandatarios deberán exhibir previamente copia auténtica del poder o mandato, y el Conservador expresará la fecha de dicho poder o mandato, y el archivo en que se guarde el original.

"El tradente podrá dar este mandato al adquirente expresándolo así en el título que le confiere".

"Art. 829 c. Confiriéndose un mismo derecho a muchos en común, todos ellos podrán firmar la partida por sí o por sus mandatarios o representantes legales.

"Si no concurrieren todos, la firmarán los presentes.

"Los demás podrán solicitar una inscripción separada cuando lo juzguen conveniente; pero no se les reconocerá como poseedores sin ella".

Libro II, Título VI

y decía "el periódico" en vez de "un periódico". Su i. 2, decía: "Se sujetarán a la misma regla los usufructos constituidos por donación o contrato entre vivos".

ART. 694

Si la inscripción se refiere a minutas o documentos que no se guardan en el registro o protocolo de una oficina pública, se guardarán dichas minutas o documentos en el archivo del Conservador, bajo su custodia y responsabilidad.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 829g., que decía: "Los documentos a que se refiere la inscripción, y que no sean de los que se guardan en archivos de oficinas públicas, serán retenidos por el Conservador, y depositados en su archivo".

ART. 695

Un reglamento especial determina en lo demás los deberes y funciones del Conservador, y la forma y solemnidad de las inscripciones.

Este art. aparece en el *P. In.*, art. 829h., que decía: "Un reglamento especial determinará la forma y reglas a que, en lo demás, deba estar sujeto el Registro del Conservador".

ART. 696

Los títulos cuya inscripción se prescribe en los artículos anteriores, no darán o transferirán la posesión efectiva del respectivo derecho, mientras la inscripción no se efectúe de la manera que en dichos artículos se ordena; pero esta disposición no regirá sino respecto de los títulos que se confieren después del término señalado en el reglamento antedicho.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 829i., red. def., pero no traía la palabra "efectiva" después de "posesión".

ART. 697

En el tiempo intermedio entre la fecha en que principie a regir este Código y aquella en que la inscripción empiece a ser obligatoria, se hará la inscripción de los derechos rea-

De la tradición

les mencionados en los artículos anteriores, del modo siguiente:

1º La de un derecho de dominio, usufructo, uso o habitación, por medio de una escritura pública en que el tradente exprese entregarlo, y el adquirente recibirlo: esta escritura podrá ser la misma del acto o contrato en que se trasfiere o constituye el derecho;

2º La de un derecho de hipoteca o censo, por la anotación en la competente oficina de hipotecas:

3º La de un derecho de herencia, por el decreto judicial que confiere la posesión efectiva;

4º La de un legado, por medio de una escritura pública como la prevenida en el núm. 1º.

5º La del objeto adjudicado en acto de partición, por escritura pública en que conste la adjudicación y haberla aceptado el adjudicatario.

Este art. no aparece sino en el Cd. Fue incluido en el P. A. con el número 696a., pero con ligeras diferencias. Así, su i. 1, decía: "En el tiempo intermedio entre la fecha en que empiece a ser obligatorio este Código y aquella en que la inscripción lo sea, la tradición de los derechos reales mencionados en los artículos anteriores se hará del modo siguiente:". El núm. 1º al final, decía "acto" en lugar de "acto o contrato". Y el núm. 2, decía "la respectiva anotación" en lugar de "la anotación".

ART. 698

La tradición de un derecho de servidumbre se efectuará por escritura pública en que el tradente exprese constituirlo, y el adquirente aceptarlo: esta escritura podrá ser la misma del acto o contrato.

Este art. aparece en la forma actual sólo en el Cd.

En el P. 1853, daba cabida a las servidumbres el art. 829 (ver nota al actual art. 686). En el P. A. fue incluido el art. con el número 696 b., pero con una ligera diferencia, pues decía "la misma del contrato" en lugar de "la misma del acto o contrato".

Este art. del P. A. y el precedente del mismo proyecto no aparecen

Libro II, Título VI

en la edición de octubre de 1855. Nos basamos en la referencia que trae Enrique Cood en su libro *Antecedentes Legislativos y Trabajos preparatorios del Código Civil de Chile*.

De aquí en adelante, la numeración del Cd. altera la del P. A. hasta volverse a equiparar en el art. 703. Así, el 699 del Cd. es el 697 del P. A.; el 700 del Cd. comprende el 698 y el 699 del P. A.; el 701 del Cd. es el 700 del P. A.; y el 702 del Cd. comprende el 701 y el 702 del P. A.

ART. 699

La tradición de los derechos personales que un individuo cede a otro se verifica por la entrega del título hecha por el cedente al cesionario*.

P. 1853, art. 828, decía: "Las cosas incorpóreas no admiten tradición verdadera; pero hace veces de tradición el ejercicio del derecho por una parte y la ciencia y paciencia de este ejercicio por otra".

P. In., art. 829j., red. def.

* En P. 1853 se lee un art. no utilizado en el Cd. que decía: "Art. 827. La tradición puede ser condicional; y en tal caso no trasfiere el dominio, si falla la condición".

NOTA DE BELLO: "L. 38, § 1, De possess."

En P. In. se lee otro art. no utilizado en el Cd., que decía: "Art. 829 f. El Conservador rehusará la inscripción al que manifiestamente no tenga derecho para pedirla.

"Si sobre ello hubiere duda o cuestión, la resolverá verbal y sumariamente el juez; y sin su orden escrita, no se efectuará la inscripción. El Conservador mencionará al margen de ésta la orden judicial expresando su fecha".

TÍTULO VII*

DE LA POSESIÓN

* En una nota aparecida en el P. 1853 dice Bello que se ha procurado simplificar la terminología posesoria algo complicada y confusa en el antiguo derecho. Para convencerse de ello basta recorrer el Dic. de Esc. y analizar las varias clases de posesión que ahí se contienen. Ya en ese P. 1853, como después en el P. *In.* y en el Cd. mismo, Bello distinguió perfectamente entre tenencia o mera tenencia y posesión. Son términos que contrastan, dice el Mensaje. En efecto, los tenedores tienen la cosa a nombre y en lugar del dueño; en cambio los poseedores la tienen con ánimo de señor o dueño. La posesión misma fue dividida primeramente en civil y natural, y luego se abandonó esa nomenclatura romana para hablar de posesión regular e irregular. Esta última puede ser también viciosa, y entonces no tendrá utilidad para la prescripción. En el P. *In.* y en el Cd. hace su aparición el concepto de posesión inscrita, que fue desconocido por los antiguos y aun por Pot., el guía habitual en materia posesoria. Bello lo tomó de las legislaciones germanas y su inclusión en el sistema de la propiedad inmueble ha sido beneficiosa. Según el Cd., la inscripción conservatoria no sólo es la única forma de efectuar la tradición del dominio de los bienes raíces y de la mayor parte de los derechos reales, sino que es, además, requisito, prueba y garantía de la posesión de los inmuebles y de los derechos reales constituidos sobre ellos. No cumple en esta nota detenerse a comparar el sistema de Bello con otros sistemas de inscripción ni a señalar sus pequeños vacíos.

§ 1 *

DE LA POSESIÓN Y SUS DIFERENTES CALIDADES

ART. 700

La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal tenga la cosa por sí mismo o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él.

El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifica serlo.

P. 1853, art. 830, corresponde al i. 1, pero decía "cosa corporal" en vez de "cosa determinada"; "la tenga por sí mismo" en vez de "tenga la cosa por sí mismo" y finalizaba "en lugar de él y a su nombre".

Su art. 831, corresponde al i. 2, pero decía "el verdadero dueño no aparece y" en vez de "otra persona no".

P. In., art. 830, red. def. del actual i. 1, pero decía "la tenga" en vez de "tenga la cosa". Su art. 831, red. def. del actual i. 2.

Bello observa en su nota cómo se ha simplificado la terminología posesoria del D^o R.

En el *P. A.* este art. forma los arts. 698 y 699.

NOTAS DE BELLO: (en *P. 1853*): Al art. 830: "Las dificultades en materia de posesión, que son gravísimas, provienen principalmente de la inexactitud del lenguaje. Es preciso distinguir las varias especies de posesión.

"1^o Posesión unida al dominio.

"2^o Posesión del que no es dueño acompañada de justo título y buena fe: posesión civil.

* El *P. In.* no tenía la división en párrafos, que existía ya en el *P. 1853*, se suprimió en el *P. In.* y se volvió a colocar en el Cd.

Libro II, Título VII

"3º Posesión del que no es dueño, no acompañada de justo título o de buena fe: posesión natural.

"Se ha dado en el Dº R. el título de posesión natural, no sólo a la que acabamos de definir, sino a la mera detentación, que llamamos aquí tenencia.

"Son tenedores y no poseedores los que tienen la cosa a nombre o en lugar de otro, verbigracia:

"El comodatario,

"El depositario,

"El arrendatario, etc.

"No se ha adoptado en este proyecto la nomenclatura de las Partidas en que a la posesión se llama *tenencia*, y se definen de diferente modo la posesión civil y la posesión natural".

(en P. In.): Al art. 831: "Pot., *De la possession*, núm. 3".

ART. 701

Se puede poseer una cosa por varios títulos *.

P. 1853, art. 832, y P. In., art. 832, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Verbigracia, por haberla comprado, por haberla heredado, etc. La posesión se diferencia en esto del dominio, que no puede adquirirse sino por un solo título. Pot., *De la possession*, 5".

ART. 702

La posesión puede ser regular o irregular.

Se llama posesión *regular* la que procede de justo título y ha sido adquirida de buena fe; aunque la buena fe no subsista después de adquirida la posesión. Se puede ser por consiguiente poseedor regular y poseedor de mala fe, como viceversa el poseedor de buena fe puede ser poseedor irregular.

Si el título es traslativo de dominio, es también necesaria la tradición.

La posesión de una cosa a ciencia y paciencia del que se obligó a entregarla, hará presumir la tradición; a menos que ésta haya debido efectuarse por la inscripción del título.

* En P. 1853 se lee un art. no utilizado en el Cd., que decía: "Art. 833. No puede haber dos o más poseedores de una misma cosa, a menos que la posean proindiviso".

NOTA DE BELLO: "En el usufructo hay dos poseedores; pero uno es propiamente el poseedor de la cosa fructuaria; el otro, que se llama usufructuario, es poseedor del derecho de percibir los frutos que es una cosa incorporeal. Pot., 4".

De la posesión

P. 1853, art. 834, decía: "Hay dos especies de posesión: la civil y la puramente natural".

Su art. 835, decía en su i. 1: "Se llama posesión *civil*, la que procede de justo título, y es acompañada de buena fe". Su i. 2, red. def. del actual i. 3.

El art. 843, decía: "Para los efectos de la posesión civil, no basta que haya existido la buena fe en el momento de adquirirse la posesión. Desde que el poseedor ha tenido conocimiento de haber recibido la cosa de quien no tenía la facultad de enajenarla, deja de estar en posesión civil; pero este conocimiento deberá probarse de un modo inequívoco".

P. *Inc.*, art. 834, contenía la red. def. del i. 1.

Su art. 835, i. 1, 2 y 3, red. def. de los actuales i. 2, 3 y 4; salvo el primero, pues finalizaba en las palabras "adquirida de buena fe". No contenía este i. la segunda parte del actual i. 2.

En el P. A. este art. se formaba por los arts. 701 y 702.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 834: "Pot., 6". Al art. 835: Al *inc.* 1º: "Pot., 6, 9". Al *inc.* 2º: "Pot., 7". Al art. 843: "C. D. S., 2175; Pot., *De la Prescription*, 34, 35".

ART. 703

El justo título es constitutivo o traslativo de dominio.

Son constitutivos de dominio la ocupación, la accesión y la prescripción.

Son traslativos de dominio los que por su naturaleza sirven para transferirlo, como la venta, la permuta, la donación entre vivos.

Pertenecen a esta clase las sentencias de adjudicación en juicios divisorios, y los actos legales de partición.

Las sentencias judiciales sobre derechos litigiosos no forman nuevo título para legitimar la posesión.

Las transacciones en cuanto se limitan a reconocer o declarar derechos preexistentes, no forman nuevo título; pero en cuanto transfieren la propiedad de un objeto no disputado, constituyen un título nuevo.

P. 1853, art. 836, decía: "El título puede ser constitutivo o traslativo de dominio.

"Son constitutivos de dominio la ocupación y la accesión.

"Son traslativos de dominio los que consisten en un contrato idóneo para transferir el dominio, como la venta, la permuta, la donación, etc.; o en una adjudicación judicial".

Libro II, Título VII

P. *In.*, art. 836, red. def., pero sin referirse a la prescripción en el i. 2, que terminaba así: "la ocupación y la accesión".

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 2º: "Es, por ejemplo, un título constitutivo de dominio el que llaman los jurisconsultos romanos *Pro derelicto*".

ART. 704

No es justo título:

1º El falsificado, esto es, no otorgado realmente por la persona que se pretende;

2º El conferido por una persona en calidad de mandatario o representante legal de otra sin serlo;

3º El que adolece de un vicio de nulidad, como la enajenación que debiendo ser autorizada por un representante legal o por decreto judicial, no lo ha sido;

4º El meramente putativo, como el del heredero aparente que no es en realidad heredero; el del legatario cuyo legado ha sido revocado por un acto testamentario posterior; etc.

Sin embargo, al heredero putativo a quien por decreto judicial se haya dado la posesión efectiva, servirá de justo título el decreto; como al legatario putativo el correspondiente acto testamentario que haya sido judicialmente reconocido.

P. 1853, art. 839, contenía la idea de los actuales núms. 1º y 2º, pues decía: "Tampoco es justo título, no obstante la buena fe del que lo adquiere, el falsificado, esto es, no otorgado realmente por la persona que se pretenda haberlo conferido, y el otorgado por una persona que lo confiere como procurador o representante legal de otra, sin serlo".

Su art. 838, contenía la idea del actual núm. 3º, pues decía: "Es asimismo título injusto, no obstante la buena fe del que lo adquiere, el que adolece de nulidad, como la donación irrevocable entre cónyuges, mientras no es confirmada por la muerte, o la enajenación del fundo de un pupilo hecha por su tutor o curador sin previo decreto judicial".

La idea del núm. 4º, no aparece en este Proyecto.

P. *In.*, art. 837, red. def., salvo el núm. 2º, pues decía "que se titula mandatario" en vez de "en calidad de mandatario". Y su núm. 4º, cuyo i. 1, decía "mientras existe el verdadero heredero" en vez de "que, no es en realidad heredero", y cuyo i. 2, comenzaba como el actual i. 2,

De la posesión

del núm. 4º, salvo que decía "tenencia de la herencia" en vez de "posesión efectiva"; pero finalizaba así: "como al legatario putativo la entrega hecha por el albacea o el heredero; pero si la herencia o legado comprendiere bienes raíces, será necesaria la inscripción en el Registro del Conservador, con arreglo a los artículos 827 y siguientes".

El *P. In.* confundía aquí el justo título, necesario para la adquisición de la posesión regular, con la tradición, representada para los bienes raíces, por la inscripción en el Registro del Conservador.

ART. 705

La validación del título que en su principio fue nulo, efectuada por la ratificación, o por otro medio legal, se retrotrae a la fecha en que fue conferido el título.

P. 1853, art. 840, red. def., pero después de "ratificación" decía además, "o por el dominio superviniente al que enajenó sin ser dueño".

P. In., art. 840, red. def.

ART. 706

La buena fe es la conciencia de haberse adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos, exentos de fraude y de todo otro vicio.

Así en los títulos traslaticios de dominio la buena fe supone la persuasión de haberse recibido la cosa de quien tenía la facultad de enajenarla, y de no haber habido fraude ni otro vicio en el acto o contrato.

Un justo error en materia de hecho no se opone a la buena fe.

Pero el error en materia de derecho constituye una presunción de mala fe, que no admite prueba en contrario.

P. 1853, art. 842, decía: "La buena fe consiste en la creencia de haberse adquirido la cosa por un medio legítimo.

"Si el título es traslaticio de dominio, la buena fe supone la persuasión de haberse recibido la cosa de quien tenía derecho de enajenarla.

"Con todo, el que por ignorancia del derecho supone erróneamente que la persona de quien recibió la cosa tenía la facultad de enajenarla, es, para los efectos legales, poseedor de mala fe". El actual i. 3, no aparecía en ese Proyecto.

P. In., art. 842, red. def. de todo el art.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): Al *inc.* 3º: "Por ejemplo el que sin el consentimiento del curador compra una cosa al que sabe o debe

Libro II, Título VII

presumir que está bajo curaduría y aun el que la compra con el solo consentimiento del curador cuando además es necesaria la autorización judicial. Pot., *De la Prescription*, 29”.

ART. 707

La buena fe se presume, excepto en los casos en que la ley establece la presunción contraria.

En todos los otros la mala fe deberá probarse.

P. 1853, art. 844, decía: “La buena fe se presume mientras no se prueba lo contrario. Pero la falta de título hará presumir mala fe”.

P. In., art. 844, red. def.

ART. 708

Posesión irregular es la que carece de uno o más de los requisitos señalados en el art. 702.

P. 1853, art. 845, decía: “Posesión *puramente natural*, es la que, o no procede de título alguno, o procede de un título nulo, o de un título no constitutivo ni traslativo de dominio, o la que, procediendo de un título traslativo de dominio, se adquirió sin la competente tradición o está acompañada de mala fe”.

Este art. concuerda con el art. 834 (ver nota al actual art. 702).

P. In., art. 845, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): “Pot., *De la Possession*, 10, 11, 12, 13”.

ART. 709

Son posesiones viciosas la violenta y la clandestina.

P. 1853, art. 846, decía: “La posesión natural puede además ser viciosa en cuanto violenta o clandestina”.

P. In., art. 846, repetía la red. del P. 1853, sin la palabra “natural”.

ART. 710

Posesión *violenta* es la que se adquiere por la fuerza.

La fuerza puede ser actual o inminente.

P. 1853, art. 847, y P. In., art. 847, red. def.

ART. 711

El que en ausencia del dueño se apodera de la cosa, y volviendo el dueño le repele, es también poseedor violento.

De la posesión

P. 1853, art. 848, red. def., pero decía "inmediatamente que tiene noticia de ello, rehusa restituírsela" en vez de "le repele".

P. In., art. 848, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Pot., *De la Possession*, 20".

ART. 712

Existe el vicio de violencia, sea que se haya empleado contra el verdadero dueño de la cosa, o contra el que la poseía sin serlo, o contra el que la tenía en lugar o a nombre de otro.

Lo mismo es que la violencia se ejecute por una persona o por sus agentes, y que se ejecute con su consentimiento o que después de ejecutada se ratifique expresa o tácitamente *.

P. 1853, art. 849, i. 1, red. def. del actual i. 1. Su i. 2, decía: "Lo mismo es que la violencia se haya ejecutado por el poseedor mismo, o por sus agentes".

P. In., art. 849, red. def., pero el i. 2, finalizaba en la palabra "ratifique".

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 1º: "Pot., 21, 22". Al *inc.* 2º: "Pot., 23".

ART. 713

Posesión *clandestina* es la que se ejerce ocultándola a los que tienen derecho para oponerse a ella **.

P. 1853, art. 851, red. def., pero decía "ha adquirido por vías clandestinas, esto es" en lugar de "ejerce" y "tenían" en lugar de "tienen".

P. In., art. 851, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. In.): "Pot., *De la Possession*, nº 28".

* En P. 1853 se lee un art. no utilizado en el Cd., que decía: "Art. 850. No es poseedor violento el que no tomó la posesión violentamente, aunque después haya empleado la fuerza para conservarla, excepto en el caso del artículo 848". (El art. 848 correspondía al actual 711).

NOTA DE BELLO: "Pot., 26".

** En P. 1853 se lee un art. no utilizado en el Cd., que decía: "Art. 852. La clandestinidad se refiere al tiempo de adquirirse la posesión.

"Et que no la adquirió clandestinamente, pero después la ocultó, recelando que se disputase, no es poseedor clandestino.

"Y por el contrario, el que la adquirió clandestinamente, y después da conocimiento de ella a la persona que pudiere reivindicarla, no deja de ser poseedor clandestino".

NOTA DE BELLO: Al *inc.* 3º: "Pot., 29".

ART. 714

Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene el derecho de habitación, son meros teneedores de la cosa empeñada, secuestrada, o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenece.

Lo dicho se aplica generalmente a todo el que tiene una cosa reconociendo dominio ajeno.

P. 1853, art. 854, i. 1, red. def., pero comenzaba: "Detentación o simple tenencia es la del que tiene la cosa en su poder, no como dueño"; y decía "acreedor pignoraticio" en vez de "acreedor prendario".

El i. 2, red. def. del actual i. 2 *.

P. In., art. 854, red. def.

ART. 715

La posesión de las cosas incorporales es susceptible de las mismas calidades y vicios que la posesión de una cosa corporal.

P. 1853, art. 858, decía: "Sólo las cosas corporales son susceptibles de verdadera posesión.

"Las cosas incorporales, sin embargo, admiten una *cuasi* posesión, que es susceptible de las mismas calidades y vicios que la posesión propiamente dicha".

P. In., art. 856, red. def.

ART. 716

El simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión; salvo el caso del art. 2510, regla 3°.

P. 1853, art. 857, y P. In., art. 857, red. def. hasta la palabra "posesión".

El P. A. decía "pero se presumirá de derecho la buena fe en" en vez de "salvo" e "inciso 3°" en vez de "regla 3°". La corrección fue hecha por Bello en la revisión final del Cd.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Por ejemplo, si se ha dado una finca en arriendo, a mí, o a una persona de quien soy heredero, se me reputa siempre arrendatario, mientras no interviene otro título".

* El art. 855 del P. 1853 va copiado en nota al actual 928.

ART. 717

Sea que se suceda a título universal o singular, la posesión del sucesor principia en él; a menos que quiera añadir la de su antecesor a la suya; pero en tal caso se la apropia con sus calidades y vicios.

Podrá agregarse en los mismos términos a la posesión propia la de una serie no interrumpida de antecesores.

P. 1853, art. 860, decía: "La calidad buena o mala de la posesión subsiste en los sucesores a título universal; y para los efectos legales de la tenencia o posesión se supone continuada en ellos la personalidad de sus autores".

Y el art. 861, decía: "Si se sucede a título singular, principia la posesión en el sucesor; a menos que éste quiera añadir la de su autor a la suya; pero en tal caso se la apropia con sus calidades y vicios".

Como se ve, este art. contenía la misma regla del actual i. 1, pero refiriéndose solamente a la sucesión a título singular. El Cd. dio una misma regla para el comienzo de la posesión, sea tratándose de herencias o legados.

P. In., art. 861, red. def.

ART. 718

Cada uno de los partícipes de una cosa que se poseía proindiviso, se entenderá haber poseído exclusivamente la parte que por la división le cupiere, durante todo el tiempo que duró la indivisión.

Podrá pues añadir este tiempo al de su posesión exclusiva, y las enajenaciones que haya hecho por sí solo de la cosa común, y los derechos reales con que la haya gravado, subsistirán sobre dicha parte si hubiere sido comprendida en la enajenación o gravamen. Pero si lo enajenado o gravado se extendiere a más, no subsistirá la enajenación o gravamen contra la voluntad de los respectivos adjudicatarios.

Este art. aparece solamente en el P. In., art. 862, red. def., pero su i. 2, decía "que haya constituido sobre ella" en vez de "con qué la haya gravado"; "derecho" en lugar de "gravamen" y finalizaba "de los interesados en una u otro".

Libro II, Título VII

ART. 719

Si se ha empezado a poseer a nombre propio, se presume que esta posesión ha continuado hasta el momento en que se alega.

Si se ha empezado a poseer a nombre ajeno, se presume igualmente la continuación del mismo orden de cosas.

Si alguien prueba haber poseído anteriormente, y posee actualmente, se presume la posesión en el tiempo intermedio.

Modificación manuscrita de Bello en su ejemplar personal:

En el inciso 2º donde dice "empezado a poseer" escribe: "adquirido la tenencia de una cosa".

P. 1853, art. 863, red. def. de los actuales i. 1 y 2.

Art. 864, red. def. del actual i. 3.

P. In., art. 863, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 863: "Pot., *De la Possess.*, 47, 49".

ART. 720

La posesión puede tomarse no sólo por el que trata de adquirirla para sí, sino por su mandatario, o por sus representantes legales.

P. 1853, art. 865, y P. In., art. 865, red. def., pero decía además al final "como son los tutores y curadores, los síndicos o personeros de las corporaciones, etc."

En el P. 1853 este art. encabezaba el § 2 ("De los modos de adquirir la posesión").

§ 2 *

DE LOS MODOS DE ADQUIRIR Y PERDER LA POSESIÓN

ART. 721

Si una persona toma la posesión de una cosa en lugar o a nombre de otra de quien es mandatario o representante

* El P. 1853 contenía en este Título, 4 párrafos distintos, de los cuales los tres últimos corresponden a este párrafo 2º. "De los modos de adquirir la posesión" (corresponde a los actuales arts. 721 a 724); "De los modos de retener la posesión" (actual art. 725) y "De los modos de perder la posesión" (actuales arts. 726 al 731). El P. In. no contenía ninguna división en párrafos, como se dijo anteriormente.

De la posesión

legal, la posesión del mandante o representado principia en el mismo acto, aun sin su conocimiento.

Si el que toma la posesión a nombre de otra persona, no es su mandatario ni representante, no poseerá ésta sino en virtud de su conocimiento y aceptación; pero se retrotraerá su posesión al momento en que fue tomada a su nombre.

P. 1853, art. 866, decía: "Si una persona toma la posesión de una cosa en lugar y a nombre de otra persona, la posesión de la segunda principia en el mismo acto, aunque éste no haya llegado a su conocimiento; a menos que la primera de dichas personas no haya tenido el carácter de mandatario o representante de la segunda o haya excedido los límites de su mandato o representación, pues en tal caso no poseerá la segunda sino en virtud de su conocimiento o ratificación".

No se refería este art. al efecto retroactivo que la ratificación tiene en el Cd.

P. In., art. 866, red. def., pero en su i. 1, decía "en lugar y a nombre" en vez de "en lugar o a nombre"; y su i. 2, decía "ni su representante" en vez de "ni representante".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "L. 1, C. De Possess."

(en P. In.): "Pot., De la Possession, nº. 47 y 49; l. 1, C., De possess."

ART. 722

La posesión de la herencia se adquiere desde el momento en que es deferida, aunque el heredero lo ignore.

El que válidamente repudia una herencia se entiende no haberla poseído jamás.

P. 1853, art. 869, i. 1, contenía la misma idea que el actual i. 1, y decía: "La posesión se trasmite al heredero desde el momento de deferírsele la herencia, aun sin saberlo".

Su i. 2, decía: "Mientras el heredero no acepta, la herencia yacente le representa".

P. In., art. 866 a., red. def. del actual i. 1, pero decía "trasmite al heredero que acepta" en vez de "adquiere" y antes de "es deferida", decía, "la herencia le". No contenía el actual i. 2.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al inc. 1º: "Se sigue el principio de la legislación francesa: *le mort saisit le vif*".

ART. 723

Los que no pueden administrar libremente lo suyo, no necesitan de autorización alguna para adquirir la posesión

de una cosa mueble, con tal que concurren en ello la voluntad y la aprensión material o legal; pero no pueden ejercer los derechos de poseedores, sino con la autorización que compete.

Los dementes y los infantes son incapaces de adquirir por su voluntad la posesión, sea para sí mismos o para otros.

P. 1853, art. 867, red. def., pero su i. 1, decía "están bajo tutela o curaduría, el hijo de familia y la mujer casada" en vez de "no pueden administrar libremente lo suyo"; no traía la frase "de una cosa mueble" y finalizaba "competente" en vez de "que compete".

P. In., art. 867, repetía el texto del P. 1853, pero agregándole las palabras "de una cosa mueble".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 1º: "Pot., 45, 48".

Al *inc.* 2º: "Pot., *De la Possess.*, 44, 46, 50".

ART. 724

Si la cosa es de aquellas cuya tradición deba hacerse por inscripción en el Registro del Conservador, nadie podrá adquirir la posesión de ella sino por este medio.

Este art. aparece solamente en el P. In., art. 867 a., red. def., pero decía además "o ejercer" después de "adquirir".

ART. 725

El poseedor conserva la posesión, aunque transfiera la tenencia de la cosa, dándola en arriendo, comodato, prenda, depósito, usufructo, o a cualquiera otro título no traslativo de dominio.

P. 1853, art. 871 a., red. def., salvo al final, pues decía "o cualquiera" en vez de "o a cualquiera". Este art. constituía en este proyecto, el § 3º: "De los modos de retener la posesión".

P. In., art. 871, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "L. 12, tit. 30, Part. 3".

ART. 726

Se deja de poseer una cosa desde que otro se apodera de ella con ánimo de hacerla suya; menos en los casos que las leyes expresamente exceptúan.

De la posesión

P. 1853, art. 872, decía: "Se pierde la posesión o con voluntad del poseedor o sin ella.

"Con voluntad del poseedor: 1º por la tradición; 2º abandonando la cosa, con ánimo de que pueda otro cualquiera hacerse dueño de ella ocupándola.

"Sin su voluntad: 1º cuando otro la adquiere por fuerza o clandestinamente; 2º cuando pierde la cosa mueble". Con este art. comenzaba en este proyecto el § 4º, "De los modos de perder la posesión".

P. In., art. 871 a y P. A. art. 726, decían "excepto" en lugar de "menos". Este cambio lo introdujo Bello en la corrección final.

El art. 872 del mismo P. In., no utilizado en el Cd., conservaba la idea del nº 2 del i. 2, del art. 872 del P. 1853 y decía: "Se pierden la posesión y el dominio de una cosa mueble cuando se abandona con ánimo de que pueda cualquiera hacerla suya ocupándola; y se pierde la posesión cuando pasa a poder ajeno por hurto, robo o extravío".

ART. 727

La posesión de la cosa mueble no se entiende perdida mientras se halla bajo el poder del poseedor, aunque éste ignore accidentalmente su paradero.

Modificación manuscrita de Bello en su ejemplar personal:

Coloca la palabra "ésta" después de "mientras".

P. 1853, art. 873, red. def., pero comenzaba sin las palabras "La posesión de".

P. In., art. 873, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "L. 3, § 13, l. 15, 26, 44, *De acquir. possess.*".

ART. 728

Para que cese la posesión inscrita, es necesario que la inscripción se cancele, sea por voluntad de las partes, o por una nueva inscripción en que el poseedor inscrito trasfiere su derecho a otro, o por decreto judicial.

Mientras subsista la inscripción, el que se apodera de la cosa a que se refiere el título inscrito, no adquiere posesión de ella, ni pone fin a la posesión existente.

Este art. aparece solamente en el P. In., art. 873a., red. def.

Libro II, Título VII

ART. 729

Si alguien, pretendiéndose dueño, se apodera violenta o clandestinamente de un inmueble cuyo título no está inscrito, el que tenía la posesión la pierde.

P. 1853, art. 874, decía: "El que violenta o clandestinamente se apodera de la posesión, la adquiere, aun sin el conocimiento del anterior poseedor".

P. In., art. 874, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "No era así en el Derecho Romano, que, fijando la regla contraria, establecía una excepción singular contra los principios generales que él mismo reconocía. Ha parecido más conveniente suprimir la excepción".

ART. 730

Si el que tiene la cosa en lugar y a nombre de otro, la usurpa dándose por dueño de ella, no se pierde por una parte la posesión ni se adquiere por otra; a menos que el usurpador enajene a su propio nombre la cosa. En este caso la persona a quien se enajena adquiere la posesión de la cosa, y pone fin a la posesión anterior.

Con todo, si el que tiene la cosa en lugar y a nombre de un poseedor inscrito, se da por dueño de ella y la enajena, no se pierde por una parte la posesión ni se adquiere por otra, sin la competente inscripción.

P. 1853, art. 875, red. def. del i. 1.

P. In., art. 875, establecía algunas variantes al i. 1, pues decía "su poseedor inscrito se da" en vez de "otro, la usurpa dándose" y "sino desde que el tenedor enajena" en vez de "a menos que el usurpador enajene", y no contenía el período final que comienza "En este caso". El Cd. volvió a la red. del *P. 1853*. El i. 2, no aparece en ninguno de los proyectos.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 13, tit. 30, Part. 3".

De la posesión

ART. 731

El que recupera legalmente la posesión perdida, se entenderá haberla tenido durante todo el tiempo intermedio *.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 875a., red. def.

* En *P. 1853* se leen unos arts. no utilizados en el Cd., que decían:

"Art. 837. Perjudica al justo título, y lo hace insuficiente para la posesión civil, el error improbable de hecho, como sería creer que el vendedor de la cosa era mayor de edad, no siéndolo ni pareciéndolo.

"El error acerca de un hecho ajeno que pudo fácilmente ocultársele, no perjudica al poseedor".

"Art. 841. Para que la tradición produzca la posesión civil, no es necesario el dominio del tradente, con tal que posea, a lo menos naturalmente; pero se requieren todas las otras condiciones expresadas en el título precedente".

"Art. 853. Toda posesión, aun la puramente natural, y la violenta o clandestina, da al poseedor el derecho de ser mantenido o restablecido en ella contra el que ilegalmente la turba o se ha apoderado de ella de un modo ilegal.

"Pero sólo la posesión civil pone al poseedor en aptitud para adquirir el dominio por la prescripción".

"Art. 856. El acreedor pignoraticio y el secuestre pueden intentar por sí las acciones dirigidas a la conservación y restitución de la cosa empeñada o secuestrada, no sólo contra el dueño, sino contra toda persona".

"Art. 859. Los que se atribuyen y ejercen un derecho en cosa ajena, a título de usufructo, uso, habitación, servidumbre o prenda, tienen la cuasiposesión de ese derecho.

"El cuasiposeedor puede, relativamente al derecho que se atribuye, ejercer por sí mismo las acciones posesorias, y aun adquirirlo verdaderamente por medio de la prescripción, conforme a las reglas legales".

"Art. 868. Se puede adquirir y dar la posesión de una cuota determinada pro indiviso, como la mitad o el tercio de una casa, de una biblioteca; pero de una cuota indeterminada no se puede dar ni adquirir la posesión.

"Art. 870. No se da ni adquiere separadamente la posesión de una parte sin la cual no puede subsistir el todo, como las vigas de un edificio, las ruedas de un carro".

"Art. 871. No puede poseerse el suelo sin el edificio, ni recíprocamente".

NOTAS DE BELLO: Al art. 837: al *inc.* 2º: "L. 11, *Pro emptore*, L. 5, § 1, *Pro suo*". Al art. 856: "Arg. l. 1, tit. 32, part. 3". Al art. 868: "L. 26, *De possess*".

TÍTULO VIII*

DE LAS LIMITACIONES DEL DOMINIO Y PRIMERAMENTE DE LA PROPIEDAD FIDUCIARIA

* Las fuentes de este título son indudablemente las leyes romanas y las viejas leyes españolas, pero con una diferencia notable: la de que el Cd. prohíbe la constitución de dos o más fideicomisos sucesivos. "Es una regla fundamental en este proyecto —dice el Mensaje— la que prohíbe dos o más usufructos o fideicomisos sucesivos; porque unos y otros embarazan la circulación y entibian el espíritu de conservación y mejora, que da vida y movimiento a la industria". En verdad, Bello tenía que considerar el precepto constitucional vigente en esa época, que era el del art. 162. Disponía ese texto: "Las vinculaciones de cualquiera clase que sean, tanto las establecidas hasta aquí, como las que en adelante se establecieren, no impiden la libre enajenación de las propiedades sobre que descansan, asegurándose a los sucesores llamados por la respectiva institución, el valor de las que se enajenaren. Una ley particular arreglará el modo de hacer efectiva esta disposición". No abolía, pues, las vinculaciones y mayorazgos la Constitución Política de 1833, apartándose de este modo de la Constitución anterior de 1828. Disponía sí, que esas vinculaciones no podían impedir la libre enajenación de las propiedades, entregando a una ley especial la manera de lograr este resultado. En *P. 1841*, Bello remitió este problema de las vinculaciones a la ley especial prevista. Así lo establece el art. 36 del título VII de ese Proyecto. Igual cosa dijo el art. 132 del *P. 1846*. Pero después, y con la intervención directa del propio Bello, se dictó la ley de 14 de julio de 1852, que aplicó el precepto constitucional, transformando las vinculaciones en censos perpetuos. De esta manera se lograba la libre enajenación de las propiedades vinculadas y se respetaban los derechos de los futuros mayorazgos, que pasaban a ser censuistas. De más está decir que la continua desvalorización de la moneda ha perjudicado notablemente a estos últimos. La redacción de este título VIII del Libro II del Cd. toma en cuenta pues el cambio que había sobrevenido en la legislación chilena de esa época.

Sobre este tema de los fideicomisos, deben verse los arts. 25 a 36 del tít. VII del *P. 1841* y los arts. 123 a 133 del *P. 1846*, pues en esos proyectos, la materia estaba regulada en el Libro de la Sucesión por causa de muerte.

Los *P. 1853* y *P. 17*, decían solamente "De la propiedad fiduciaria".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1841): "Este parágrafo ha dado materia a largas discusiones en la Comisión, y no ha recibido su última forma, sino en una de las últimas sesiones, y con asistencia de todos los miembros.

"La asignación fiduciaria envuelve lo que se llama ordinariamente *sustitución fideicomisaria*. En realidad, *asignación fiduciaria* y *sustitución fideicomisaria* expresan una misma idea, aunque bajo diferentes respectos: la primera se refiere al heredero o legatario directo; la segunda al oblicuo, que debe suceder al primero en el goce de la cosa asignada. Pero es preciso recordar que en el Proyecto de la Comisión la palabra *fideicomiso* está ceñida a las asignaciones destinadas a objetos de piedad o beneficencia.

"*Fideicomisario* es en él la persona que recibe una cuota, cantidad o especie para invertirla en esos objetos, sea que no haya de gozar de ella antes de la inversión, o que después de gozar de ella cierto tiempo haya de emplearla según las intenciones del testador. En el primer caso el asignatario directo es un puro fideicomisario, un mero ejecutor de ciertas disposiciones del testamento: sus funciones, derechos y deberes pertenecen al título *De los ejecutores testamentarios*. En el segundo los caracteres de fiduciario y fideicomisario se hallan reunidos en una misma persona, que en cuanto adquiere y goza de la asignación, con cargo de restituirla, esto es, emplearla en los objetos a que la destinó ulteriormente el testador, se llama *fiduciario*, y desde que llega el día de darle efectivamente ese destino, es un puro *fideicomisario*.

"Es preciso también tener presente que la asignación fiduciaria y la asignación de usufructo son cosas diversas. En esta segunda hay dos asignaciones directas: la del usufructo a una persona, y la de la desnuda propiedad a otra. En la primera se dan directamente a una misma persona el usufructo y la propiedad; y por tanto se le hace verdadero dueño. Verdad es que este dominio estaba y está sujeto a condiciones que lo restringen considerablemente; pero todavía quedaban diferencias reales y esenciales entre el usufructo y la asignación fiduciaria, como puede verse en Merlín, *Répertoire v. Substitution fideicommissaire, sect. XII*. En este Proyecto se dan al asignatario fiduciario de bienes raíces derechos muy superiores a los del mero usufructuario.

"También conviene advertir que, sin embargo de ser libre al testador, o de dejar una parte de sus bienes en usufructo para que éste al cabo

de cierto tiempo se consolide con la propiedad, o asignar dicha parte de bienes con cargo de restitución, hay casos en que no le es posible, la primera de estas disposiciones, porque, como hemos dicho, en la constitución pura y simple de un usufructo hay dos asignaciones directas, y consiguientemente deben existir ambos asignatarios al tiempo de la muerte. ¿Cuál sería, pues, el efecto de esta disposición: 'Dejo el usufructo de mis bienes a Ticio, para que los goce durante su vida, y la propiedad a los hijos que nazcan del matrimonio de Sempronia con Seyo,' suponiendo que a la muerte del testador no existan todavía tales hijos? La asignación pura y simple de la desnuda propiedad no tendría valor, en virtud del inciso primero del artículo 8 del título *De las reglas generales para la sucesión por causa de muerte*. Mirándola como condicional, se aguardaría la existencia de los hijos de Sempronia para que tuviese efecto en ellos la asignación de que hablamos. Pero entretanto, ¿dónde existiría la propiedad desnuda? El artículo 26 del presente título remueve toda dificultad convirtiendo en ciertos casos la asignación de usufructo en asignación fiduciaria.

"En fin, es necesario tener presente desde ahora, que en este párrafo nada se innova en orden a las sustituciones perpetuas conocidas con el nombre de mayorazgos, las cuales, como se expresa al fin, deben regirse por ley especial".

(en P. 1853): "Epígrafe. En este título, se ha tenido la mira de reducir a lo menos posible aquel estado de la propiedad en que ésta sufre restricciones y trabas perjudiciales a la industria. En Francia, se abolieron con el mismo fin las sustituciones fideicomisarias que en este Proyecto sólo se permiten por una vez; regla que se ha extendido por paridad de razón al usufructo".

(en P. *in*.): "En este título y el siguiente debe presuponerse que, según el presente Proyecto, no puede haber dos fideicomisos sucesivos, ni dos usufructos sucesivos, ni un fideicomiso que sea seguido de un usufructo, o viceversa.

Se ha querido de este modo precaver los fideicomisos o usufructos perpetuos o de largo tiempo. Por regla general, se prohíbe sujetar una cosa a dos estados sucesivos en que no pueda gozarse de ella sino con las restricciones del usufructo. Sólo es permitida la perpetuidad en los censos".

ART. 732

El dominio puede ser limitado de varios modos:

1º Por haber de pasar a otra persona en virtud de una condición;

2º Por el gravamen de un usufructo, uso o habitación, a que una persona tenga derecho en las cosas que pertenecen a otra;

3º Por las servidumbres.

De las limitaciones del dominio

P. 1853, art. 876, red. def., pero su n° 1° decía "trasferirse" en vez de "pasar" y calificaba "resolutoria" después de "condición". Y su n° 3° decía "prediales" después de "servidumbres".

P. In., art. 876, red. def.

ART. 733

Se llama *propiedad fiduciaria* la que está sujeta al gravamen de pasar a otra persona, por el hecho de verificarse una condición.

La constitución de la propiedad fiduciaria se llama *fideicomiso*.

Este nombre se da también a la cosa constituida en propiedad fiduciaria.

La traslación de la propiedad a la persona en cuyo favor se ha constituido el fideicomiso, se llama *restitución*.

P. 1841, tít. VII, art. 25, decía: "Asignación *fiduciaria* o con cargo de restitución es aquella en que se asigna una parte de los bienes para que el asignatario la goce hasta cierto día o hasta el evento de una condición, y llegado el día o cumplida la condición, la trasfiera a una tercera persona. El primer asignatario se llama *directo* o *fiduciario*, y el segundo *indirecto* u *oblicuo*".

P. 1846, art. 123 (en el tít. *De las asignaciones testamentarias*), decía: "Se puede dejar por testamento a una persona la propiedad y usufructo de una cosa universal o singular, con cargo de restituírselos a otra persona en cierto evento que puede verificarse o no.

"La propiedad que se deja de este modo, se llama *propiedad fiduciaria*, y se defiére al asignatario fiduciario en el momento de la muerte del testador. Del dominio absoluto se deja sólo una simple esperanza al asignatario eventual, y no se le defiére dicho dominio sino en el momento de verificarse la condición o evento de que pende la restitución. Hay, pues, en esta disposición dos asignaciones: la de la propiedad fiduciaria, o con cargo de restitución, que es inmediata y *directa*; y la del dominio absoluto, la cual está en suspenso hasta verificarse la condición o evento, y se llama *indirecta*, *eventual*, *condicional* u *oblicua*".

P. 1853, art. 877, red. def. del actual i. 1, pero comenzaba "*Propiedad fiduciaria* es la que". Su art. 878, red. def. de los actuales i. 2 y 3. Y su art. 879, red. def. del actual i. 4.

P. In., art. 877, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. In.): "La condición a que está sujeta la propiedad fiduciaria, puede ser expresa o tácita. Sería expresa, si se diera una cosa a una persona con el gravamen de restituírsela a otra en cierto caso que se designa y que puede verificarse o no. Sería tácita,

Libro II, Título VIII

cuando se dedujese claramente de los términos de la donación, herencia o legado que constituye el fideicomiso, o cuando por disposición de la ley se considera subentendida en ellos”.

ART. 734

No puede constituirse fideicomiso sino sobre la totalidad de una herencia o sobre una cuota determinada de ella, o sobre uno o más cuerpos ciertos *.

P. 1846, art. 123 (en el tít. *De las asignaciones testamentarias*), copiado en nota al art. anterior, contenía la idea de este art.

P. 1853, art. 881, decía: “Toda disposición que, emitida según el artículo 880, impone a una persona la obligación de dar a otra, si se verifica una condición, una cosa cualquiera universal o singular, constituye un fideicomiso”. El art. 880 a que se hace referencia está citado en la nota al art. siguiente.

P. *In.*, art. 880, decía: “No puede constituirse fideicomiso sino sobre la universalidad de los bienes, o sobre un cuerpo cierto, o sobre una pensión censuaria”.

NOTA DE BELLO: (en P. *In.*): “No podría constituirse fideicomiso sobre un usufructo, porque esto equivaldría a constituir dos usufructos sucesivos: el primero inmediato y el segundo bajo condición”.

ART. 735

Los fideicomisos no pueden constituirse sino por acto entre vivos otorgado en instrumento público, o por acto testamentario.

La constitución de todo fideicomiso que comprenda o afecte un inmueble, deberá inscribirse en el competente Registro.

P. 1853, art. 830, correspondía al actual i. 1, pero decía “instrumento público entre vivos” en vez de “acto entre vivos otorgado en instrumento público”.

P. *In.*, art. 881, red. def. del actual i. 1. No aparecía el i. 2.

* En P. 1853 se lee un art. no utilizado en el Cd., que decía: “Art. 882. El fideicomiso se puede constituir sobre la cuasipropiedad de las cosas incorporales.

“Lo que se dice de la propiedad, se extiende a la cuasipropiedad, en cuanto le fuere aplicable”.

ART. 736

Una misma propiedad puede constituirse a la vez en usufructo a favor de una persona y en fideicomiso a favor de otra.

P. 1853, art. 883, y P. In., art. 883 red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Por ejemplo, se deja el usufructo de una cosa a B. por diez años, y se dispone al mismo tiempo que pase la misma cosa a C. con tal que se reciba de abogado.

"La duda que puede ocurrir acerca de esta disposición es la siguiente: mientras no se cumpla la condición, ¿a quién toca la propiedad de la cosa? No a B., porque se supone que la intención del testador es concederle un mero usufructo; ni mucho menos a C., que, mientras pende la condición, no tiene derecho alguno actual, sino eventual, esto es, una simple expectativa. Se trata, en una palabra, de saber quién es respecto del fideicomiso el *propietario* fiduciario, que mientras dura el usufructo, es al mismo tiempo nudo propietario de la cosa fructuaria. La respuesta es obvia: la persona que debe quedarse con dicha cosa, si el fideicomisario no cumple la condición. Si el testador no ha designado esta persona, la propiedad fiduciaria pertenece a los herederos. Supongamos, en efecto, que a la expiración de los diez años, esté todavía pendiente la condición. El usufructo se consolida entonces con la propiedad; los herederos gozan fiduciariamente de ella mientras pende la condición; si ésta se cumple, restituyen la cosa al fideicomisario: si falla, la adquieren en propiedad absoluta. Dado el caso que se cumpla la condición mientras dura el usufructo, adquirirá el fideicomisario la nuda propiedad y continuará el usufructo hasta la expiración de los diez años, a menos que el testador haya dispuesto otra cosa".

ART. 737

El fideicomisario puede ser persona que al tiempo de deferirse la propiedad fiduciaria no existe, pero se espera que exista *.

P. 1841, tít. VII, art. 27, i. 1, primera parte, decía: "El asignatario indirecto puede ser una persona que no existe, pero cuya existencia se espera".

P. 1846, art. 124, i. 2 (en el tít. *De las asignaciones testamentarias*),

* En el P. 1841 aparece el siguiente artículo no utilizado en el Cd., y que decía: "Art. 28. Las asignaciones indirectas a favor de establecimientos o corporaciones cuya existencia ha sido prohibida por la ley, serán nulas, aunque se hagan bajo la condición de su existencia futura".

Libro II, Título VIII

decía: "Las asignaciones que se hacen a una persona que no existe al tiempo de la muerte del testador, pero se espera que exista, son siempre eventuales o indirectas, y penden de la condición de existencia de dicha persona".

P. 1853, art. 884, red. def.

P. *In.*, art. 884, red. def.

ART. 738

El fideicomiso supone siempre la condición expresa o tácita de existir el fideicomisario, o su sustituto, a la época de la restitución.

A esta condición de existencia pueden agregarse otras copulativa o disyuntivamente.

P. 1841, tít. VII, art. 27, i. 1, segunda parte, decía "y en tal caso la asignación indirecta dependerá siempre de esta condición de existencia, a la cual podrá agregarse un día cierto u otra condición especial".

P. 1846, art. 127, i. 1 y 2, contenía la idea de este art. pues decían: "El testador puede poner para la restitución la condición o condiciones lícitas que quiera".

"Puede dejar la propiedad fiduciaria por toda la vida del asignatario fiduciario, o por un tiempo determinado que no pase de treinta años, bajo la condición de que, si a la muerte del fiduciario, o al expirar el tiempo determinado, existe el asignatario eventual, adquiera éste el dominio absoluto, y si no existe entonces el asignatario eventual, adquiera el absoluto dominio el fiduciario, y lo trasmita por testamento o ab intestato como una parte de su patrimonio. Y a la condición de la existencia del asignatario eventual puede añadir el testador las otras condiciones lícitas que quiera".

P. 1853, art. 885, red. def. del actual i. 1. Su art. 886, decía: "A la condición de existencia de que habla el artículo 885 pueden agregarse conjuntivamente otras; de manera que, faltando cualquiera de ellas, se extinga el fideicomiso, y el fiduciario retenga la propiedad sin gravamen de restitución".

Y su art. 887, añadía: "Podrá también sujetarse el fideicomiso a dos o más condiciones disyuntivamente; de modo que, cumplida una de ellas, se verifique la restitución". Correspondían pues, al actual i. 2.

P. *In.*, art. 885, red. def., pero su i. 2, decía "alternativamente" en vez de "disyuntivamente".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 886: "Verbigracia, la de morir el fiduciario sin descendencia legítima, la de no casarse el fiduciario con determinada persona, la de abrazar el fideicomisario cierta profesión o estado, la de casarse el mismo fideicomisario con determinada persona, etc."

De las limitaciones del dominio

(en P. In.): Al *inc. 2º*: "La condición puede ser compleja, abrazando copulativamente varias condiciones, de manera que, mientras penda cualquiera de ellas, no haya lugar a la restitución, y desde que llega a ser cierto que una de ellas no puede cumplirse, la propiedad fideicomisaria queda exenta del gravamen de restitución y se hace absoluta y perpetua. Podrían, verbigracia, agregarse como condiciones copulativas la de morir el fiduciario sin descendencia legítima, la de casarse el fiduciario con determinada persona, la de abrazar el fideicomisario una profesión o estado, la de casarse el mismo fideicomisario con determinada persona, etc. Si las condiciones que se agregan son alternativas, cumplida una de ellas, se verificará la restitución".

ART. 739

Toda condición de que penda la restitución de un fideicomiso, y que tarde más de treinta años en cumplirse, se tendrá por fallida, a menos que la muerte del fiduciario sea el evento de que penda la restitución.

Estos treinta años se contarán desde la delación de la propiedad fiduciaria.

Modificación manuscrita de Bello en su ejemplar personal:

En el inciso 2º, corrigió "adquisición" donde dice "delación".

P. 1841, tít. VII, art. 29, decía: "Son nulas asimismo las asignaciones indirectas a día cierto, que hayan de tener efecto al cabo de más de treinta años contados desde la muerte del testador".

El art. 30, decía: "En las asignaciones indirectas condicionales toda condición que no sea la de existir el asignatario indirecto al tiempo de la muerte del fiduciario, se dará por deficiente, si no se cumple dentro de los treinta años subsiguientes a la muerte del testador".

P. 1846, art. 127, i. 3 y 4 contenían la idea de este art. pues decían: "Puede también constituirse la propiedad fiduciaria, no por la vida del fiduciario, ni por tiempo determinado, sino sujeta al cargo de restitución en caso de verificarse cierta condición o condiciones, de manera que, verificadas las condiciones, el asignatario eventual, si existe entonces, adquiera el dominio absoluto, y no verificadas las condiciones, o no existiendo entonces el asignatario eventual, la propiedad fiduciaria se convierta en dominio absoluto sin cargo de restitución. Bien entendido, que toda condición que no se cumpliera dentro de los treinta años subsiguientes a la muerte del testador, se reputará fallida y hará cesar el cargo de restitución, a menos que la propiedad fiduciaria se haya constituido por toda la vida del fiduciario, pues entonces podrá aguardarse para el cumplimiento de las condiciones hasta la muerte del fiduciario, aunque éste sobreviva a los dichos treinta años.

Libro II, Título VIII

"Ninguna propiedad fiduciaria podrá, pues, durar por más de treinta años, sino la que se constituye por toda la vida del fiduciario".

P. 1853, art. 887a., red. def. del actual i. 1, pero comenzaba "Si el fideicomiso se constituye sobre un predio, toda condición de que penda su restitución, y que".

P. *ln.*, art. 887, i. 1, repetía la red. del P. 1853, pero decía "uno o más inmuebles" en vez de "un predio".

Su i. 2, red. def. del actual i. 2.

NOTA DE BELLO: (en P. 1841): Al *art.* 30: "Las disposiciones contenidas en los artículos 29 y 30 parecerán algo duras; pero no deben calificarse de inicuas las limitaciones de la facultad de testar, cuando son evidentemente reclamadas por el interés de la sociedad. Las asignaciones fiduciarias son de suyo perniciosas: el asignatario directo, sujeto al gravamen de restitución, carece de la libre disposición de la cosa asignada, y no es natural que se halle dispuesto a invertir su capital en mejorar lo que al cabo de cierto tiempo ha de pertenecer a otro. Y aunque es verdad que en este Proyecto se remueven mucha parte de los obstáculos que embarazan las mejoras de los predios fiduciariamente asignados, se imponen todavía al fiduciario condiciones y requisitos molestos, y se le obliga a permanecer poseyéndolos aunque carezca de medios para hacer en ellos expensas útiles o tal vez necesarias, y aun cuando le conviniere enajenarlos a otras personas en cuyas manos pudiesen conservarse y mejorarse: todo lo cual es visto que redundaría en daño de los individuos mismos y de la sociedad. La consideración de los perjudiciales efectos de estas trabas, sugirió a los legisladores franceses la disposición contenida en el artículo 896 del Cd., que dice así:

"Se prohíben las sustituciones. Toda disposición por la cual el donatario, el heredero o el legatario es sometido al gravamen de conservar y restituir a un tercero, será nula aun con respecto al donatario, heredero o legatario".

"La Comisión ha elegido un medio entre la antigua libertad de las asignaciones fiduciarias y la absoluta prohibición del C. F. En el presente Proyecto tienen cabida, no sólo las disposiciones con que después se restringió en Francia esta prohibición, sino muchas otras que permiten hasta cierto punto el cumplimiento de la voluntad del testador. Tales son las de los artículos 29 y 30 de este título.

"Para concebir el efecto de las innovaciones del Proyecto sobre esta materia, supongamos que un hombre tuviese serios motivos para dejar una parte de sus bienes a Ticio con cargo de restitución. En la mayor parte de los casos, puede lograr plenamente su objeto constituyéndole mero usufructuario. Si no puede por el impedimento legal de que hemos hablado en la nota *a*, si no puede porque no existe todavía la persona a cuyo beneficio destina ulteriormente estos bienes, ¿qué grado de interés o de afecto se puede concebir en él con respecto a semejante persona? Más aún, en este caso podrá tener efecto su voluntad, si el día llega o la condición acaece en el espacio de treinta años, o en el de la vida de

De las limitaciones del dominio

Ticio; espacio bastante largo para que el testador pueda por este medio proveer a casi todos los objetos en que tenga un interés de afectación personal. Aún para los intereses facticios de la perpetuidad de un nombre y de una sucesión representativa indefinida, le deja el presente Proyecto el arbitrio de las sustituciones perpetuas, que la Comisión no ha creído conveniente tocar.

"Tendrá, decimos, efecto su voluntad, aun por medio de la asignación fiduciaria, dentro del espacio de tiempo indicado. Y lo tendrá pleno y cumplido (con esta limitación de tiempo), si la asignación es de dinero o muebles. La de bienes raíces está sujeta a las reglas del artículo 34; y aunque es verdad que, adoptadas estas reglas, no llegaría a manos del asignatario indirecto, en muchos casos, la hacienda o casa asignada, llegaría a lo menos su valor; conmutación que, estando ya indicada por el artículo 162 de nuestras leyes fundamentales para las sustituciones perpetuas, no vemos por qué razón haya de parecer inaplicable a las asignaciones fiduciarias, que son de una naturaleza enteramente análoga".

ART. 740

Si es la muerte del fiduciario lo que determina el día de la restitución, se entenderá su muerte natural; sin perjuicio de lo que el constituyente haya ordenado a este respecto *.

P. 1853, art. 887b., red. def. hasta la palabra "natural" y decía además, "o civil; pero no se entenderá la civil, cuando en ello se perjudique al fideicomisario, o se contravenga a la voluntad del constituyente".

P. In., art. 878 a., red. def., pero después de "natural" decía "a menos que el constituyente haya ordenado otra cosa".

ART. 741

Las disposiciones a día, que no equivalgan a condición según las reglas del título *De las asignaciones testamentarias*, § 3, no constituyen fideicomiso.

P. 1853, art. 888, decía: "Las disposiciones a día, que no penden de condición alguna, no constituyen fideicomisos. El día equivale a condición, según las reglas que se darán en el libro de la sucesión por causa de muerte".

* En el P. 1841, aparece el siguiente artículo no utilizado en el Cd., y que decía: "Art. 26. Si se asigna alguna cosa para que la goce el asignatario con cargo de restitución a un tercero y no se determina el día o la condición de la restitución, se entenderá el día de la muerte del asignatario directo".

Libro II, Título VIII

P. In, art. 888, repite lo que decía el i. 1 del art. 888 de P. 1853.

NOTA DE BELLO: (en P. In.): "Para distinguir la sustitución fideicomisaria de la asignación de usufructo, se atenderá a las reglas siguientes:

"1^a Se atenderá principalmente a la sustancia de la disposición, con cualesquiera palabras que la haya expresado el testador. (Pot., *Traité de Substit.*, sect. III, art. 1).

"2^a Si se impone a un asignatario la obligación de restituir inmediatamente a otra persona el objeto asignado, no se da al primero derecho alguno sobre dicho objeto, y deberá restituirlo con los frutos. Y si la persona a quien debe pasar el objeto asignado ha sobrevivido al testador, pero ha muerto antes de la restitución, trasmite la acción a sus herederos. Y se entiende asignarse inmediatamente el objeto cuando no se expresa día ni condición alguna a que esté sujeta la asignación.

"3^a Si se asigna el goce inmediato de un objeto a una persona hasta un día cierto, o hasta un día que ha de venir necesariamente para esa persona, como el de su muerte, o que sólo puede dejar de venir para ella porque acaece su muerte en el tiempo intermedio, como el día en que llegué dicha persona a la pubertad o en que cumpla veinticinco años, se le da solamente el usufructo del objeto, y la persona a quien, terminado el usufructo, deba pasar el objeto asignado, adquiere la mera propiedad desde la muerte del testador, y puede enajenarlo y lo trasmite a sus herederos, aun antes de consolidarse el usufructo con la propiedad (Molina, *De justitia et jure*, Tractatus II, disp. 189, n^o 6).

"4^a Cuando el goce inmediato del objeto asignado se concede a una persona hasta día cierto, o hasta un día que ha de venir necesariamente para esa persona, o hasta un día que sólo puede dejar de venir para ella por acaecer su muerte en el tiempo intermedio, y se designa otra persona a quien, terminado el usufructo, haya de pasar el objeto, bajo una condición cualquiera, en tal caso se confiere a la primera de dichas personas, no el usufructo, sino la propiedad fiduciaria del objeto, y la segunda no adquiere ni puede transmitir a sus herederos derecho alguno mientras penda la condición.

"Tal sería la disposición en que se diera a Pedro una cosa para que la gozase hasta su muerte, y muriendo Pedro, pasase la cosa a Juan, y faltando entonces Juan, perteneciera a Pedro: pues en tal caso no se dejaría la cosa a Juan, sino bajo la condición de existir al tiempo de la muerte de Pedro.

"Lo mismo sería si se dispusiera que gozase Pedro del objeto asignado por diez años, al cabo de los cuales pasara a Juan, y faltando éste perteneciera a Pedro.

"5^a En general, toda condición impuesta a una asignación hace fideicomisario al asignatario y constituye una propiedad fiduciaria del mismo objeto en la persona que haya sido llamada al goce inmediato del objeto.

De las limitaciones del dominio

“6^a El testador puede constituir dos o más fideicomisarios simultáneos de manera que todos ellos, verificada la restitución, adquieren el objeto en común, pero con la calidad de partirlo como una herencia pro indiviso.

7^a El testador puede sustituir al fideicomisario las personas que quiera, simultánea o sucesivamente, según las reglas de la sustitución vulgar, como sería si se asignara un objeto a Pedro para que lo tuviera hasta su muerte, y muriendo Pedro, pasara el objeto a Juan, a falta de Juan, a Diego y Antonio; faltando Juan antes del día de la restitución, no transmitiría derecho alguno sobre dicho objeto a sus herederos; y adquiriendo el objeto Juan, se mirarían los otros fideicomisarios como no escritos.

“8^a La voluntad expresa y clara del testador prevalecerá sobre las reglas anteriores, en lo que no tenga de contrario a las limitaciones y prohibiciones legales relativas al usufructo y a la propiedad fiduciaria”.

ART. 742

El que constituye un fideicomiso, puede nombrar no sólo uno, sino dos o más fiduciarios y dos o más fideicomisarios.

P. 1853, art. 890, red. def., pero decía además, al final “y señalar las cuotas en que haya de distribuirse la propiedad fiduciaria o fideicomisaria”.

P. *Im.*, art. 890, red. def.

ART. 743

El constituyente puede dar al fideicomisario los sustitutos que quiera para en caso que deje de existir antes de la restitución, por fallecimiento u otra causa.

Estas sustituciones pueden ser de diferentes grados, sustituyéndose una persona al fideicomisario nombrado en primer lugar, otra al primer sustituto, otra al segundo, etc.

P. 1846, art. 131, contenía la idea del actual i. 1 pues decía: “El testador podrá nombrar los sustitutos que quiera, tanto al asignatario fiduciario, como al asignatario eventual, para el caso de faltar el uno o el otro antes de cumplirse la condición o evento de que pende la restitución”.

P. 1853, art. 891, i. 1 y 2, red. def., pero en el segundo decía “diferente orden” en lugar de “diferentes grados”. Su i. 3, no fue utilizado en el Cd., y decía: “Pero, adquirido el fideicomiso por cualquiera de estas personas, se extinguirá para siempre la expectativa de las otras”.

P. *Im.*, art. 891, red. def.

Libro II, Título VIII

ART. 744

No se reconocerán otros sustitutos que los designados expresamente en el respectivo acto entre vivos o testamento.

P. 1853, art. 892, i. 1, red. def., pero traía además al final la frase “a menos que el fideicomisario sea descendiente legítimo del constituyente”. Sus i. 2 y 3, no fueron utilizados en el Cd., y decían: “En este caso, se entenderán tácitamente sustituidos al fideicomisario los descendientes legítimos de éste, aunque expresamente no lo sean; salvo que el constituyente ordené, o de un modo inequívoco manifieste, que, falleciendo el fideicomisario, descendiente suyo, no pase la expectativa a los descendientes legítimos de éste, sino que se extinga el fideicomiso o pase al sustituto o sustitutos que nombre.

“Lo que aquí se dice del fideicomisario nombrado en primer lugar, se extiende a los sustitutos que sean descendientes legítimos del constituyente”.

P. In., art. 892, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. In.*): “Por consiguiente, según este Proyecto no se entienden sustituidos tácitamente a un fideicomisario ni aun sus descendientes legítimos”.

ART. 745

Se prohíbe constituir dos o más fideicomisos sucesivos, de manera que restituido el fideicomiso a una persona, lo adquiera ésta con el gravamen de restituirlo eventualmente a otra.

Si de hecho se constituyeren, adquirido el fideicomiso por uno de los fideicomisarios nombrados, se extinguirá para siempre la expectativa de los otros.

P. 1841, tít. VII, art. 35, decía: “Si el testador hiciere más de dos asignaciones sucesivas de un predio, valdrán solamente la primera y la última, y durará la primera hasta el día o la condición de la última restitución.

“Subsistirán, sin embargo, los derechos de censos y pensiones, impuestos sobre predios; y podrá sucederse en ellos indefinidamente según el orden establecido por el fundador”.

P. 1853, art. 893, i. 1, red. def. del actual i. 1. Su i. 2, decía: “Exceptúanse las vinculaciones o fideicomisos perpetuos que se constituyan en pensiones censuarias”.

Estas vinculaciones o fideicomisos perpetuos constituidos en pensiones censuarias, de que habla la disposición transcrita, quedaron en el Cd. como censos, art. 2022 y siguientes.

De las limitaciones del dominio

El art. 894, decía: "Si de hecho se constituye una vinculación o fideicomiso perpetuo sobre un predio, podrá subsistir el fideicomiso en el capital de tasación del predio, impuesto a censo; quedando así obligados los sucesivos censuistas a las prestaciones y cargas prescritas por el constituyente.

"El Código de Procedimientos dictará las reglas para llevar a efecto esta exvinculación".

Y el art. 895, contenía la idea del actual i. 2, pues decía: "En los demás casos en que se constituyan de hecho uno o más fideicomisos que hayan de seguir al primero, se mirarán solamente como sustituciones en el sentido del artículo 891" (ver nota al actual art. 743); "y el primer fideicomiso que tenga efecto, extinguirá para siempre los otros".

P. *Inc.*, art. 893, i. 1 y 2, red. def. Su i. 3, decía: "Exceptúanse de esta disposición los fideicomisos sucesivos o perpetuos constituidos en pensiones censuarias".

NOTA DE BELLO: (en P. 1841): Al *inc.* 1: "Si suponemos que el testador ha dejado un predio a B., con cargo de restituirlo después de sus días a C., gravándose también a éste con la obligación de restituirlo al fin de sus días a D.

"No permitiéndose más de dos asignaciones sucesivas de un predio, se prefieren, de las tres indicadas, aquellas dos en que debe presumirse una predilección o preferencia en el ánimo del testador, y esta circunstancia parece hallarse en B., que es la persona a quien el testador ha querido beneficiar inmediatamente, y en D. que es la persona en quien ha deseado radicar el goce del objeto para siempre, haciendo ya irrevocable su dominio, y dando a D. la facultad de transmitirlo".

ART. 746

Si se nombran uno o más fideicomisarios de primer grado, y cuya existencia haya de aguardarse en conformidad al art. 737, se restituirá la totalidad del fideicomiso en el debido tiempo a los fideicomisarios que existan, y los otros entrarán al goce de él a medida que se cumpla respecto de cada uno la condición impuesta. Pero expirado el plazo prefijado en el art. 739 no se dará lugar a ningún otro fideicomisario.

Este art. aparece solamente en el P. *Inc.*, art. 894, red. def., pero decía "de treinta años" en vez de "prefijado en el art. 739" y finalizaba, después de "fideicomisario", "y cesará la indivisión del fideicomiso".

NOTA DE BELLO: "Si se aguardase la existencia de los demás fideicomisarios para la restitución de la totalidad del fideicomiso, sería necesario que los fideicomisarios existentes gozasen de la cosa como meros fiduciarios, la cual pasaría así por dos o más estados sucesivos en que su goce estaría sujeto a las restricciones de un mero usufructo".

Libro II, Título VIII

ART. 747

Los inmuebles actualmente sujetos al gravamen de fideicomisos perpetuos, mayorazgos o vinculaciones, se convertirán en capitales acensuados, según la ley o leyes especiales que se hayan dictado o se dicten al efecto.

P. 1841, tít. VII, art. 36, decía: "Las asignaciones sucesivas perpetuas conocidas con el nombre de mayorazgos se regirán por ley especial".

P. 1846, art. 132, decía: "Las reglas dadas en este párrafo no se aplicarán a las propiedades fiduciarias perpetuas conocidas con el nombre de vinculaciones o mayorazgos, las cuales se regirán por ley especial".

P. 1853, art. 896, red. def., pero comenzaba "Las fincas actualmente sujetas" y finalizaba "la ley especial dictada al efecto".

P. In., art. 896, red. def., pero sin la frase "o se dicten".

NOTA DE BELLO: (en *P. 1841*): "La Comisión hubiera querido simplificar algo más la materia de este párrafo, pero no le ha sido posible; y después de haber hecho en él alteraciones considerables se ha fijado por fin en la forma que le ha parecido sujeta a menores inconvenientes. Después de la indicación contenida en el artículo 162 de la Constitución, hubiera sido en el Cd. una inconsecuencia el dejar subsistentes en las asignaciones fiduciarias las mismas trabas de la industria y del comercio que tuvieron presentes en aquel artículo, con respecto a los mayorazgos, los autores de nuestro Código Fundamental".

ART. 748

Cuando en la constitución del fideicomiso no se designe expresamente el fiduciario, o cuando falte por cualquiera causa el fiduciario designado, estando todavía pendiente la condición, gozará fiduciariamente de la propiedad el mismo constituyente, si viviere, o sus herederos.

P. 1841, tít. VII, art. 31, i. 1, decía: "Si el asignatario directo hasta día cierto o hasta el evento de una condición, fallece, antes del día o antes del evento de la condición, trasmite a sus herederos la asignación directa de que goza o que a lo menos se le ha deferido".

P. 1846, art. 129, decía: "Toda asignación condicional es indirecta, y se sujetará a las reglas establecidas en el presente párrafo. Y si el testador no designare expresamente persona alguna que posea fiduciariamente el objeto mientras está pendiente la condición, se entenderá constituida la propiedad fiduciaria en los herederos del testador".

De las limitaciones del dominio

El art. 128, estaba relacionado con este art. pues decía: "Falleciendo el fiduciario, y quedando todavía pendiente alguna condición impuesta para la restitución del objeto, pasará la propiedad fiduciaria a la persona designada para este caso por el testador; y si el testador no hubiere designado para este caso ninguna persona, pasará a los herederos del fiduciario, los cuales poseerán fiduciariamente el objeto en los mismos términos y con los mismos derechos y obligaciones que su antecesor.

"No podrán constituirse dos o más propiedades fiduciarias sucesivas sino para el caso de fallecer el fiduciario antes de cumplirse alguna condición designada por el testador, reputándose siempre fallida la que no se cumplieré dentro de los treinta años subsiguientes a la muerte del testador, o durante la vida del fiduciario vitalicio, si éste viviere más tiempo".

P. 1853, art. 897, i. 1, decía: "Mientras pende una condición, goza fiduciariamente de la propiedad la persona designada por el constituyente, o en defecto de esta designación, el mismo constituyente o sus herederos".

P. *In.*, art. 897, red. def.

ART. 749

Si se dispusiere que mientras pende la condición se reserven los frutos para la persona que en virtud de cumplirse o de faltar la condición, adquiera la propiedad absoluta, el que haya de administrar los bienes será un tenedor fiduciario, que sólo tendrá las facultades de los curadores de bienes.

P. 1846, art. 133, decía: "Cuando el objeto, según lo prevenido en el testamento, debe ponerse en administración o depósito hasta cierto día, o hasta el evento de cierta condición, y llegado ese día o evento, debe pasar al asignatario con los frutos anteriormente percibidos, si los hubiere; el administrador o depositario es obligado como tal y no tiene los derechos de fiduciario.

"Lo mismo sucederá, si los frutos, a medida que se perciban, deben pasar al asignatario".

P. 1853, art. 897, i. 2, decía: "Lo cual se entiende, si expresamente no dispusiere que, mientras pende la condición, se reserven los frutos para la persona que, en virtud de cumplirse o de faltar la condición, adquiera la propiedad absoluta".

P. *In.*, art. 897 a., red. def.

Libro II, Título VIII

ART. 750

Siendo dos o más los propietarios fiduciarios, habrá entre ellos derecho de acrecer, según lo dispuesto para el usufructo en el art. 780, inc. 1º.

P. 1846, art. 130, contenía la idea de este art. pues decía: "Podrá dejarse la propiedad fiduciaria a dos o más personas que la tengan simultáneamente y con derecho de acrecer".

Este art. no aparece en el *P. 1853*.

P. In., art. 897 b., red. def.

ART. 751

La propiedad fiduciaria puede enajenarse entre vivos y transmitirse por causa de muerte, pero en uno y otro caso con el cargo de mantenerla indivisa, y sujeta al gravamen de restitución bajo las mismas condiciones que antes.

No será, sin embargo, enajenable entre vivos, cuando el constituyente haya prohibido la enajenación; ni transmisible por testamento o abintestato, cuando el día prefijado para la restitución es el de la muerte del fiduciario; y en este segundo caso si el fiduciario la enajena en vida, será siempre su muerte la que determine el día de la restitución.

Modificación manuscrita de Bello en su ejemplar personal:

En el inciso 2º, agregó una coma (,) después de la palabra "caso".

P. 1853, art. 898, i. 1 y 2, red. def. Su i. 3, no fue utilizado en el Cd. y decía: "Aun cuando se haya prohibido la enajenación, podrá el fiduciario renunciar su derecho; y producirá esta renuncia los mismos efectos que la muerte civil".

P. In., art. 898, red. def.

ART. 752

Cuando el constituyente haya dado la propiedad fiduciaria a dos o más personas, según el art. 742, o cuando los derechos del fiduciario se transfieran a dos o más personas, según el artículo precedente, podrá el juez, a petición de cualquiera de ellas, confiar la administración a aquella que diere mejores seguridades de conservación.

De las limitaciones del dominio

P. 1853, art. 899, y P. *In.*, art. 899, red. def., pero decían "artículo 898" en vez de "artículo precedente".

P. A. decía "751", en vez de "precedente". Esta palabra la utilizó Bello en la red. final.

ART. 753

Si una persona reuniere en sí el carácter de fiduciario de una cuota, y dueño absoluto de otra, ejercerá sobre ambas los derechos de fiduciario, mientras la propiedad permanezca indivisa; pero podrá pedir la división.

Intervendrán en ella las personas designadas en el art. 761.

P. 1853, art. 900, decía: "Si una persona reuniere en sí el carácter de fiduciario de una cuota, y dueño absoluto de otra, ejercerá estos derechos proindiviso".

Esta solución se abandonó en el P. *In.*, art. 900 que contenía este art. en su red. def. pero decía al final "inciso 3º", con lo cual se identificaba más la cita que se hace en el art.

P. A. citaba erróneamente el mismo art. 753 en vez del 761. La corrección fue hecha en la revisión final de Bello.

ART. 754

El propietario fiduciario tiene sobre las especies que puede ser obligado a restituir, los derechos y cargas del usufructuario, con las modificaciones que en los siguientes artículos se expresan.

P. 1841, tít. VII, art. 34, i. 1, decía: "El asignatario fiduciario en un predio tendrá derecho al reintegro de las expensas que en él invirtiere, según las reglas que siguen:". *

* Las reglas contenidas en este art. eran las siguientes:

"1º No tendrá derecho al reintegro de lo invertido en objetos de pura recreación y adorno; pero podrá separarlos y llevárselos, sin daño del predio. Ni tendrá tampoco derecho al reintegro de lo invertido en las reparaciones anuales y demás gastos ordinarios que incumben a los usufructuarios.

"2º Tendrá derecho al reintegro de las expensas necesarias para la conservación del predio hasta la cantidad que probare que estas expensas aumentaron el valor del predio, cual existía al tiempo de la inversión. Pero, si estas expensas se hubiesen hecho necesarias por la negligencia del fiduciario, no tendrá derecho a que se le reintegren. Ni se tomarán en cuenta, sino en cuanto subsista el susodicho aumento de valor a la época de la restitución.

"3º Tendrá derecho al reintegro de las expensas útiles hasta en la cantidad que estas expensas hubieren aumentado el valor del predio, cual existía cuando le fue en-

Libro II, Título VIII

P. 1853, art. 901, red. def., pero comenzaba: "El fiduciario tiene".
P. *Im.*, art. 901, red. def.

ART. 755

No es obligado a prestar caución de conservación y restitución, sino en virtud de sentencia de juez, que así lo ordene como providencia conservatoria, impetrada en conformidad al art. 761.

P. 1841, tit. VII, art. 32, i. 1, decía: "Todo asignatario fiduciario es obligado a la confección de un inventario y tasación solemne de los efectos comprendidos en la asignación".

tregado. Pero no se tomará en cuenta el aumento del valor, sino en cuanto subsistiere a la época de la restitución.

"4º No se tomará en cuenta el aumento o disminución de valor que se debiere al tiempo o a cualesquiera otras circunstancias independientes de la industria o cuidado del fiduciario.

"5º Si el asignatario indirecto, a la época de la restitución, no se allanare al pago de las expensas según las reglas aquí expresadas, podrá el asignatario directo retener el predio para sí, pagando su valor total, con deducción de lo que hubiera debido pagarle el asignatario indirecto.

"6º Si no se allanase el fiduciario al pago ordenado en el inciso precedente, se procederá a la venta del predio, y el producto de la venta se dividirá entre el asignatario fiduciario y el oblicuo a prorrata de las partes que, según los incisos precedentes, les correspondieren en el valor tasado del predio.

"7º Si la restitución fuere a favor de una obra pía para cuya ejecución estuviere destinado el suelo mismo del predio, el fiduciario no tendrá derecho al abono de ninguna especie de expensas; y sólo podrá separar y llevarse los materiales que lo admitan, sin perjuicio de la obra pía, y hasta concurrencia del valor a que en otro caso hubiera tenido derecho".

NOTA DE BELLO: (en P. 1841-45): Al Nº 2º: "Supongamos que un fundo se halla en un estado de progresiva deterioración, que no puede atajarse por los medios comunes a que son obligados los fiduciarios, como los meros usufructuarios. El fiduciario que emprende una obra costosa con el objeto de impedir el progreso del mal, aumenta más o menos el valor del fundo; para asegurarse el reembolso de los costos en cuanto produzcan este incremento de valor, será menester que oportunamente lo pruebe. Tendrá, pues, que hacer ver cuánto era el valor del fundo a la época de la inversión de estos costos, y cuánto es su valor actual a la época de la restitución; porque sólo tiene derecho al incremento del segundo valor sobre el primero. Y si la obra hubiese llegado a ser necesaria o más costosa por imputable negligencia del fiduciario, o no tendrá derecho a reembolso alguno, o se deducirán del incremento de valor los costos adicionales ocasionados por dolo, culpa lata o leve en la administración del fundo".

Al Nº 3º: "En el caso de este inciso, el incremento de valor del predio se estima por comparación con el estado en que el predio se hallaba, no a la época de la inversión, sino a la época de su entrega al fiduciario. Se preguntará: ¿por qué no se aplica la misma regla al caso anterior? La razón es obvia. Las causas de deterioro pueden haber ocurrido mucho tiempo después de la entrega: un terremoto, por ejemplo, puede haber derribado edificios, cuya restauración es necesaria; y no sería justo dejar de abonar el nuevo valor dado al predio, aun cuando no se aumentase, aun cuando ni se restableciese siquiera todo el valor primitivo".

De las limitaciones del dominio

P. 1853, art. 902, red. def., pero antes de "en virtud" decía además "en el caso del artículo 907, regla 6ª, o cuando el constituyente lo hubiere prevenido, o" y finalizaba "los artículos 907 y 909" (correspondían a los actuales 760 y 761).

P. In., art. 902, red. def.

El P. A. citaba el art. 753 en vez del 761. La corrección fue hecha en la revisión final de Bello.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "Téngase presente que en este Proyecto la palabra *cuota* se toma siempre en el sentido de parte intelectual: un tercio, un quinto, etc."

(en P. In.): "Se modifican las disposiciones del Dº R., tít. *ut legatorum seu fideicommissorum causa caveatur*".

ART. 756

Es obligado a todas las expensas extraordinarias para la conservación de la cosa, incluso el pago de las deudas y de las hipotecas a que estuviere afecta; pero llegado el caso de la restitución, tendrá derecho a que previamente se le reembolsen por el fideicomisario dichas expensas, reducidas a lo que con mediana inteligencia y cuidado debieron costar, y con las rebajas que van a expresarse:

1º Si se han invertido en obras materiales, como diques, puentes, paredes, no se le reembolsará en razón de estas obras, sino lo que valgan al tiempo de la restitución.

2º Si se han invertido en objetos inmateriales, como el pago de una hipoteca, o las costas de un pleito que no hubiera podido dejar de sostenerse sin comprometer los derechos del fideicomisario, se rebajará de lo que hayan costado estos objetos una vigésima parte por cada año de los que desde entonces hubieran transcurrido hasta el día de la restitución; y si hubieren transcurrido más de veinte, nada se deberá por esta causa.

P. 1853, art. 903, red. def., pero su i. 1, decía "necesarias" en lugar de "extraordinarias".

P. In., art. 903, red. def.

ART. 757

En cuanto a la imposición de hipotecas, censos, servidumbres, y cualquiera otro gravamen, los bienes que fiducia-

Libro II, Título VIII

riamente se posean se asimilarán a los bienes de la persona que vive bajo tutela o curaduría, y las facultades del fiduciario a las del tutor o curador. Impuestos dichos gravámenes sin previa autorización judicial con conocimiento de causa, y con audiencia de los que según el art. 761 tengan derecho para impetrar providencias conservatorias, no será obligado el fideicomisario a reconocerles.

P. 1853, art. 904, red. def. salvo que decía "los artículos 909 y 910 tendrían derecho a impetrar", en vez de "el art. 761" equivalente al 909 "tengan derecho para impetrar".

P. *Inc.*, art. 904, red. def.

El P. A. citaba otra vez aquí el art. 753 en vez del 761. La corrección fue hecha en la revisión final por Bello.

ART. 758

Por lo demás, el fiduciario tiene la libre administración de las especies comprendidas en el fideicomiso, y podrá mudar su forma; pero conservando su integridad y valor.

Será responsable de los menoscabos y deterioros que provengan de su hecho o culpa.

P. 1841, tít. VII, art. 32, i. 2 y 3, decían: "El fiduciario con cargo de restitución en especies, es obligado a la conservación de ellas, y será responsable hasta de la culpa leve.

"El asignatario fiduciario de cuota se entiende obligado a la restitución en valor, a menos que el testador haya expresamente ordenado la restitución en especies".

P. 1853, art. 905, red. def., sin la frase "y podrá mudar su forma".

P. *Inc.*, art. 905, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1841): Al *inc.* 2º: "Por el derecho civil sólo se imponía al fiduciario la responsabilidad de la culpa lata o grave: *ejus quae dolo proxima est*, l. 22, D. *Ad Trebellianum*. Pero el presente Proyecto amplía considerablemente los derechos y las esperanzas de los fiduciarios industrioses, y parecería natural dar por vía de compensación alguna garantía a los asignatarios indirectos contra los fiduciarios dilapidadores o negligentes".

ART. 759

El fiduciario no tendrá derecho a reclamar cosa alguna en razón de mejoras no necesarias, salvo en cuanto lo haya

pactado con el fideicomisario a quien se haga la restitución; pero podrá oponer en compensación el aumento de valor que las mejoras hayan producido en las especies, hasta concurrencia de la indemnización que debiere.

P. 1853, art. 906, red. def., pero no traía la frase "aumento de" en lugar de "las mejoras", además decía "dichas mejoras" y en vez de "hasta concurrencia" decía "al".

P. In., art. 906, red. def., pero repetía la última variante del P. 1853.

ART. 760

Si por la constitución del fideicomiso se concede expresamente al fiduciario el derecho de gozar de la propiedad a su arbitrio, no será responsable de ningún deterioro.

Si se le concede además la libre disposición de la propiedad, el fideicomisario tendrá sólo el derecho de reclamar lo que exista al tiempo de la restitución.

P. 1853, art. 907, decía: "Si por la constitución del fideicomiso se concede al fiduciario el derecho de gozar de la propiedad a su arbitrio y al fideicomisario el de reclamar solamente lo que existía al tiempo de la restitución, se observarán las reglas siguientes:

"1^a No podrá el fiduciario disponer de la propiedad por donación entre vivos, o por legados.

"2^a Si enajena a título oneroso, deberá al fideicomisario el justo precio o las especies que haya recibido en cambio; y tendrá sobre éstas los mismos derechos que sobre las especies primitivas.

"3^a No deberá cosa alguna por el deterioro que sin su culpa grave o dolo hayan sufrido las especies que restituye.

"4^a El fideicomisario no tendrá contra terceros poseedores el derecho de reivindicación sobre las especies enajenadas a título oneroso.

"5^a Tendrá asimismo el fiduciario en el caso del inciso 1^o la facultad de variar la forma de las especies o de convertir el fideicomiso en una suma de dinero igual al valor de la propiedad al tiempo de la constitución por acto entre vivos, o al tiempo de fallecer el testador constituyente.

"6^a Será obligado en tal caso a dar las competentes seguridades de restitución".

P. In., art. 207, red. def., pero en su i. 1, decía además "éste" antes de "responsable".

ART. 761

El fideicomisario, mientras pende la condición, no tiene derecho ninguno sobre el fideicomiso, sino la simple expectativa de adquirirlo.

Podrá sin embargo impetrar las providencias conservatorias que le convengan, si la propiedad pareciere peligrar o deteriorarse en manos del fiduciario.

Tendrán el mismo derecho los ascendientes legítimos del fideicomisario que todavía no existe y cuya existencia se espera; los personeros de las corporaciones y fundaciones interesadas; y el defensor de obras pías, si el fideicomiso fuere a favor de un establecimiento de beneficencia.

P. 1846, art. 126 (copiado en el art. siguiente) en su parte final decía: "no tiene ni puede transmitir por sí a sus herederos derecho alguno sobre el objeto asignado; pero puede impetrar las providencias necesarias para que no se destruya o deteriore el objeto en manos del asignatario directo".

P. 1853, art. 909, red. def. de los actuales i. 1 y 2. Su art. 910, red. def. del actual i. 3, pero no traía la frase "los personeros de las corporaciones y fundaciones interesadas".

P. *Id.*, art. 909, red. def. salvo al final, pues decía "o fundaciones" en vez de "y fundaciones".

ART. 762

El fideicomisario que fallece antes de la restitución, no trasmite por testamento o abintestato derecho alguno sobre el fideicomiso, ni aun la simple expectativa, que pasa *ipso jure* al sustituto o sustitutos designados por el constituyente, si los hubiere.

P. 1841, tit. VII, art. 31, i. 2 y 3, contenían la idea de este art., pues decían: "El asignatario indirecto a día cierto que fallece antes del día, trasmite a sus herederos la asignación indirecta que se le ha deferido.

"El asignatario indirecto condicional que fallece antes del evento de la condición, no trasmite derecho alguno".

P. 1846, art. 125, decía: "En toda asignación eventual a favor de alguno de los descendientes del testador, se entenderán sustituidos tácitamente los descendientes del asignatario eventual, a menos que hayan sido expresamente excluidos por el testador; y tendrá lugar esta susti-

De las limitaciones del dominio

tución tácita, aunque el testador haya hecho sustituciones expresas a favor de otras personas que no sean descendientes del testador; pero no tendrá lugar en el caso contrario". Y su art. 126, decía: "Siempre que se constituye por testamento una propiedad fiduciaria, se entiende conferirse al asignatario de ella la propiedad y usufructo desde el momento de la muerte del testador, y además la esperanza de adquirir el dominio absoluto, sin cargo de restituir, si no se verifica la condición o evento de que pende la restitución, y mientras está pendiente la condición o evento el asignatario eventual no tiene ni puede transmitir por sí a sus herederos derecho alguno sobre el objeto asignado; pero puede impetrar las providencias necesarias para que no se destruya o deteriore el objeto en manos del asignatario directo".

P. 1853, art. 911, P. In., art. 911, y P. A. red. def., pero decían "ni abintestato". La disyuntiva "o" por "ni" fue puesta por Bello en la corrección final del Cd.

ART. 763

El fideicomiso se extingue:

1º Por la restitución;

2º Por la resolución del derecho de su autor, como cuando se ha constituido el fideicomiso sobre una cosa que se ha comprado con pacto de retrovendendo, y se verifica la retroventa;

3º Por la destrucción de la cosa en que está constituido, conforme a lo prevenido respecto al usufructo en el art. 807;

4º Por la renuncia del fideicomisario antes del día de la restitución; sin perjuicio de los derechos de los sustitutos;

5º Por faltar la condición o no haberse cumplido en tiempo hábil;

6º Por confundirse la calidad de único fideicomisario con la de único fiduciario *.

* En P. 1853 se leen unos arts. no utilizados en el Cd., que decían: "Art. 889. Los efectos de la obligación condicional a que está sujeto el fiduciario, son los que se explican en el mismo libro y en el de los contratos y obligaciones convencionales; sin perjuicio de las modificaciones que el presente título prescribe". (Se refiere la cita al Libro "De la sucesión por causa de muerte"). "Art. 908. Los acreedores del fiduciario podrán pedir que se embarguen a su favor los frutos de las cosas poseídas fiduciariamente". "Art. 912. Puede imponerse al fideicomisario cualquier gravamen sobre la cosa que se le ha de restituir; pero no el de otra restitución eventual, excepto en el caso excepcional del artículo 893". NOTA DE BELLO: "Se modifican las disposiciones del Dº R., tit. *Ut legatorum seu fideicommissorum causa caveatur*".

Libro II, Título VIII

P. 1853, art. 913, red. def. con ligeras variantes, pues su i. 1, decía "El derecho de fideicomisario se extingue". Su núm. 2º, decía "heredad" en vez de "cosa". Su núm. 3º, decía "del" en vez de "al" y además, "igual caso" en vez de "el art. 807". Su núm. 6º no traía la palabra "único" antes de "fideicomisario" y de "fiduciario" y decía además después de esta última palabra "juntándose ambas en una misma persona".

P. In., art. 913, red. def. salvo algunas variantes, pues su i. 1, repetía "El derecho de fideicomisario se extingue", y su núm. 1º, decía además "excepto en el caso excepcional del artículo 893". El núm. 3º, conservaba la expresión anterior "en igual caso". El actual núm. 4º, no aparecía en este Proyecto y su núm. 5º, que corresponde al actual núm. 6º, no traía la palabra "único" antes de "fideicomisario" y de "fiduciario".

TÍTULO IX
DEL DERECHO DE USUFRUCTO

ART. 764

El *derecho de usufructo* es un derecho real que consiste en la facultad de gozar de una cosa con cargo de conservar su forma y sustancia, y de restituirla a su dueño, si la cosa no es fungible; o con cargo de volver igual cantidad y calidad del mismo género, o de pagar su valor, si la cosa es fungible.

P. 1853, art. 914, y P. In., art. 914, red. def.

ART. 765

El usufructo supone necesariamente dos derechos coexistentes, el del *nudo propietario* y el del *usufructuario*.

Tiene por consiguiente una duración limitada, al cabo de la cual pasa al nudo propietario, y se consolida con la propiedad.

P. 1853, art. 915, y P. In., art. 915, red. def.

ART. 766

El derecho de usufructo se puede constituir de varios modos:

1º Por la ley, como el del padre de familia sobre ciertos bienes del hijo;

2º Por testamento;

3º Por donación, venta u otro acto entre vivos;

4º Se puede también adquirir un usufructo por prescripción.

Libro II, Título IX

P. 1853, art. 916, red. def., pero el nº 1º decía "a favor del" en vez de "como el del". Su nº 2º decía: "Por el acto de partición de bienes hereditarios y en general de bienes comunes que se poseen proindiviso;". Su nº 3º equivalía al actual nº 2º pero estaba redactado así: "Por disposición del testador". Su nº 4º equivalía al actual nº 3º, red. def. Su núm. 5º equivalía al actual nº 4º pero decía, además, al final "en los mismos términos y según las mismas reglas que la propiedad o dominio".

P. *In.*, red. def. de todo el art., pero su nº 4º conservaba la red. del nº 5º del P. 1853.

ART. 767

El usufructo que haya de recaer sobre inmuebles por acto entre vivos, no valdrá si no se otorgare por instrumento público inscrito.

Este artículo aparece solamente en el P. *In.*, art. 916a., red. def. con ligeras variantes pues no traía la frase "por acto entre vivos", ni la palabra "inscrito".

ART. 768

Se prohíbe constituir usufructo alguno bajo una condición o a un plazo cualquiera que suspenda su ejercicio. Si de hecho se constituyere, no tendrá valor alguno.

Con todo, si el usufructo se constituyere por testamento, y la condición se hubiere cumplido, o el plazo hubiere expirado antes del fallecimiento del testador, valdrá el usufructo.

P. 1853, art. 917, y P. *In.*, art. 918, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "En este título y el anterior se ha procurado reducir a la menor duración posible la inmovilidad estacionaria a que condenan la industria los usufructos y propiedades fiduciarias, y la responsabilidad que imponen. De aquí la prohibición, en general, de dos o más usufructos o fideicomisos sucesivos. Constituido un usufructo bajo una condición suspensiva que tardase treinta o cuarenta años, el propietario gravado tendrá que conservar esta propiedad sin alterar su forma durante ese espacio de tiempo, y por supuesto no la mejoraría para que se aprovechara de las mejoras el usufructuario futuro; es decir, que tendría las obligaciones y responsabilidades del usufructuario en su misma propiedad. Habría virtualmente dos usufructos sucesivos.

"Por otra parte, la restricción que impone este artículo al derecho de propiedad es de poca monta, porque en la práctica es rarísimo que se constituyan usufructos a condición o plazos suspensivos".

Del derecho de usufructo

(en *P. In.*): Al *inc.* 1º: "Si se constituyera un usufructo desde cierto día el goce del propietario, para no perjudicar a los derechos del usufructuario, estaría sujeto a las restricciones del mero usufructo. Habría por consiguiente, dos usufructos sucesivos. Lo mismo sería si se constituyera bajo una condición suspensiva".

ART. 769

Se prohíbe constituir dos o más usufructos sucesivos o alternativos.

Si de hecho se constituyeren, los usufructuarios posteriores se considerarán como sustitutos para el caso de faltar los anteriores antes de deferirse el primer usufructo.

El primer usufructo que tenga efecto hará caducar los otros; pero no durará sino por el tiempo que le estuviere designado.

P. 1853, art. 918, y *P. In.*, art. 917, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "Al *inc.* 1º: "Se constituirán dos usufructos sucesivos de esta manera: tenga Pedro el usufructo de tal cosa durante su vida, y después de sus días tendrá el usufructo su hijo primogénito.

"Usufructo alternativo se constituiría así: dejo el usufructo de tal cosa a Pedro y Juan, de manera que lo tenga el primero por cinco años, y el segundo por otros cinco, y concluido este quinquenio vuelva el usufructo a Pedro por otros cinco años, y al cabo de ellos vuelva a Juan por el mismo tiempo, etc."

ART. 770

El usufructo podrá constituirse por tiempo determinado o por toda la vida del usufructuario.

Cuando en la constitución del usufructo no se fija tiempo alguno para su duración, se entenderá constituido por toda la vida del usufructuario.

El usufructo, constituido a favor de una corporación o fundación cualquiera, no podrá pasar de treinta años.

P. 1853, art. 919, red. def. de los i. 1 y 2. El art. 920, red. def. del i. 3, pero decía "establecimiento" en lugar de "fundación" y "cuarenta" en lugar de "treinta".

P. In., art. 919, red. def.

ART. 771

Al usufructo constituido por tiempo determinado o por toda la vida del usufructuario, según los artículos precedentes, podrá agregarse una condición, verificada la cual se consolida con la propiedad.

Si la condición no es cumplida antes de la expiración de dicho tiempo o antes de la muerte del usufructuario, según los casos, se mirará como no escrita.

P. 1853, art. 921, red. def. salvo en el i. 1, cuando dice "consolida" por "consolide".

P. *In.*, art. 922, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 2º: "Dejo a B el usufructo de tal cosa por treinta años, y a C la propiedad de la misma cosa. Si B contrajere matrimonio con M cesará el usufructo. Verifícase el matrimonio de B con M en el año vigésimo del usufructo; se consolida el usufructo con la propiedad. Pasan los treinta años sin que se efectúe el matrimonio, la condición pendiente no dará ningún derecho a B para permanecer en el goce de la cosa fructuaria".

ART. 772

Se puede constituir un usufructo a favor de dos o más personas, que lo tengan simultáneamente, por igual, o según las cuotas determinadas por el constituyente; y podrán en este caso los usufructuarios dividir entre sí el usufructo, de cualquier modo que de común acuerdo les pareciere.

P. 1853, art. 922, y P. *In.*, art. 922 a., red. def. salvo que decían "testador" en lugar de "constituyente".

ART. 773

La nuda propiedad puede transferirse por acto entre vivos, y transmitirse por causa de muerte.

El usufructo es intrasmisible por testamento o abintestato.

P. 1853, art. 925, decía: "La nuda propiedad se trasmite a los herederos del propietario: el usufructo es intrasmisible por testamento o abintestato".

Del derecho de usufructo

Como se ve, este art. no se refería a la trasferencia por acto entre vivos de la nuda propiedad, y sólo trataba su trasmisión por acto testamentario.

P. In., art. 925, red. def.

ART. 774

El usufructuario es obligado a recibir la cosa fructuaria en el estado en que al tiempo de la delación se encuentre, y tendrá derecho para ser indemnizado de todo menoscabo o deterioro que la cosa haya sufrido desde entonces en poder y por culpa del propietario.

P. 1853, art. 926, i. 1, decía: "El usufructuario es obligado a recibir la cosa fructuaria en el estado en que se encuentre". Su i. 2, correspondía al actual art. 775.

P. In., art. 926, red. def.

ART. 775

El usufructuario no podrá tener la cosa fructuaria sin haber prestado caución suficiente de conservación y restitución, y sin previo inventario solemne a su costa, como el de los curadores de bienes.

Pero tanto el que constituye el usufructo como el propietario podrán exonerar de la caución al usufructuario.

Ni es obligado a ella el donante que se reserva el usufructo de la cosa donada.

La caución del usufructuario de cosas fungibles se reducirá a la obligación de restituir otras tantas del mismo género y calidad, o el valor que tuvieren al tiempo de la restitución.

P. 1853, art. 926 i. 2, red. del i. 1, pero comenzaba: "Y no podrá empezar a gozar de ella sin haber". El art. 927, decía: "Sin embargo, el padre de familia no es obligado a prestar caución por el usufructo que le da la ley sobre los bienes adventicios del hijo. Tampoco es obligado a inventario solemne, sino cuando pasa a segundas nupcias".

El art. 928, decía: "Tampoco son obligados a prestar caución el vendedor o el donante que se reservan el usufructo de la cosa vendida o donada; a menos que en el instrumento de venta o donación se obliguen expresamente a ello".

El art. 929, decía: "El que constituye el usufructo por acto testamentario, no puede dispensar de la caución al usufructuario; y si dis-

Libro II, Título IX

pone que el propietario por el hecho de exigir la caución pierda la propiedad, o se sujete a cualquiera otra pena, se mirará esta disposición como no escrita.

"Pero el nudo propietario puede siempre exonerar de la caución al usufructuario".

P. In., art. 927, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): Al *art.* 929. Al *inc.* 2º: "Castillo, lib. 1, cap. 5".

ART. 776

Mientras el usufructuario no rinda la caución a que es obligado, y se termine el inventario, tendrá el propietario la administración con cargo de dar el valor líquido de los frutos al usufructuario.

P. 1853, art. 930, decía: "Mientras el usufructuario no rinda la caución a que es obligado, y termine el inventario, pertenecerán los frutos al propietario.

"Constituido éste en mora de entregar la cosa fructuaria, pertenecerán desde entonces los frutos al usufructuario, que tendrá derecho para pedir cuenta de ellos, comprobada por documentos fidedignos".

P. In., art. 930, red. def.

ART. 777

Si el usufructuario no rinde la caución a que es obligado dentro de un plazo equitativo, señalado por el juez a instancia del propietario, se adjudicará la administración a éste, con cargo de pagar al usufructuario el valor líquido de los frutos, deducida la suma que el juez prefijare por el trabajo y cuidados de la administración.

Podrá en el mismo caso tomar en arriendo la cosa fructuaria, y tomar prestados a interés los dineros fructuarios, de acuerdo con el usufructuario.

Podrá también, de acuerdo con el usufructuario, arrendar la cosa fructuaria, y dar los dineros a interés.

Podrá también, de acuerdo con el usufructuario, comprar o vender las cosas fungibles, y tomar o dar prestados a interés los dineros que de ello provengan.

Los muebles comprendidos en el usufructo, que fueren necesarios para el uso personal del usufructuario y de su fa-

Del derecho de usufructo

milia, le serán entregados bajo juramento de restituir las especies o sus respectivos valores, tomándose en cuenta el deterioro proveniente del tiempo y del uso legítimo.

El usufructuario podrá en todo tiempo reclamar la administración prestando la caución a que es obligado.

P. 1853, art. 931, red. def., salvo ligeras variantes, pues su i. 1, decía "podrá éste percibir los frutos para sí" en vez de "se adjudicará la administración a éste" y "de ellos" por "de los frutos". Su i. 5, decía "la familia" en lugar de "su familia" y "caución juratoria de restitución de las especies o sus respectivos valores, computándose éstos por el que tuvieren las especies al tiempo de la restitución" en vez de "juramento de restituir las especies o sus respectivos valores". Y su i. 6, decía: "Todo lo cual se entiende en el caso de no prestarse por el usufructuario la caución real a que es obligado".

P. In., art. 931, red. def., salvo en el i. 1 donde se lee "prefije" por "prefijare" y el i. 5, que decía "la familia" en vez de "su familia" y "restitución de las especies o sus respectivos valores computándose éstos por el que tuvieren las especies al tiempo de la restitución" en vez de "restituir las especies o sus respectivos valores".

ART. 778

El propietario cuidará de que se haga el inventario con la debida especificación, y no podrá después tacharlo de inexacto o de incompleto.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 931 a., red. def.

ART. 779

No es lícito al propietario hacer cosa alguna que perjudique al usufructuario en el ejercicio de sus derechos; a no ser con el consentimiento formal del usufructuario.

Si quiere hacer reparaciones necesarias, podrá el usufructuario exigir que se hagan en un tiempo razonable y con el menor perjuicio posible del usufructo.

Si trasfiere o transmite la propiedad, será con la carga del usufructo constituido en ella, aunque no lo exprese.

P. 1853, art. 932, red. def. de los actuales i. 1 y 3, pero decía además, después de "propiedad", "de la cosa fructuaria". No aparecía el actual i. 2.

Libro II, Título IX

P. In., art. 932, red. def. de todo el art., salvo en el i. 2, pues decía "pedir" por "exigir".

ART. 780

Siendo dos o más los usufructuarios, habrá entre ellos derecho de acrecer, y durará la totalidad del usufructo hasta la expiración del derecho del último de los usufructuarios.

Lo cual se entiende, si el constituyente no hubiere dispuesto que terminado un usufructo parcial se consolide con la propiedad.

P. 1853, art. 923, y *P. In.*, art. 932 a., red. def.

ART. 781

El usufructuario de una cosa inmueble tiene el derecho de percibir todos los frutos naturales, incluso los pendientes al tiempo de deferirse el usufructo.

Recíprocamente, los frutos que aún estén pendientes a la terminación del usufructo, pertenecerán al propietario.

P. 1853, art. 935, red. def., pero su i. 1, decía: "Si el usufructo es de una cosa raíz, el usufructuario" en vez de "El usufructuario de una cosa inmueble", expresaba "de la cosa" después de "naturales" y usaba "principiar" por "deferir".

P. In., art. 933, i. 1 y 2, red. def. *

ART. 782

El usufructuario de una heredad goza de todas las servidumbres activas constituidas a favor de ella, y está sujeto a todas las servidumbres pasivas constituidas en ella.

P. 1853, art. 936, y *P. In.*, art. 933 a., red. def.

ART. 783

El goce del usufructuario de una heredad se extiende a los bosques y arbolados, pero con el cargo de conservarlos en

* Tanto el *P. 1853*, como el *P. In.*, traían otros dos inc., que no fueron utilizados en el Cd. y decían: "En ninguno de los dos casos, se deberá recompensa por las labores y semillas de los frutos pendientes. Lo dicho se entiende sin perjuicio de los derechos que por los artículos 942 y siguientes se conceden al arrendatario".

Del derecho de usufructo

un ser, reponiendo los árboles que derribe, y respondiendo de su menoscabo; en cuanto no dependa de causas naturales o accidentes fortuitos.

P. 1853, art. 938, y P. In., art. 933 b., red. def.

ART. 784

Si la cosa fructuaria comprende minas y canteras en actual laboreo, podrá el usufructuario aprovecharse de ellas, y no será responsable de la disminución de productos que a consecuencia sobrevengan, con tal que haya observado las disposiciones de la Ordenanza respectiva.

P. 1853, art. 939 i. 2, red. def. hasta "sobrevenga" pero comenzaba: "Con todo, si", usaba "beneficio" por "laboreo", elidía "el usufructuario" después de "podrá" y aclaraba, después de "de ellas", "como solía hacerlo el propietario".*

P. In., art. 933 c., red. def., hasta la palabra "sobrevenga".

ART. 785

El usufructo de una heredad se extiende a los aumentos que ella reciba por aluvión o por otras accesiones naturales.

P. 1853, art. 945, y P. In., art. 933 d., red. def.

ART. 786

El usufructuario no tiene sobre los tesoros que se descubran en el suelo que usufructúa, el derecho que la ley concede al propietario del suelo.

P. 1853, art. 941, y P. In., art. 933 e., red. def.

ART. 787

El usufructuario de cosa mueble tiene el derecho de servirse de ella según su naturaleza y destino; y al fin del usu-

* El i. 1 de este art. no fue utilizado en el Cd. y decía: "En suma, el usufructuario no debe olvidar en las utilidades que saque de la cosa fructuaria, la obligación de restituirla en el estado que la recibió, o de pagar todas las pérdidas y deterioros que sean imputables a un hecho o culpa suya".

Libro II, Título IX

fructo no es obligado a restituirla sino en el estado en que se halle, respondiendo solamente de aquellas pérdidas o deterioros que provengan de su dolo o culpa.

P. 1853, art. 933, y *P. In.*, art. 933 f., red. def., pero sin las palabras "o deterioros".

ART. 788

El usufructuario de ganados o rebaños, es obligado a reponer los animales que mueren o se pierden, pero sólo con el incremento natural de los mismos ganados o rebaños; salvo que la muerte o pérdida fueren imputables a su hecho o culpa, pues en este caso deberá indemnizar al propietario.

Si el ganado o rebaño perece del todo o en gran parte por efecto de una epidemia u otro caso fortuito, el usufructuario no estará obligado a reponer los animales perdidos, y cumplirá con entregar los despojos que hayan podido salvarse.

P. 1853, art. 952, red. def. del i. 1, pero al comienzo decía "y rebaños" en vez de "o rebaños" y "hasta concurrencia del" en vez de "con él". No tenía el i. 2.

P. In., art. 933 g, red. def. de todo el art.

ART. 789

Si el usufructo se constituye sobre cosas fungibles, el usufructuario se hace dueño de ellas, y el propietario se hace meramente acreedor a la entrega de otras especies de igual cantidad y calidad, o del valor que éstas tengan al tiempo de terminarse el usufructo.

P. 1853, art. 934, red. def., salvo que decía "nudo propietario" en lugar de simplemente "propietario".

P. In., art. 934, red. def.

ART. 790

Los frutos civiles pertenecen al usufructuario día por día.

P. 1853, art. 937, red. def., pero decía además: "Así la renta anual de un arrendamiento no se debe al usufructuario sino a proporción de la parte del año que haya durado el usufructo".

P. In., art. 934 a., red. def.

Del derecho de usufructo

ART. 791

Lo dicho en los artículos precedentes se entenderá sin perjuicio de las convenciones que sobre la materia intervengan entre el nudo propietario y el usufructuario, o de las ventajas que en la constitución del usufructo se hayan concedido expresamente al nudo propietario o al usufructuario.

P. 1853, art. 940, y P. In., art. 940, red. def.

ART. 792

El usufructuario es obligado a respetar los arriendos de la cosa fructuaria, contratados por el propietario antes de constituirse el usufructo por acto entre vivos, o de fallecer la persona que lo ha constituido por testamento.

Pero sucede en la percepción de la renta o pensión desde que principia el usufructo.

P. 1853, art. 942, y P. In., art. 942, red. def.

ART. 793

El usufructuario puede dar en arriendo el usufructo y cederlo a quien quiera a título oneroso o gratuito.

Cedido el usufructo a un tercero, el cedente permanece siempre directamente responsable al propietario.

Pero no podrá el usufructuario arrendar ni ceder su usufructo si se lo hubiese prohibido el constituyente; a menos que el propietario le releve de la prohibición.

El usufructuario que contraviniera a esta disposición, perderá el derecho de usufructo.

P. 1853, art. 943, red. def. de los actuales i. 1 y 2, però su i. 1, después de "gratuito" decía "a menos que en la constitución del usufructo se le prohíba". Y su i. 2, decía "cedido el usufructo subsiste el derecho en el cedente, en la misma forma, y con las mismas cargas y obligaciones que antes, y el cedente permanece directamente responsable al propietario".

La disposición contenida en el actual i. 3, quedaba, como se vé, incluida en su i. 1.

Libro II, Título IX

La disposición contenida en el actual i. 4, correspondía al encabezamiento de su art. 944, i. 1, que decía: "Si se ha prohibido al usufructuario dar en arriendo el usufructo, y si de hecho lo da en arriendo, el propietario, sin cuyo formal consentimiento se haya contratado el arrendamiento, podrá hacerlo cesar, dando solamente al arrendatario de una heredad el tiempo necesario para hacer la próxima cosecha".

P. In., art. 943, red. def., pero su i. 2, no traía la frase "a un tercero" y su i. 4, no decía "derecho de".

ART. 794

Aun cuando el usufructuario tenga la facultad de dar el usufructo en arriendo o cederlo a cualquier título todos los contratos que al efecto haya celebrado se resolverán al fin del usufructo.

El propietario, sin embargo, concederá al arrendatario o cesionario el tiempo que necesite para la próxima percepción de frutos; y por ese tiempo quedará sustituido al usufructuario en el contrato.

P. 1853, art. 944, i. 1, copiado en nota al art. anterior, disponía dar al arrendatario, en caso de arrendamiento contra la prohibición del constituyente, "el tiempo necesario para hacer la próxima cosecha". Su i. 2, decía: "Sin embargo, el padre de familia que goza del usufructo legal sobre los bienes del hijo, podrá darlos en arriendo hasta por cinco años y no más".

P. In., art. 944, red. def., pero su i. 2, terminaba en la palabra "frutos" y decía "última" en vez de "próxima".

ART. 795

Corresponden al usufructuario todas las expensas ordinarias de conservación y cultivo.

P. 1853, art. 947, red. def., pero decía además después de "cultivo", "y el pago de todos los impuestos fiscales y municipales y de todas las pensiones con que esté gravada la cosa fructuaria".

P. In., art. 946, red. def.

ART. 796

Serán de cargo del usufructuario las pensiones, cánones y en general las cargas periódicas con que de antemano haya sido gravada la cosa fructuaria y que durante el usufructo

Del derecho de usufructo

se devenguen. No es lícito al nudo propietario imponer nuevas cargas sobre ella en perjuicio del usufructo.

Corresponde asimismo al usufructuario el pago de los impuestos periódicos fiscales y municipales, que la graven durante el usufructo, en cualquier tiempo que se hayan establecido.

Si por no hacer el usufructuario estos pagos los hiciere el propietario, o se enajenare o embargare la cosa fructuaria, deberá el primero indemnizar de todo perjuicio al segundo.

P. 1853, art. 947 (comentado en la nota al art. anterior), contenía la regla que el usufructuario debe pagar los impuestos fiscales y municipales y todas las pensiones con que esté gravada la cosa fructuaria; pero no contenía disposición alguna acerca de las otras expensas que debe realizar el usufructuario, según este art.

P. *Inc.*, art. 947, red. def., salvo al final del i. 1, pues decía "con perjuicio" en vez de "en perjuicio".

ART. 797

Las obras o refacciones mayores necesarias para la conservación de la cosa fructuaria, serán de cargo del propietario, pagándole el usufructuario, mientras dure el usufructo, el interés legal de los dineros invertidos en ellas.

El usufructuario hará saber al propietario las obras y refacciones mayores que exija la conservación de la cosa fructuaria.

Si el propietario rehusa o retarda el desempeño de estas cargas, podrá el usufructuario para libertar la cosa fructuaria y conservar su usufructo, hacerlas a su costa, y el propietario se las reembolsará sin interés.

P. 1853, art. 948, i. 1, contenía la idea del actual i. 1, pero decía: "Las cargas extraordinarias (entendiendo por tales las que se imponen por una vez, o a largos intervalos de tiempo, como la refacción de caminos deteriorados por accidentes de rara ocurrencia, erección de puentes donde no los había, y otras semejantes) pertenecen al propietario, pagándole el usufructuario, mientras dure el usufructo, el interés de los dineros invertidos en ello". Su i. 2, red. def. del actual i. 3, pero su parte final decía, después de "usufructo", "hacer las expensas nece-

Libro II, Título IX

sarias; las cuales se le reembolsarán sin interés a la expiración del usufructo”.

El actual i. 2, no aparecía.

El art. 949, i. 1, decía: “El propietario es obligado a las reparaciones mayores, a menos que hayan sido ocasionadas por la negligencia del usufructuario, que las hará en tal caso a su costa”.

El art. 951, repetía para las “reparaciones mayores”, la disposición del i. 2, del art. 948, para las “cargas extraordinarias”, pues decía: “Si el propietario rehusa o retarda las reparaciones mayores a que por el artículo precedente es obligado, podrá hacerlas el usufructuario a su costa, y en tal caso tendrá derecho a que se le reembolsen a la terminación del usufructo los dineros invertidos en ello, sin interés”.

P. In., art. 948, red. def.

Esta idea está en el art. 605 del C. F.

ART. 798

Se entienden por obras o refacciones mayores las que ocurren por una vez o a largos intervalos de tiempo, y que conciernen a la conservación y permanente utilidad de la cosa fructuaria.

P. 1853, art. 948 (copiado en la nota al art. anterior), se refería a lo que dicé este art.

El i. 2 del art. 949, decía: “Se entienden por reparaciones mayores las de las paredes y techos que se hallen en mal estado, las de los diques y canales deteriorados, y otras análogas, que se producen por la acción del tiempo o por accidentes fortuitos”.

P. In., art. 949, red. def.

Esta idea está en el art. 606 del C. F.

ART. 799

Si un edificio viene todo a tierra por vetustez o por caso fortuito, ni el propietario ni el usufructuario son obligados a reponerlo.

P. 1853, art. 949, i. 3, red. def., pero comenzaba “Las cosas destruidas por su vetustez o” y finalizaba “reponerlas”.

P. In., art. 949 a., red. def.

Equivale casi exactamente al art. 607 del C. F.

Del derecho de usufructo

ART. 800

El usufructuario podrá retener la cosa fructuaria hasta el pago de los reembolsos e indemnizaciones a que, según los artículos precedentes, es obligado el propietario.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 949 b., red. def.

ART. 801

El usufructuario no tiene derecho a pedir cosa alguna por las mejoras que voluntariamente haya hecho en la cosa fructuaria; pero le será lícito alegarlas en compensación por el valor de los deterioros que se le pueden imputar, o llevarse los materiales, si puede separarlos sin detrimento de la cosa fructuaria, y el propietario no le abona lo que después de separados valdrian.

Lo cual se entiende sin perjuicio de las convenciones que hayan intervenido entre el usufructuario y el propietario relativamente a mejoras, o de lo que sobre esta materia se haya previsto en la constitución del usufructo.

P. 1853, art. 946, red. def., pero su i. 1, finalizaba en la palabra "imputar" y decía "haya hecho en la finca" en vez de "voluntariamente haya hecho en la cosa fructuaria".

P. In., art. 950, red. def.

ART. 802

El usufructuario es responsable no sólo de sus propios hechos u omisiones, sino de los hechos ajenos a que su negligencia haya dado lugar.

Por consiguiente, es responsable de las servidumbres que por su tolerancia haya dejado adquirir sobre el predio fructuario, y del perjuicio que las usurpaciones cometidas en la cosa fructuaria hayan inferido al dueño, si no las ha denunciado al propietario oportunamente, pudiendo.

P. 1853, art. 953 y 954, y *P. In.*, art. 953, red. def.

Esta misma regla está en el art. 614 del *C. F.*

ART. 803

Los acreedores del usufructuario pueden pedir que se le embargue el usufructo, y se les pague con él hasta concurrencia de sus créditos, prestando la competente caución de conservación y restitución a quien corresponda.

Podrán por consiguiente oponerse a toda cesión o renuncia del usufructo hecha en fraude de sus derechos.

P. 1853, art. 955 i. 1 y 2, red. def., pero su i. 1, decía "embarguen los frutos" en vez de "embargué el usufructo" y "con ellos" en vez de "con él". Su i. 3, decía: "Sobre el usufructo del marido en los bienes de la mujer, no tendrán derecho alguno los acreedores del marido".

P. In., art. 955, red. def.

ART. 804

El usufructo se extingue generalmente por la llegada del día o el evento de la condición prefijadas para su terminación.

Si el usufructo se ha constituido hasta que una persona distinta del usufructuario llegue a cierta edad, y esa persona fallece antes, durará sin embargo el usufructo hasta el día en que esa persona hubiera cumplido esa edad, si hubiese vivido.

P. 1853, art. 955 a, y *P. In.*, art. 955 a, red. def.

ART. 805

En la duración legal del usufructo se cuenta aun el tiempo en que el usufructuario no ha gozado de él, por ignorancia o despojo o cualquiera otra causa.

P. 1853, art. 956, red. def., pero decía además, después de "causa", "pero tendrá derecho para que se le dé por el que en este tiempo ha percibido los frutos la indemnización competente; excepto en los casos en que la buena fe del que los ha percibido le exonere de ella".

P. In., art. 956, red. def.

Del derecho de usufructo

ART. 806

El usufructo se extingue también:

Por la muerte natural o civil del usufructuario, aunque concorra antes del día o condición prefijada para su terminación;

Por la resolución del derecho del constituyente, como cuando se ha constituido sobre una propiedad fiduciaria, y llega el caso de la restitución;

Por consolidación del usufructo con la propiedad;

Por prescripción;

Por la renuncia del usufructuario.

P. 1853, art. 957, red. def., pero los actuales i. 1 y 2 formaban uno solo que decía: "la terminación del usufructo" en vez de "su terminación". Sus i. 2, 3 y 5, equivalían a los actuales i. 3, 4 y 6, pero el último comenzaba "Y por" y decía además, después de "usufructuario", "con tal que no se haga en fraude de los acreedores". Su i. 4, decía: "Por haberse dejado de gozar o de reclamar durante treinta años;"

P. In., art. 957, red. def., pero su i. 2, decía "la terminación del usufructo" en vez de "su terminación" y su i. 6, decía "usufructo" en vez de "usufructuario".

El *P. A.* volvía a reunir en un solo i. los actuales i. 1 y 2. En la corrección final de Bello se volvió en este punto a poner dos incisos, como se hacía en el *P. In.*

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): Al *inc. 3º*: "O porque el usufructuario compra la propiedad, o porque el propietario se la dona, o se la trasmite por testamento o ab intestato, etc."

ART. 807

El usufructo se extingue por la destrucción completa de la cosa fructuaria: si sólo se destruye una parte, subsiste el usufructo en lo restante.

Si todo el usufructo está reducido a un edificio, cesará para siempre por la destrucción completa de éste, y el usufructuario no conservará derecho alguno sobre el suelo.

Pero si el edificio destruido pertenece a una heredad, el usufructuario de ésta conservará su derecho sobre toda ella.

Libro II, Título IX

P. 1853, art. 958, i. 1, red. def. del i. 1, salvo que ponía punto donde actualmente hay dos puntos. Su i. 2, decía: "La destrucción de un edificio se entiende completa, sin embargo de que subsistió el suelo. Si una heredad es inundada, retiradas las aguas, subsiste el usufructo".

P. In., art. 958, red. def.

ART. 808

Si una heredad fructuaria es inundada, y se retiran después las aguas, revivirá el usufructo por el tiempo que falte para su terminación.

P. 1853, art. 958, parte final del i. 2 (copiado en la nota al art. anterior), contenía la misma idea.

P. In., art. 958 a., red. def.

ART. 809

El usufructo termina, en fin, por sentencia de juez que a instancia del propietario lo declara extinguido, por haber faltado el usufructuario a sus obligaciones en materia grave, o por haber causado daños o deterioros considerables a la cosa fructuaria.

El juez, según la gravedad del caso, podrá ordenar, o que cese absolutamente el usufructo, o que vuelva al propietario la cosa fructuaria, con cargo de pagar al fructuario una pensión anual determinada, hasta la terminación del usufructo.

P. 1853, art. 959, y P. In., art. 959, red. def.

ART. 810

El usufructo legal del padre de familia sobre ciertos bienes del hijo, y el del marido, como administrador de la sociedad conyugal, en los bienes de la mujer, están sujetos a las reglas especiales del título *De la patria potestad* y del título *De la sociedad conyugal* *.

Este art. aparece solamente en el P. In., art. 959 a., red. def.

* En P. 1853 se lee un art. que no fue utilizado en el Cd. y que decía: "Art. 924. El usufructo puede constituirse sobre cosas singulares y corporales, y sobre una herencia o sobre una cuota hereditaria.

"Las cosas incorporales son susceptibles de un cuasiusufructo, que se sujetará a las reglas de este título, en cuanto le sean aplicables".

TÍTULO X

DE LOS DERECHOS DE USO Y DE HABITACIÓN

ART. 811

El *derecho de uso* es un derecho real que consiste, generalmente, en la facultad de gozar de una parte limitada de las utilidades y productos de una cosa.

Si se refiere a una casa, y a la utilidad de morar en ella, se llama *derecho de habitación*.

P. 1853, art. 960, y P. In., art. 960, red. def.

ART. 812

Los derechos de uso y habitación se constituyen y pierden de la misma manera que el usufructo.

P. 1853, art. 961, red. def., pero decía además "adquieren" después de "constituyen".

P. In., art. 961, red. def.

Es exactamente igual al art. 625 del C. F.

ART. 813

Ni el usuario ni el habitador estarán obligados a prestar caución.

Pero el habitador es obligado a inventario; y la misma obligación se extenderá al usuario, si el uso se constituye sobre cosas que deban restituirse en especie.

Este art. aparece solamente en el P. In., art. 961a., red. def.

ART. 814

La extensión en que se concede el derecho de uso o de habitación se determina por el título que lo constituye, y

Libro II, Título X

a falta de esta determinación en el título, se regla por los artículos siguientes.

P. 1853, art. 962, y *P. In.*, art. 962, red. def.

ART. 815

El uso y la habitación se limitan a las necesidades personales del usuario o del habitador.

En las necesidades personales del usuario o del habitador se comprenden las de su familia.

La familia comprende la mujer y los hijos legítimos y naturales; tanto los que existen al momento de la constitución, como los que sobrevienen después, y esto es aun cuando el usuario o habitador no esté casado, ni haya reconocido hijo alguno a la fecha de la constitución.

Comprende asimismo el número de sirvientes necesarios para la familia.

Comprende además las personas que a la misma fecha vivían con el habitador o usuario y a costa de éstos; y las personas a quienes éstos deben alimentos.

P. 1853, art. 963, red. def. del actual i. 1. Su art. 964, i. 1, red. def. del actual i. 2; su i. 2, red. def. de los actuales i. 3 y 4, salvo que decía "nacen o se reconocen" en vez de "sobrevienen".

El i. 4, no aparece sino en el *P. In.*, art. 963, red. def. de todo el art.

P. In., art. 963, red. def.

Este concepto tan amplio de familia y que está de acuerdo con las modernas leyes sociales, no recibe aplicación completa en el Libro I.

ART. 816

En las necesidades personales del usuario o del habitador no se comprenden las de la industria o tráfico en que se ocupa.

Así el usuario de animales no podrá emplearlos en el acarreo de los objetos en que trafica, ni el habitador servirse de la casa para tiendas o almacenes.

A menos que la cosa en que se concede el derecho, por su naturaleza y uso ordinario y por su relación con la pro-

De los derechos de uso y de habitación

fesión o industria del que ha de ejercerlo, aparezca destinada a servirle en ellas.

P. 1853, art. 965, red. def. de los actuales i. 1 y 2, pero en el segundo decía "bestias" en lugar de "animales" y "emplearlas" en vez de "emplearlos". No estaba el i. 3.

El i. 3 no aparece sino en el P. In., art. 965, red. def. de todo el art.

ART. 817

El usuario de una heredad tiene solamente derecho a los objetos comunes de alimentación y combustible, no a los de una calidad superior; y está obligado a recibirlos del dueño, o a tomarlos con su permiso.

P. 1853, art. 966, red. def., pero sólo hasta la palabra "superior".
P. In., art. 966, red. def.

ART. 818

El usuario y el habitador deben usar de los objetos comprendidos en sus respectivos derechos con la moderación y cuidado propios de un buen padre de familia; y están obligados a contribuir a las expensas ordinarias de conservación y cultivo, a prorrata del beneficio que reporten.

Esta última obligación no se extiende al uso o la habitación que se dan caritativamente a personas necesitadas.

P. 1853, art. 967, red. def., salvo que en el i. 2, no traía la palabra "última".

P. In., art. 967, red. def.

ART. 819

Los derechos de uso y habitación son intrasmisibles a los herederos, y no pueden cederse a ningún título, prestarse ni arrendarse.

Ni el usuario ni el habitador pueden arrendar, prestar o enajenar objeto alguno de aquellos a que se extiende el ejercicio de su derecho.

Libro II, Título X

Pero bien pueden dar los frutos que les es lícito consumir en sus necesidades personales.

P. 1853, art. 968, red. def., pero su i. 1, decía "enajenarse" en vez de "a ningún título" y su i. 2, "alquilar" en vez de "arrendar".

P. In., art. 968, red. def., pero repetía la variante que traía el *P. 1853* en su i. 2.

El *P. A.* decía también "alquilar". El cambio por la palabra "arrendar" fue hecho en la corrección final por Bello.

TÍTULO XI
DE LAS SERVIDUMBRES *

* P. 1853, decía: "De las servidumbres prediales".

ART. 820

Servidumbre predial, o simplemente *servidumbre*, es un gravamen impuesto sobre un predio en utilidad de otro predio de distinto dueño.

P. 1853, art. 969, y P. In., art. 969, red. def.
Corresponde al art. 637 del C. F.

ART. 821

Se llama predio *sirviente* el que sufre el gravamen, y predio *dominante* el que reporta la utilidad.

Con respecto al predio dominante la servidumbre se llama *activa*, y con respecto al predio sirviente, *pasiva*.

P. 1853, art. 970, y P. In., art. 970, red. def.

ART. 822

Servidumbre continua es la que se ejerce o se puede ejercer continuamente, sin necesidad de un hecho actual del hombre, como la servidumbre de acueducto por un canal artificial que pertenece al predio dominante; y *servidumbre discontinua* la que se ejerce a intervalos más o menos largos de tiempo, y supone un hecho actual del hombre, como la servidumbre de tránsito.

P. 1853, art. 971, red. def., pero no traía la frase "o se puede ejercer" ni la palabra "servidumbre" antes de "*discontinua*" y usaba un ejemplo distinto, pues decía "que consiste en que una casa tenga un

Libro II, Título XI

mirador que domine a la casa vecina" en vez de "servidumbre de acueducto por un canal artificial que pertenece al predio dominante".

P. In., art. 971, red. def.

En el P. A. aparecía "descontinua" por "discontinua". Se volvió a la forma anterior en la corrección final de Bello.

Corresponde al art. 688 del C. F.

ART. 823

Servidumbre *positiva* es, en general, la que sólo impone al dueño del predio sirviente la obligación de dejar hacer, como cualquiera de las dos anteriores; y *negativa*, la que impone al dueño del predio sirviente la prohibición de hacer algo, que sin la servidumbre le sería lícito, como la de no poder elevar sus paredes sino a cierta altura.

Las servidumbres positivas imponen a veces al dueño del predio sirviente la obligación de hacer algo, como la del art. 842.

P. 1853, art. 972, red. def. del actual i. 1, sin la frase "en general". El i. 2 no aparecía.

P. In., art. 972, red. def., pero su i. 1 tampoco traía la expresión "en general".

ART. 824

Servidumbre *aparente* es la que está continuamente a la vista, como la de tránsito, cuando se hace por una senda o por una puerta especialmente destinada a él; e *inaparente*, la que no se conoce por una señal exterior, como la misma de tránsito, cuando carece de estas dos circunstancias y de otras análogas.

P. 1853, art. 973, red. def., pero sin la frase "y de otras análogas".

P. In., art. 973, red. def., pero sin la palabra "dos" antes de "circunstancias". Corresponde al art. 689 del C. F.

ART. 825

Las servidumbres son inseparables del predio a que activa o pasivamente pertenecen.

De las servidumbres

Este art. aparecê solamente en el *P. In.*, art. 973a., red. def.

La idea de la indivisibilidad figuraba en las leyes romanas y en las antiguas leyes españolas. Bello tuvo presente el art. 481 del *P. de Goy.*

ART. 826

Dividido el predio sirviente, no varía la servidumbre que estaba constituida en él, y deben sufrirla aquel o aquellos a quienes toque la parte en que se ejercía.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 973b., red. def.

ART. 827

Dividido el predio dominante, cada uno de los nuevos dueños gozará de la servidumbre, pero sin aumentar el gravamen del predio sirviente.

Así los nuevos dueños del predio que goza de una servidumbre de tránsito no pueden exigir que se altere la dirección, forma, calidad o anchura de la senda o camino destinado a ella.

P. 1853, art. 1027 (en el párrafo *De las servidumbres voluntarias*), red. def., pero su i. 2, decía "que ha servido" en vez de "destinado".

P. In., art. 973c., red. def.

ART. 828

El que tiene derecho a una servidumbre, lo tiene igualmente a los medios necesarios para ejercerla. Así el que tiene derecho de sacar agua de una fuente situada en la heredad vecina, tiene el derecho de tránsito para ir a ella, aunque no se haya establecido expresamente en el título.

P. 1853, art. 1025 (en el párrafo *De las servidumbres voluntarias*), y *P. In.*, art. 973d., red. def.

ART. 829

El que goza de una servidumbre puede hacer las obras indispensables para ejercerla; pero serán a su costa, si no se ha establecido lo contrario; y aun cuando el dueño del predio sirviente se haya obligado a hacerlas o repararlas,

Libro II, Título XI

le será lícito exonerarse de la obligación abandonando la parte del predio en que deban hacerse o conservarse las obras.

P. 1853, art. 1026 (en el párrafo *De las servidumbres voluntarias*), red. def., pero decía "deban hacerse o conservarse por el dueño del predio sirviente, será lícito a éste" en vez de "el dueño del predio sirviente se haya obligado a hacerlas o repararlas, le será lícito".

P. In., art. 973e., red. def.

ART. 830

El dueño del predio sirviente no puede alterar, disminuir, ni hacer más incómoda para el predio dominante la servidumbre con que está gravado el suyo.

Con todo, si por el trascurso del tiempo llegare a serle más oneroso el modo primitivo de la servidumbre, podrá proponer que se varíe a su costa; y si las variaciones no perjudican al predio dominante, deberán ser aceptadas *.

P. 1853, art. 1028 (en el párrafo *De las servidumbres voluntarias*), red. def., pero en el i. 2, no traía las palabras "a su costa".

P. In., art. 973f., red. def.

ART. 831

Las servidumbres o son *naturales*, que provienen de la natural situación de los lugares, o *legales*, que son impuestas por la ley, o *voluntarias*, que son constituidas por un hecho del hombre.

P. 1853, art. 974, y P. In., art. 974, red. def.

Corresponde al art. 639 del C. F.

ART. 832

Las disposiciones de este título se entenderán sin perjuicio de las ordenanzas generales o locales sobre las servidumbres.

* El P. 1853 traía, después de éste, un art. no utilizado en el Cd., que decía: "Art. 1029. El dueño del predio dominante deberá ceñirse a los límites de su título o de su cuasiposesión; y no podrá aumentar en ninguna manera el gravamen del predio sirviente, y ocasionar a sus cultivadores o habitantes molestias indebidas".

De las servidumbres

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 974a., red. def. El art. 980 del *P. 1853* contenía esta disposición, pero limitada al uso de las aguas corrientes (ver nota al pie del art. 838).

§ 1

DE LAS SERVIDUMBRES NATURALES

ART. 833

El predio inferior está sujeto a recibir las aguas que descienden del predio superior naturalmente, es decir, sin que la mano del hombre contribuya a ello.

No se puede por consiguiente dirigir un albañal o acequia sobre el predio vecino, si no se ha constituido esta servidumbre especial.

En el predio servil no se puede hacer cosa alguna que estorbe la servidumbre natural, ni en el predio dominante, que la grave.

P. 1853, art. 975, red. def., pero en el i. 1, decía además "mas no por eso está sujeto el predio superior a dejarlas pasar, si no se ha constituido una servidumbre a este efecto".

P. In., art. 975, red. def.

ART. 834

El dueño de una heredad puede hacer, de las aguas que corren naturalmente por ella, aunque no sean de su dominio privado, el uso conveniente para los menesteres domésticos, para el riego de la misma heredad, para dar movimiento a sus molinos u otras máquinas y abreviar sus animales.

Pero aunque el dueño pueda servirse de dichas aguas, deberá hacer volver el sobrante al acostumbrado cauce a su salida del fundo.

P. 1853, art. 976, decía: "El dueño del predio que es atravesado por aguas corrientes, puede servirse de ellas en su tránsito, con tal

Libro II, Título XI

que, siendo estas aguas de uso público, no le esté prohibido hacerlo; o que no corran dichas aguas por un cauce artificial construido a expensa ajena.

"Pero, aunque el dueño del predio pueda servirse de estas aguas, no le es lícito torcer su curso ordinario".

P. In., art. 976, conservaba en parte la red. del *P. 1853* pero su i. 1, decía después de "su tránsito", "con tal que lo haga sin perjuicio de la navegación o flote que se practique en ellas; o que no esté prohibido el uso de ellas por autoridad competente", y su i. 2, después de "estas aguas" decía: "deberá hacerlas volver a su acostumbrado cauce a su salida del predio".

Pueden consultarse los arts. 641 y 644 del C. F.

ART. 835

El uso que el dueño de una heredad puede hacer de las aguas que corren por ella se limita:

1º En cuanto el dueño de la heredad inferior haya adquirido por prescripción u otro título el derecho de servirse de las mismas aguas; la prescripción en este caso será de diez años, contados como para la adquisición del dominio, y correrá desde que se hayan construido obras aparentes, destinadas a facilitar o dirigir el descenso de las aguas en la heredad inferior;

2º En cuanto contraviniere a las leyes y ordenanzas que provean al beneficio de la navegación o flote, o reglen la distribución de las aguas entre los propietarios riberaños;

3º Cuando las aguas fueren necesarias para los menesteres domésticos de los habitantes de un pueblo vecino; pero en este caso se dejará una parte a la heredad, y se la indemnizará de todo perjuicio inmediato;

Si la indemnización no se ajusta de común acuerdo, podrá el pueblo pedir la expropiación del uso de las aguas en la parte que corresponda, y en conformidad al art. 12 de la Constitución, N° 5.

P. 1853, art. 977, decía: "El uso que el dueño del predio superior puede hacer de las aguas que transitan por él, se limita en los casos siguientes:

"1º Si el dueño del predio inferior tiene algún derecho a estas aguas

De las servidumbres

por título o prescripción. La prescripción en este caso debe ser de diez años contados desde el día en que el dueño del predio inferior ha construido obras aparentes, destinadas a facilitar y dirigir el descenso de las aguas en él.

"2º Cuando el agua que transita por el predio suministra a los habitantes de un predio vecino la necesaria para los menesteres domésticos; pero en este caso, si el agua fuere de dominio privado, el dueño o dueños de ella tendrán derecho a reclamar una indemnización; a menos que los habitantes hayan adquirido el uso de ella por título o por prescripción de diez años".

Como se ve, en el núm. 1 no se decía que los diez años necesarios para ganar la prescripción, deban ser contados como para la adquisición del dominio; y en el núm. 2 no se establecía que debía dejarse parte de las aguas a que se refiere, a la heredad perjudicada, como lo dice el Cd.

El i. final no aparecía en este Proyecto.

P. In., art. 975a., decía: "El dueño de una heredad puede hacer el uso que quiera de las fuentes que en ella nacen; a menos que el dueño del predio inferior haya adquirido algún derecho a estas aguas por título o prescripción.

"La prescripción en este caso será de diez o veinte años, como para la adquisición de fundos; y se contará este tiempo desde que se hayan construido obras aparentes, destinadas a facilitar o dirigir el descenso de las aguas al predio inferior". (Como se ve, este art. se refería únicamente a las fuentes que nacen en la heredad superior).

Su art. 977, volvía a referirse a esto mismo, pero trataba esta vez de las demás aguas corrientes, y decía: "El uso que el dueño de un predio superior puede hacer de las aguas que transitan por él, se limita además en los casos siguientes:

"1º Si el dueño de un predio inferior o de un establecimiento industrial hubiere adquirido título, o construido de antemano obras aparentes para servirse de esas aguas, y se hubiere surtido de ellas sin contradicción por cinco años". (El Cd. suprimió esta dualidad de casos y fijó una regla única de prescripción, que es la de diez años, contados como para la adquisición del dominio).

Su núm. 2 repetía la redacción que a este respecto traía el P. 1853, regla que corresponde al actual núm. 3.

Su i. final contenía el actual i. final, pero decía "ajustare", en lugar de "ajusta", no contenía la frase "en la parte que corresponda" y decía "del agua" en lugar de "de las aguas".

ART. 836

El uso de las aguas que corren por entre dos heredades corresponde en común a los dos riberanos, con las mismas limitaciones, y será reglado en caso de disputa por la auto-

Libro II, Título XI

ridad competente, tomándose en consideración los derechos adquiridos por prescripción u otro título, como en el caso del artículo precedente, nº 1º.

P. 1853, art. 978, inc. 1 y nº 1, decían: "Si las aguas corrientes no atraviesan el predio, sino lo deslindan, el dueño del predio podrá servirse de ellas a su tránsito, sacando canales o acequias para el riego del mismo predio; salvas las limitaciones siguientes: 1ª El uso de las aguas que corren por entre dos predios pertenece en común y por partes iguales a los dos riberaños, y el uso de uno de ellos no debe perjudicar al uso del otro; salvo en cuanto uno de ellos haya adquirido por título o prescripción de diez años el uso de mayor porción o el uso exclusivo".

P. In., art. 978, decía: "El uso de las aguas que corren por entre dos predios, pertenece en común a los dos riberaños; y el uso de uno de ellos no debe perjudicar al uso del otro salvo en cuanto uno de ellos haya adquirido el uso de cualquiera porción o del todo, como en el caso del artículo 977, inciso 1º". (Ver nota al art. anterior).

En el P. A. se lee, al final de este art., "835" en lugar de "precedente". La modificación fue hecha en la corrección final por Bello.

ART. 837

Las aguas que corren por un cauce artificial construido a expensa ajena, pertenecen exclusivamente al que con los requisitos legales haya construido el cauce.

P. 1853, art. 978, nº 2º, corresponde a este art., pero comenzaba "Cuando las aguas corren", decía "el uso de ellas pertenece" en vez de "pertenecen"; "a los que" en vez de "al que" y "hayan" en vez de "haya".

P. In., art. 978a., red. def., pero conservaba las dos primeras variantes del P. 1853.

ART. 838

El dueño de un predio puede servirse como quiera de las aguas lluvias que corren por un camino público, y torcer su curso para servirse de ellas. Ninguna prescripción puede privarle de este uso *.

P. 1853. art. 979, y P. In., art. 979, red. def.

* En P. 1853 se lee el siguiente artículo no utilizado en el Cd. y que decía: "Art. 980. Los artículos precedentes se entienden sin perjuicio de las ordenanzas generales o locales relativas al uso de las aguas corrientes".

§ 2

DE LAS SERVIDUMBRES LEGALES

ART. 839

Las servidumbres *legales* son relativas al uso público o a la utilidad de los particulares.

Las servidumbres legales relativas al uso público son:

El uso de las riberas en cuanto necesario para la navegación o flote;

Y las demás determinadas por los reglamentos u ordenanzas respectivas.

P. 1853, art. 981, red. def., salvo el i. 3, que decía: "La del camino a la sirga; que consiste en dejar libre un espacio de cuatro metros de anchura a la orilla de un río mayor, para el servicio de naves o balsas que se tiran a la sirga".

P. *in.*, art. 981, red. def.

ART. 840

Los dueños de las riberas serán obligados a dejar libre el espacio necesario para la navegación o flote a la sirga, y tolerarán que los navegantes saquen sus barcas y balsas a tierra, las aseguren a los árboles, las carenen, sequen sus velas, compren los efectos que libremente quieran vendérseles, y vendan a los riberanos los suyos; pero sin permiso del respectivo riberano y de la autoridad local no podrán establecer ventas públicas.

El propietario riberano no podrá cortar el árbol a que actualmente estuviese atada una nave, barca o balsa.

P. 1853, art. 718 (en el Título *De los Bienes Nacionales*), red. def., pero su i. 1 comenzaba "Serán obligados asimismo a dejar" y no traía las palabras "o flote" después de "navegación".

P. *in.*, art. 981a., red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "LL. 6 y 7, tít. 28, Part. 3".

Libro II, Título XI

ART. 841

Las servidumbres legales de la segunda especie son asimismo determinadas por las Ordenanzas de policía rural. Aquí se trata especialmente de las de *demarcación, cerramiento, tránsito, medianería, acueducto, luz y vista*.

P. 1853, art. 982, y P. In., art. 982, red. def.

ART. 842

Todo dueño de un predio tiene derecho a que se fijen los límites que lo separan de los predios colindantes, y podrá exigir a los respectivos dueños que concurren a ello, haciéndose la demarcación a expensas comunes.

P. 1853, art. 983 i. 1, red. def., pero decía además "siempre que acerca de ellos ocurra duda o contradicción" después de "colindantes". Su i. 2, decía: "Si se niega el colindante y es condenado judicialmente a concurrir a la demarcación, pagará las costas de la demora y del juicio".

P. In., art. 983, red. def.

ART. 843

Si se ha quitado de su lugar alguno de los mojones que deslindan predios vecinos, el dueño del predio perjudicado tiene derecho para pedir que el que lo ha quitado lo reponga a su costa, y le indemnice de los daños que de la remoción se le hubieren originado, sin perjuicio de las penas con que las leyes castiguen el delito.

P. 1853, art. 984, y P. In., art. 984, red. def.

ART. 844

El dueño de un predio tiene derecho para cerrarlo o cercarlo por todas partes, sin perjuicio de las servidumbres constituidas a favor de otros predios.

De las servidumbres

El cerramiento podrá consistir en paredes, fosos, cercas vivas o muertas *.

P. 1853, art. 985, y *P. In.*, art. 985, red. def.

ART. 845

Si el dueño hace el cerramiento del predio a su costa y en su propio terreno, podrá hacerlo de la calidad y dimensiones que quiera. Y el propietario colindante no podrá servirse de la pared, foso o cerca para ningún objeto, a no ser que haya adquirido este derecho por título o por prescripción de diez años contados como para la adquisición del dominio.

P. 1853, art. 986, comenzaba: "Si el cerramiento se hace a costa del dueño del predio y en su propio terreno, podrá ser de la calidad, altura y profundidad que él quisiere"; y lo demás igual, desde: "y el propietario", hasta: "diez años". No contenía las últimas palabras agregadas después de éstas.

P. In., art. 986, red. def., salvo la frase final, que decía: "o por prescripción de diez o veinte años".

ART. 846

El dueño de un predio podrá obligar a los dueños de los predios colindantes a que concurran a la construcción y reparación de cercas divisorias comunes.

El juez, en caso necesario, reglará el modo y forma de la concurrencia; de manera que no se imponga a ningún propietario un gravamen ruinoso.

La cerca divisoria construida a expensas comunes estará sujeta a la servidumbre de medianería.

P. 1853, art. 990, decía: "El dueño de casas, quintas, huertas, corrales, situados en el recinto de una ciudad o aldea, podrá exigir a sus vecinos que concurran a la construcción y reparación de cercas divisorias.

* En *P. 1853* se lee un artículo no utilizado en el Cd., que decía: "Art. 991. Si el dueño prefiere construir la cerca en su propio terreno, podrá hacerla de la calidad y dimensiones que quiera; pero no gozará de esta libertad sino cuando los vecinos se opusieren a la construcción de cercas comunes, que protejan suficientemente la heredad".

Libro II, Título XI

"La calidad y dimensiones de una cerca divisoria común serán determinadas de común acuerdo, o por las ordenanzas respectivas, generales o locales.

"La cerca divisoria en el caso de este art. está sujeta a las reglas de la servidumbre de medianería".

P. In., art. 986a., red. def., pero en el i. 1, decía "conservación" en vez de "construcción".

ART. 847

Si un predio se halla destituido de toda comunicación con el camino público por la interposición de otros predios, el dueño del primero tendrá derecho para imponer a los otros la servidumbre de tránsito, en cuanto fuere indispensable para el uso y beneficio de su predio, pagando el valor del terreno necesario para la servidumbre y resarciendo todo otro perjuicio.

P. 1853, art. 987 i. 1, decía: "Si un predio se halla enteramente separado del camino público por otro predio, el dueño del primero tendrá derecho para imponer al segundo la servidumbre de tránsito, en cuanto fuere indispensable para el uso y beneficio de su predio, indemnizando todo perjuicio al vecino".

Sus i. 2 y 3 decían: "El tránsito será por donde menos perjudique al predio sirviente; el camino más corto se presume el de menos perjuicio.

"Esta servidumbre se adquiere gratuitamente por la prescripción de diez años".

P. In., art. 987, i. 1 y 2 iguales al *P. 1853*. No traía el i. 3.

ART. 848

Si las partes no se convienen, se reglará por peritos, tanto el importe de la indemnización, como el ejercicio de la servidumbre.

P. 1853, art. 988, red. def., pero decía además "o jueces prácticos" después de "peritos".

P. In., art. 988, red. def.

ART. 849

Si concedida la servidumbre de tránsito en conformidad a los artículos precedentes, llega a no ser indispensable para el predio dominante, por la adquisición de terrenos que le

De las servidumbres

dan un acceso cómodo al camino, o por otro medio, el dueño del predio sirviente tendrá derecho para pedir que se le exonere de la servidumbre, restituyendo lo que, al establecerse ésta, se le hubiere pagado por el valor del terreno.

P. 1853, art. 989, red. def. hasta la palabra "servidumbre", con ligera diferencia pues decía "acceso" en lugar de "un acceso cómodo". Concordaba así este art. con su art. 987 (explicado en la nota al art. 847), que no exigía el pago del valor del terreno necesario para la servidumbre, por parte del dueño del predio dominante.

P. *In.*, art. 989, red. def., pero decía: "indemnización de perjuicio" en vez de "el valor del terreno".

ART. 850

Si se vende o permuta alguna parte de un predio, o si es adjudicada a cualquiera de los que lo poseían proindiviso, y en consecuencia esta parte viene a quedar separada del camino se entenderá concedida a favor de ella una servidumbre de tránsito, sin indemnización alguna.

Este art. aparecê solamente en el P. *In.*, art. 989a., red. def.

ART. 851

La medianería es una servidumbre legal en virtud de la cual los dueños de dos predios vecinos que tienen paredes, fosos o cercas divisorias comunes, están sujetos a las obligaciones recíprocas que van a expresarse.

P. 1853, art. 992, y P. *In.*, art. 992, red. def.

ART. 852

Existe el derecho de medianería para cada uno de los dos dueños colindantes, cuando consta o por alguna señal aparece que han hecho el cerramiento de acuerdo y a expensas comunes.

P. 1853, art. 993, y P. *In.*, art. 993, red. def.

ART. 853

Toda pared de separación entre dos edificios se presume *medianera*, pero sólo en la parte en que fuere común a los edificios mismos.

Se presume medianero todo cerramiento entre corrales, jardines y campos, cuando cada una de las superficies contiguas esté cerrada por todos lados: si una sola está cerrada de este modo, se presume que el cerramiento le pertenece exclusivamente.

P. 1853, art. 994, red. def., con ligeras variantes pues traía además un i. 1, que decía "Valdrán las presunciones siguientes en defecto de prueba contraria:". Su regla 1ª equivalía al actual i. 1, pero decía después de "medianera", "esto es, que pertenece en común a los dueños de los dos edificios toda la parte en que es común a los edificios mismos". Su regla 2ª, red. def. del actual i. 2.

P. *In.*, art. 994, repetía la red. del i. 1 del P. 1853. Sus reglas 1ª y 2ª, red. def. de los actuales i. 1 y 2.

ART. 854

En todos los casos, y aun cuando conste que una cerca o pared divisoria pertenece exclusivamente a uno de los predios contiguos, el dueño del otro predio tendrá el derecho de hacerla medianera en todo o parte, aun sin el consentimiento de su vecino, pagándole la mitad del valor del terreno en que está hecho el cerramiento, y la mitad del valor actual de la porción de cerramiento cuya medianería pretende.

P. 1853, art. 995, red. def., pero decía "la pared" en vez de "una cerca o pared", "construida la pared" en vez de "hecho el cerramiento" y otra vez "pared" en vez de "cerramiento".

P. *In.*, art. 995, red. def., pero decía "un cerramiento divisorio" en vez de "una cerca o pared divisoria" y "hacerlo medianero" en vez de "hacerla medianera".

ART. 855

Cualquiera de los dos condueños que quiera servirse de la pared medianera para edificar sobre ella, o hacerla soste-

ner el peso de una construcción nueva, debe primero solicitar el consentimiento de su vecino, y si éste lo rehusa, provocará un juicio práctico en que se dicten las medidas necesarias para que la nueva construcción no dañe al vecino.

En circunstancias ordinarias se entenderá que cualquiera de los condueños de una pared medianera puede edificar sobre ella, introduciendo maderos hasta la distancia de un decímetro de la superficie opuesta; y que si el vecino quisiere, por su parte introducir maderos en el mismo paraje o hacer una chimenea, tendrá el derecho de recortar los maderos de su vecino hasta el medio de la pared, sin dislocarlos.

P. 1853, art. 998, correspondía al actual i. 1, pero decía "obtener" en vez de "solicitar" y "o si éste lo rechaza recurrir a jueces prácticos, que" en vez de "y si éste lo rehusa provocará un juicio práctico en que se".

Y su art. 997, correspondía al actual i. 2, pero comenzaba "Cualquiera de los condueños", decía "cuatro pulgadas" en vez de "un decímetro", y "bien entendido que", en vez de "y que". Lo demás, igual.

P. In., art. 998, igual al art. 998 del *P. 1853*, salvo que decía "y si éste lo rehusa" como el Cd. en vez de "o si éste lo rechaza".

Y su art. 997, igual al art. 997 del *P. 1853*, salvo que ya hablaba de "un decímetro" y finalizaba "dislocarla" en vez de "dislocarlos". Esta palabra "dislocarla" debe ser un error de impresión, por cuanto ella se está refiriendo a la pared, cuando en realidad debiera referirse a los maderos.

ART. 856

Si se trata de pozos, letrinas, caballerizas, chimeneas, hogares, fraguas, hornos u otras obras de que pueda resultar daño a los edificios o heredades vecinas, deberán observarse las reglas prescritas por las ordenanzas generales o locales, ora sea medianera o no la pared divisoria. Lo mismo se aplica a los depósitos de pólvora, de materias húmedas o infectas y de todo lo que pueda dañar a la solidez, seguridad y salubridad de los edificios.

P. 1853, art. 999, y *P. In.*, art. 999, decían "peligro" en vez de "daño" y "pared" en vez de "pared divisoria".

La actual redacción se debe a corrección de Bello en el *P. A.*

ART. 857

Cualquiera de los condueños tiene el derecho de elevar la pared medianera, en cuanto lo permitan las ordenanzas generales o locales; sujetándose a las reglas siguientes:

1° La nueva obra será enteramente a su costa.

2° Pagará al vecino, a título de indemnización por el aumento de peso que va a cargar sobre la pared medianera, la sexta parte de lo que valga la obra nueva.

3° Pagará la misma indemnización todas las veces que se trate de reconstruir la pared medianera.

4° Será obligado a elevar a su costa las chimeneas del vecino situadas en la pared medianera.

5° Si la pared medianera no es bastante sólida para soportar el aumento de peso, la reconstruirá a su costa, indemnizando al vecino por la remoción y reposición de todo lo que por el lado de éste cargaba sobre la pared o estaba pegado a ella.

6° Si reconstruyendo la pared medianera, fuere necesario aumentar su espesor, se tomará este aumento sobre el terreno del que construya la obra nueva.

7° El vecino podrá en todo tiempo adquirir la medianería de la parte nuevamente levantada, pagando la mitad del costo total de ésta, y el valor de la mitad del terreno sobre que se haya extendido la pared medianera, según el inciso anterior.

P. 1853, art. 1000, red. def. salvo que el i. 1, no traía la frase "en cuanto lo permitan las ordenanzas generales o locales" y la regla 7°, las palabras "de ésta".

P. In., art. 1000, red. def.

ART. 858

Las expensas de construcción, conservación y reparación del cerramiento serán a cargo de todos los que tengan derecho de propiedad en él, a prorrata de los respectivos derechos.

Sin embargo, podrá cualquiera de ellos exonerarse de este cargo, abandonando su derecho de medianería, pero sólo cuando el cerramiento no consista en una pared que sostenga un edificio de su pertenencia.

P. 1853, art. 996, red. def., pero en el i. 1, decía "conservación, reparación y construcción de las paredes medianeras" en vez de "construcción, conservación y reparación del cerramiento" y "ellas" en vez de "él". Y en el i. 2, decía "la pared no sostenga" en vez de "el cerramiento no consista en una pared que sostenga".

P. In., art. 1001, red. def.

ART. 859

Los árboles que se encuentran en la cerca medianera, son igualmente medianeros; y lo mismo se extiende a los árboles cuyo tronco está en la línea divisoria de dos heredades, aunque no haya cerramiento intermedio.

Cualquiera de los dos condueños puede exigir que se derriben dichos árboles, probando que de algún modo le dañan; y si por algún accidente se destruyen, no se repondrán sin su consentimiento.

P. 1853, art. 1002, y P. In., art. 1002, red. def.

ART. 860

Las mercedes de aguas que se conceden por autoridad competente se entenderán sin perjuicio de derechos anteriormente adquiridos en ellas.

Este art. no aparece sino en el Cd.

ART 861

Toda heredad está sujeta a la servidumbre de *acueducto* en favor de otra heredad que carezca de las aguas necesarias para el cultivo de sementeras, plantaciones o pastos, o en favor de un pueblo que las haya menester para el servicio doméstico de los habitantes, o en favor de un establecimiento industrial que las necesite para el movimiento de sus máquinas.

Libro II, Título XI

Esta servidumbre consiste en que puedan conducirse las aguas por la heredad sirviente a expensas del interesado; y está sujeta a las reglas que van a expresarse.

P. 1853, art. 1003, red. def., pero su i. 1, finalizaba en la palabra "pastos" y su i. 2, decía "dueño de la heredad dominante" en vez de "interesado".

P. In., art. 1003, red. def., pero su i. 1, finalizaba "servicio doméstico de los vecinos".

ART. 862

Las casas, y los corrales, patios, huertas y jardines que de ellas dependan, no están sujetos a la servidumbre de acueducto.

Esté art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 1003a., red. def.

ART. 863

Se hará la conducción de las aguas por un acueducto que no permita derrame; en que no se deje estancar el agua ni acumular basuras; y que tenga de trecho en trecho los puentes necesarios para la cómoda administración y cultivo de las heredades sirvientes.

P. 1853, art. 1004, red. def., pero decía "sólido" después de "acueducto" e "infiltraciones ni" antes de "derrames".

P. In., art. 1004, red. def.

ART. 864

El derecho de acueducto comprende el de llevarlo por un rumbo que permita el libre descenso de las aguas; y que por la naturaleza del suelo no haga excesivamente dispendiosa la obra.

Verificadas estas condiciones, se llevará el acueducto por el rumbo que menos perjuicio ocasione a los terrenos cultivados.

El rumbo más corto se mirará como el menos perjudicial a la heredad sirviente, y el menos costoso al interesado, si no se probare lo contrario.

De las servidumbres

El juez conciliará en lo posible los intereses de las partes, y en los puntos dudosos decidirá a favor de las heredades sirvientes.

P. 1853, art. 1005, decía: "El acueducto se llevará por el rumbo que menos incomodidad y perjuicio ocasionare a cada una de las heredades sirvientes.

"El rumbo más corto se tendrá por el menos incómodo y perjudicial, si no sé probare lo contrario".

P. *In.*, art. 1005, red. def., pero su i. 3, finalizaba "o los interesados, a menos de prueba contraria". El cambio final lo hizo Bello al corregir el P. A.

ART. 865

El dueño del predio sirviente tendrá derecho para que se le pague el precio de todo el terreno que fuere ocupado por el acueducto; el de un espacio a cada uno de los costados, que no bajará de un metro de anchura en toda la extensión de su curso, y podrá ser mayor por convenio de las partes, o por disposición del juez, cuando las circunstancias lo exigieren; y un diez por ciento más sobre la suma total.

Tendrá además derecho para que se le indemnice de todo perjuicio ocasionado por la construcción del acueducto y por sus filtraciones y derrames que puedan imputarse a defectos de construcción.

P. 1853, art. 1006, red. def., pero su i. 1, finalizaba, después de la palabra "acueducto", así: "y de dos metros más a cada uno de sus costados en toda la extensión de su curso". (No se refiere, este i. 1, a la ampliación de esta faja de terreno, por convenio de las partes o disposición del juez; ni al diez por ciento de más que está obligado a pagar el dueño del predio dominante). Su i. 2, finalizaba en la palabra "derrames".

P. *In.*, art. 1006, red. def., pero su i. 2, finalizaba en la palabra "derrames".

ART. 866

El dueño del predio sirviente es obligado a permitir la entrada de trabajadores para la limpia y reparación del acueducto, con tal que se dé aviso previo al administrador del predio.

Es obligado asimismo a permitir, con este aviso previo,

la entrada de un inspector o cuidador; pero sólo de tiempo en tiempo, o con la frecuencia que el juez, en caso de discordia, y atendidas las circunstancias, determinare.

P. 1853, art. 1007 i. 1, red. def. del i. 1. Su i. 2, decía: "La obligación se extiende en iguales términos a los usufructuarios y arrendatarios".

P. In., art. 1007, red. def. de todo el art.

ART. 867

El dueño del acueducto podrá impedir toda plantación u obra nueva en el espacio lateral de que habla el art. 865.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 1007a., red. def.

ART. 868

El que tiene a beneficio suyo un acueducto en su heredad, puede oponerse a que se construya otro en ella, ofreciendo paso por el suyo a las aguas de que otra persona quiera servirse; con tal que de ello no se siga un perjuicio notable al que quiera abrir el nuevo acueducto.

Aceptada esta oferta, se pagará al dueño de la heredad sirviente el valor del suelo ocupado por el antiguo acueducto (incluso el espacio lateral de que habla el art. 865), a prorrata del nuevo volumen de agua introducido en él, y se le reembolsará además en la misma proporción lo que valiere la obra en toda la longitud que aprovechar al interesado.

Este, en caso necesario, ensanchará el acueducto a su costa y pagará el nuevo terreno ocupado por él, y por el espacio lateral, y todo otro perjuicio; pero sin el diez por ciento de recargo.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 1007 b., red. def., salvo el i. 3, que decía "el acueducto" en vez de "él" y finalizaba "recargo sobre el precio del terreno".

ART. 869

Si el que tiene un acueducto en heredad ajena quisiere introducir mayor volumen de agua en él, podrá hacerlo, indemnizando de todo perjuicio a la heredad sirviente. Y si para ello fueren necesarias nuevas obras, se observará respecto a éstas lo dispuesto en el art. 865 *.

* P. 1853 y P. *In.* contenían algunos artículos sobre la servidumbre de acueducto, no utilizados en el Cd., que decían:

P. 1853: "Art. 1008. Si el dueño de la heredad sirviente quisiere hacer uso del agua que se trata de conducir por el acueducto, tendrá derecho a ello, contribuyendo a los costos de la construcción de toda aquella parte del acueducto que se extienda desde su origen hasta su salida de la misma heredad: su contribución será proporcionada a la cuota de agua que quiera sacar del acueducto; y en igual proporción será considerado como dueño del acueducto, y estará sujeto a las cargas de su conservación y reparación.

"Art. 1009. Lo dicho en el artículo anterior se entiende, si el dueño de la heredad sirviente solicitare tomar parte en la empresa antes de construirse el acueducto. Principiada su construcción, sólo podrá asociarse a la empresa o servirse del acueducto, con voluntad de su dueño.

"El dueño, con todo, no podrá oponerse a la asociación, sino probando que el acueducto no puede recibir la nueva cantidad de aguas sin graves inconvenientes, que el que solicita la asociación no se allane a precaver o remediar satisfactoriamente.

"Las alteraciones que para recibir las nuevas aguas se requieran en la parte del acueducto que estuviere construida, serán a costa del que solicite la asociación".

El P. *In.* refundió estos dos artículos en uno solo, modificando su texto, que decía: "Art. 1008. Si el dueño de una heredad quisiere traer agua a ella por un acueducto que otra persona trate de construir en ella, tendrá derecho para asociarse a la empresa, contribuyendo a prorrata para el valor de la construcción, desde su origen hasta donde dejare de aprovecharla, rebajando en la misma proporción el valor del suelo; pero no podrá exigir cosa alguna en razón del diez por ciento de recargo, ni por indemnización de perjuicios.

"Principiada o terminada la ejecución de la obra, podrá también asociarse a las utilidades del acueducto, en la proporción antedicha, pagando el valor de toda la obra dado en la misma proporción, y devolviéndole lo que en el caso del inciso anterior no hubiera debido exigirle.

Su i. 3, igual al i. 3 del art. 1009 del P. 1853.

También contenía el P. 1853 los siguientes artículos, no utilizados en el Cd.: "Art. 1010. Igual derecho de asociación se concede aun a heredades por las cuales no transite el acueducto, si los dueños probaren necesidad, y se sujetaren a las obligaciones arriba dichas.

"Art. 1011. El dueño de un predio que sufre ya una servidumbre de acueducto, podrá oponerse a que se le grave con otra nueva de la misma especie, si el que pretende el nuevo acueducto pudiera servirse del antiguo para conducir sus aguas.

P. *In.*, art. 1010, igual al art. 1010 del P. 1853 pero comenzaba "Se concede igual derecho de asociación" en vez de "Igual derecho de asociación se concede" y terminaba así: "acueducto, con tal que se sujeten a las reglas prescritas en los artículos precedentes". Su art. 1011, igual al del P. 1853 pero agregaba al final: "mediante el derecho de asociación".

El P. 1853 contenía además otro artículo, no utilizado en el Cd. ni en el P. *In.* que decía: "Art. 1013. Los grandes canales de riego de la pertenencia de corporaciones legales, están sujetos a ordenanzas especiales, que determinan las obligaciones y derechos de las mismas corporaciones respecto del público y de sus miembros entre sí".

Libro II, Título XI

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 1007 c., red. def., salvo que citaba sus arts. 1004, 1005 y 1006 (actuales arts. 863, 864 y 865).

El *P. A.* citaba los arts. 864 y 865. La eliminación del art. 864 en la cita fue obra de Bello en la corrección final del Cd.

ART. 870

Las reglas establecidas para la servidumbre de acueducto se extienden a los que se construyan para dar salida y dirección a las aguas sobrantes, y para desecar pantanos y filtraciones naturales por medio de zanjás y canales de desagüe.

P. 1853, art. 1012, red. def., pero sólo hasta la palabra "sobrantes".
P. In., art. 1012, red. def.

ART. 871

Abandonado un acueducto, vuelve el terreno a la propiedad y uso exclusivo del dueño de la heredad sirviente, que sólo será obligado a restituir lo que se le pagó por el valor del suelo.

Este art. no aparece sino en el Cd.

ART. 872

Siempre que las aguas que corren a beneficio de particulares impidan o dificulten la comunicación con los predios vecinos, o embaracen los riegos o desagües, el particular beneficiado deberá construir los puentes, canales y otras obras necesarias para evitar este inconveniente.

Este art. no aparecē sino en el Cd.

ART. 873

La servidumbre legal de *luz* tiene por objeto dar luz a un espacio cualquiera, cerrado y techado; pero no se dirige a darle *vista* sobre el predio vecino, esté cerrado o no.

P. 1853, art. 1014, y *P. In.*, art. 1014, red. def.

ART. 874

No se puede abrir ventana o tronera de ninguna clase en una pared medianera, sin consentimiento del condueño.

El dueño de una pared no medianera puede abrirlas en ella, en el número y de las dimensiones que quiera.

Si la pared no es medianera sino en una parte de su altura, el dueño de la parte no medianera goza de igual derecho en ésta.

No se opone al ejercicio de la servidumbre de luz la contigüidad de la pared al predio vecino.

P. 1853, art. 1015, y P. In., art. 1015, red. def.

ART. 875

La servidumbre legal de luz está sujeta a las condiciones que van a expresarse.

1° La ventana estará guarnecida de rejas de hierro, y de una red de alambre, cuyas mallas tengan tres centímetros de abertura o menos.

2° La parte inferior de la ventana distará del suelo de la vivienda a que da luz, tres metros a lo menos.

P. 1853, art. 1016, i. 1, red. def. del actual i. 1. El n° 1° decía "de un enrejado o celosía de hierro" en vez de "de rejas de hierro, y de una red de alambre" y "medio decímetro" en vez de "tres centímetros".

Su núm. 2° decía "pieza" en vez de "vivienda" y "varas" en vez de "metros".

P. In., art. 1016, red. def., salvo el n° 2, que repetía la red. del P. 1853.

El P. A. decía todavía "varas".

El cambio de "tres metros" en lugar de "tres varas" es obra de Bello en la corrección final.

ART. 876

El que goza de la servidumbre de luz no tendrá derecho para impedir que en el suelo vecino se levante una pared que le quite la luz.

P. 1853, art. 1017, y P. In., art. 1017, red. def.

Libro II, Título XI

ART. 877

Si la pared divisoria llega a ser medianera, cesa la servidumbre legal de luz, y sólo tiene cabida la voluntaria, determinada por mutuo consentimiento de ambos dueños.

P. 1853, art. 1018, y *P. In.*, art. 1018, red. def.

ART. 878

No se pueden tener ventanas, balcones, miradores, o azoteas, que den vista a las habitaciones, patios o corrales de un predio vecino, cerrado, o no; a menos que intervenga una distancia de tres metros.

La distancia se medirá entre el plano vertical de la línea más sobresaliente de la ventana, balcón, etc., y el plano vertical de la línea divisoria de los dos predios, siendo ambos planos paralelos.

No siendo paralelos los dos planos, se aplicará la misma medida a la menor distancia entre ellos.

P. 1853, art. 1019, red. def., pero su i. 1, no traía la "o" antes de "azoteas", decía "que miren directamente sobre" en vez de "que den vista a las habitaciones, patios o corrales de" y finalizaba "varas" en vez de "metros".

Su i. 2 comenzaba "Esta distancia". Su i. 3, red. def.

P. In., art. 1019, red. def., pero su i. 1, decía "edificio" en vez de "predio" y finalizaba "varas" en vez de "metros".

P. A., i. 1, repetía la red. del *P. In.* Su i. 2 repetía la red. del *P. 1853*.

La modificación fue hecha en la corrección final de Bello.

ART. 879

No hay servidumbre legal de aguas lluvias. Los techos de todo edificio deben verter sus aguas lluvias sobre el predio a que pertenecen, o sobre la calle o camino público o vecinal, y no sobre otro predio, sino con voluntad de su dueño.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 1019 a., red. def.

§ 3

DE LAS SERVIDUMBRES VOLUNTARIAS

ART. 880

Cada cual podrá sujetar su predio a las servidumbres que quiera, y adquirirlas sobre los predios vecinos con la voluntad de sus dueños, con tal que no se dañe con ellas al orden público, ni se contravenga a las leyes.

Las servidumbres de esta especie pueden también adquirirse por sentencia de juez en los casos previstos por las leyes.

P. 1853, art. 1020, red. def., pero decía además "real o presunta" después de "voluntad". No contenía el i. 2.

P. In., art. 1020, red. def. de todo el art., salvo que su i. 2, decía "voluntarias" por "de esta especie".

ART. 881

Si el dueño de un predio establece un servicio continuo y aparente a favor de otro predio que también le pertenece, y enajena después uno de ellos, o pasan a ser de diversos dueños por partición, subsistirá el mismo servicio con el carácter de servidumbre entre los dos predios, a menos que en el título constitutivo de la enajenación o de la partición se haya establecido expresamente otra cosa.

P. 1853, art. 1021, red. def., pero decía "una servidumbre continua" en vez de "un servicio continuo" y "la misma servidumbre" en vez de "el mismo servicio con el carácter de servidumbre".

P. In., art. 1021, red. def. salvo que no traía la palabra "servicio" después de "mismo".

ART. 882

Las servidumbres discontinuas de todas clases y las servidumbres continuas inaparentes sólo pueden adquirirse por medio de un título; ni aun el goce inmemorial bastará para constituir las.

Libro II, Título XI

Las servidumbres continuas y aparentes pueden adquirirse por título, o por prescripción de diez años, contados como para la adquisición del dominio de los fundos.

P. 1853, art. 1022, red. def., pero su i. 1, no traía la palabra "continuas" antes de "inaparentes" y decía "la cuasiposesión inmemorial no", en vez de "ni aun el goce inmemorial".

Su i. 2 finalizaba en la palabra "años" y decía "títulos", en plural.

P. In., art. 1022, red. def., pero su i. 1 tampoco traía la palabra "continuas" antes de "inaparentes"; y decía "el goce inmemorial no" en vez de "ni aun el goce inmemorial". Su i. 2 finalizaba "diez o veinte años, como los fundos".

En el P. A. no se había agregado todavía la palabra "continuas" antes de "inaparentes". Además, decía "descontinuas" por "discontinuas". La actual red. es obra de Bello al corregir el P. A.

ART. 883

El título constitutivo de servidumbre puede suplirse por el reconocimiento expreso del dueño del predio sirviente.

La destinación anterior, según el art. 881, puede también servir de título.

P. 1853, art. 1023, n. 1, red. def. del actual i. 1. Decía además: "Si la servidumbre es continua y aparente, puede suplirse el título por la destinación anterior, según el artículo 1021 (ver nota al art. 881), bajo las condiciones siguientes:

"1ª Que los dos predios hayan pertenecido a un mismo dueño;

"2ª Que éste haya mantenido los dos predios en el estado de que resulta la servidumbre, hasta el momento de la enajenación o de su muerte;

"3ª Que en el acto constitutivo de la enajenación o de la partición no haya nada que contradiga a la servidumbre". No contenía el actual i. 2.

P. In., art. 1023, red. def.

ART. 884

El título, o la posesión de la servidumbre por el tiempo señalado en el art. 882, determina los derechos del predio dominante y las obligaciones del predio sirviente.

P. 1853, art. 1024 i. 1, decía: "El título o la cuasiposesión determina los derechos del predio dominante y por consiguiente las obligaciones del predio sirviente". Su i. 2 decía: "A falta de esta determinación,

De las servidumbres

se observarán las reglas que siguen". Se refería a las reglas de sus artículos 1025 a 1029 (copiados en nota a los actuales 828, 829, 827 y 830).

P. *Inc.*, art. 1024, i. 1, red. def. salvo que no traía la frase "por el tiempo señalado en el artículo 882". Su i. 2 era igual al i. 2 del P. 1853.

§ 4 *

DE LA EXTINCIÓN DE LAS SERVIDUMBRES

ART. 885

Las servidumbres se extinguen:

1º Por la resolución del derecho del que las ha constituido;

2º Por la llegada del día o de la condición, si se ha establecido de uno de estos modos;

3º Por la confusión, o sea la reunión perfecta e irrevocable de ambos predios en manos de un mismo dueño.

Así cuando el dueño de uno de ellos compra al otro, perece la servidumbre, y si por una nueva venta se separan, no revive, salvo el caso del art. 881; por el contrario, si la sociedad conyugal adquiere una heredad que debe servidumbre a otra heredad de uno de los dos cónyuges, no habrá confusión sino cuando, disuelta la sociedad, se adjudiquen ambas heredades a una misma persona.

4º Por la renuncia del dueño del predio dominante;

5º Por haberse dejado de gozar durante veinte años.

En las servidumbres discontinuas corre el tiempo desde que han dejado de gozarse; en las continuas, desde que se haya ejecutado un acto contrario a la servidumbre.

Modificación manuscrita de Bello en su ejemplar personal:

En el inciso 2 del núm. 3, corrigió e por a para decir "el otro" en vez de "al otro".

* El P. 1853 no tenía este párrafo, como que no contenía ningún art. en que se hablara de la extinción de las servidumbres.

Libro II, Título XI

P. In., art. 1029, red. def., pero su i. 1, decía además, después de "constituido" "sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 904 y de las disposiciones legales que mandan subsistir las enajenaciones, no obstante la resolución del derecho del enajenador". (El art. 904, citado, corresponde al actual 757).

Su núm. 5º, que fue suprimido en el Cd. decía: "Por el abandono que el dueño del predio sirviente hace de la parte del predio en que se ejerce la servidumbre".

Su nº 6º, correspondía al núm. 5º actual.

El *P. A.* usaba "descontinuas" por "discontinuas", pero se volvió a decir "discontinuas" en la corrección final de Bello.

ART. 886

Si el predio dominante pertenece a muchos proindiviso, el goce de uno de ellos interrumpe la prescripción respecto de todos; y si contra uno de ellos no puede correr la prescripción, no puede correr contra ninguno.

P. In., art. 1029a., red. def.

ART. 887

Si cesa la servidumbre por hallarse las cosas en tal estado que no sea posible usar de ellas, revivirá desde que deje de existir la imposibilidad, con tal que esto suceda antes de haber transcurrido veinte años.

P. In., art. 1029 b., red. def. pero finalizaba "expirar el tiempo suficiente para la prescripción", en vez de "haber transcurrido veinte años". La actual redacción es obra de Bello al corregir el *P. A.*

P. A. igual al *P. In.* La modificación fue hecha en la corrección final de Bello.

ART. 888

Se puede adquirir y perder por la prescripción un modo particular de ejercer la servidumbre, de la misma manera que podía adquirirse o perderse la servidumbre misma.

Este art. aparece solamente en el *P. In.* art. 1029c., red. def., pero decía "puede" en vez de "podría".

P. A. igual al *P. In.* La sustitución del "puede" por "podría" fue hecha en la corrección final de Bello.

Corresponde al art. 703 del C. F.

TÍTULO XII
DE LA REIVINDICACIÓN

ART. 889

La *reivindicación* o *acción de dominio* es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión para que el poseedor de ella sea condenado a restituírsela.

P. 1853, art. 1030, red. def., pero decía "cuya posesión ha perdido" en vez de "de que no está en posesión".

P. In., art. 1030, red. def.

§ 1

QUÉ COSAS PUEDEN REIVINDICARSE

ART. 890

Pueden reivindicarse las cosas corporales, raíces y muebles.

Exceptúanse las cosas muebles cuyo poseedor las haya comprado en una feria, tienda, almacén, u otro establecimiento industrial en que se vendan cosas muebles de la misma clase.

Justificada esta circunstancia, no estará el poseedor obligado a restituir la cosa, si no se le reembolsa lo que haya dado por ella y lo que haya gastado en repararla y mejorarla.

P. 1853, art. 1031, decía: "Pueden reivindicarse los bienes raíces".

El art. 1032 decía: "No pueden reivindicarse los muebles que son fácilmente reemplazables por otros de la misma naturaleza y aptitud.

"Respecto de estos muebles, el propietario tiene sólo el derecho de pedir al que indebidamente le privó de ellos, su valor, u otros muebles equivalentes, con la indemnización de perjuicios".

Y el art. 1033 decía: "Sin embargo, las cosas perdidas, hurtadas o

Libro II, Título XII

robadas, podrán reivindicarse contra cualquiera que las posea, con tal que se pruebe su identidad, y el hecho de la pérdida, hurto o robo y que por parte del poseedor no se justifique haberlas comprado en un almacén o tienda de comercio en que suelen venderse las de la misma especie.

"A falta de esta justificación será condenado el poseedor a restituirlas; y el que lo sea de mala fe, será además obligado a la indemnización de perjuicios, y a la pena que por el delito se le imponga".

P. In., art. 1031, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): Al art. 1033, al *inc.* 2: "C. F., 2279, modificado". El art. citado por Bello figura en el C. F. en el Título De la prescripción, por no existir en ese Cd. un título acerca de la reivindicación.

ART. 891

Los otros derechos reales pueden reivindicarse como el dominio; excepto el derecho de herencia.

Este derecho produce la acción de petición de herencia, de que se trata en el libro 3º *.

P. 1853, art. 1034 i. 1, decía: "Las cosas incorporeales pueden también reivindicarse, excepto el derecho de herencia y los de cuotas hereditarias proindiviso".

El i. 2 contenía el actual i. 2, en su red. def.

P. In., art. 1034, i. 1, decía: "Las cosas incorporeales pueden también reivindicarse, excepto el derecho de herencia". Su i. 2 contenía el actual i. 2, en su red. def.

ART. 892

Se puede reivindicar una cuota determinada proindiviso, de una cosa singular **.

P. 1853, art. 1036, y *P. In.*, art. 1036, red. def.

* En *P. 1853* se lee un art. no utilizado en el Cd., que decía: "Art. 1035. Podrán asimismo reivindicarse a nombre de la iglesia las cosas bendecidas o consagradas. "Los lugares bendecidos, como capillas o cementerios, que se hallan comprendidos en heredades particulares, siguen a éstas, y se reivindicán con ellas".

** En *P. 1853* se lee después de éste un art. que no fue utilizado en el Cd. y que decía: "Art. 1037. Son separadamente reivindicables, según las reglas del título *De la accesión*, las partes de un todo que pueden existir separadas".

§ 2

QUIÉN PUEDE REIVINDICAR

ART. 893

La acción *reivindicatoria* o *de dominio* corresponde al que tiene la propiedad plena o nuda, absoluta o fiduciaria de la cosa.

P. 1853, art. 1038, red. def., pero no traía las palabras “o de dominio” y “de la cosa”.

P. In., art. 1038, red. def., pero sin la frase “o de dominio”.

ART. 894

Se concede la misma acción, aunque no se pruebe dominio, al que ha perdido la posesión regular de la cosa, y se hallaba en el caso de poderla ganar por prescripción.

Pero no valdrá ni contra el verdadero dueño, ni contra el que posea con igual o mejor derecho.

P. 1853, art. 1039, decía: “Al que ha perdido la posesión civil, se le permite reivindicar la cosa, aunque no pruebe dominio.

“Si el título es de aquellos que sin tradición transfieren el dominio, como el título de legado, no será menester probar tradición ni posesión”.

El art. 1040 decía: “La acción concedida por el artículo 1039 no podrá intentarse ni contra el verdadero dueño, ni contra el que posee con igual o mejor derecho”.

P. In., art. 1039, red. def., pero su i. 2 comenzaba “La acción concedida por este artículo” en vez de “Pero” y decía “posee” en lugar de “posea”.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 1039: “Acción publiciana. L. 1, § 1; l. 2; l. 12, § 1, *De Public.*”.

§ 3

CONTRA QUIÉN SE PUEDE REIVINDICAR

ART. 895

La acción de dominio se dirige contra el actual poseedor.

P. 1853, art. 1041, y *P. In.*, art. 1041, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 9, § 4, *De Public.*".

ART. 896

El mero tenedor de la cosa que se reivindica es obligado a declarar el nombre y residencia de la persona a cuyo nombre la tiene.

P. 1853, art. 1042, y *P. In.*, art. 1042, red. def., pero no traían al comienzo la palabra "mero".

ART. 897

Si alguien, de mala fe, se da por poseedor de la cosa que se reivindica sin serlo, será condenado a la indemnización de todo perjuicio, que de este engaño haya resultado al actor.

P. 1853, art. 1043, red. def., pero no traía la frase "de mala fe" e interponía entre "sin serlo" y "será condenado", la siguiente frase: "será obligado a pagar las costas judiciales en que haya incurrido el actor a consecuencia de este falso concepto; pero, si el que se ha dado por poseedor ha procedido en ello de mala fe".

P. In., art. 1043, red. def.

El *P. A.* decía "que reivindica" en vez de "que se reivindica". En la corrección final, Bello volvió a usar el reflexivo "se" como en los proyectos anteriores.

ART. 898

La acción de dominio tendrá también lugar contra el que enajenó la cosa, para la restitución de lo que haya recibido por ella, siempre que por haberla enajenado se haya hecho imposible o difícil su persecución; y si la enajenó a

sabiendas de que era ajena, para la indemnización de todo perjuicio.

El reivindicador que recibe del enajenador lo que se ha dado a éste por la cosa, confirma por el mismo hecho la enajenación.

P. 1853, art. 1045, i. 1, red. def. del actual i. 1, pero decía "reivindicatoria" en vez de "de dominio", calificaba "ajena" después de "cosa" y no traía la frase "siempre que por haberla enajenado se haya hecho imposible o difícil su persecución". Su i. 2, decía: "Pero el reivindicador no tendrá derecho para que se le restituya la cosa y el precio, ni para ser indemnizado dos veces por un mismo perjuicio".

P. *In.*, art. 1044, i. 2 y 3, red. def. sin la frase inicial "La acción de dominio"; pero los precedía un i. 1 que repetía la red. del art. 1044 del P. 1853 y decía: "La acción de dominio tiene también lugar contra el que dolosamente, a fin de sustraerse a ella, ha dejado de poseer, para que indemne al actor de todo perjuicio que por esta causa haya sufrido".

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al art. 1044: "L. 131, 150, *De regulis juris*; l. 27, § 3, *De rei vindic.*".

Al art. 1045, al *inc.* 2º: "L. 54, tit. 5, Part. 5, modificada".

ART. 899

La acción de dominio no se dirige contra un heredero sino por la parte que posea en la cosa; pero las prestaciones a que estaba obligado el poseedor por razón de los frutos o de los deterioros que le eran imputables, pasan a los herederos de éste a prorrata de sus cuotas hereditarias.

P. 1853, art. 1046, red. def., pero decía "que no posee" en vez de "sino por la parte que posea en la cosa" y decía además después de "poseedor", "de mala fe".

P. *In.*, art. 1046, red. def., pero conservaba la expresión "de mala fe" después de "poseedor".

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "L. 42, *De reivindic.*".

ART. 900

Contra el que poseía de mala fe y por hecho o culpa suya ha dejado de poseer, podrá intentarse la acción de dominio, como si actualmente poseyese.

De cualquier modo que haya dejado de poseer y aunque el reivindicador prefiera dirigirse contra el actual poseedor,

respecto del tiempo que ha estado la cosa en su poder tendrán las obligaciones y derechos que según este título corresponden a los poseedores de mala fe en razón de frutos, deterioros y expensas.

Si paga el valor de la cosa y el reivindicador lo acepta, sucederá en los derechos del reivindicador sobre ella.

Lo mismo se aplica aun al poseedor de buena fe que durante el juicio se ha puesto en la imposibilidad de restituir la cosa por su culpa.

El reivindicador en los casos de los dos incisos precedentes no será obligado al saneamiento.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 1044a., red. def., pero su i. 3, no traía la frase "y el reivindicador lo acepta". Su i. 4 aparecía diciendo "a un poseedor de buena fe" en vez de "aun al poseedor de buena fe".

ART. 901

Si reivindicándose una cosa corporal mueble, hubiere motivo de temer que se pierda o deteriore en manos del poseedor, podrá el actor pedir su secuestro; y el poseedor será obligado a consentir en él, o a dar seguridad suficiente de restitución, para el caso de ser condenado a restituir.

P. 1853, art. 1047, red. def., pero comenzaba "Si se reivindica", no traía la frase "hubiere motivo de temer que se pierda o deteriore en manos del poseedor" y decía "para el caso de ser" en vez de "si es".

P. In., art. 1047, red. def. pero repetía la anterior expresión "Si se reivindica" y decía además "y" antes de "hubiere".

ART. 902

Si se demanda el dominio u otro derecho real constituido sobre un inmueble, el poseedor seguirá gozando de él, hasta la sentencia definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada.

Pero el actor tendrá derecho de provocar las providencias necesarias para evitar todo deterioro de la cosa, y de los muebles y semovientes anexos a ella y comprendidos en la reivindicación, si hubiere justo motivo de temerlo, o las facultades del demandado no ofrecieren suficiente garantía.

De la reivindicación

P. 1853, art. 1048 i. 1, red. def. del actual i. 1, pero decía "una cosa raíz e incorporal" en vez de "el dominio u otro derecho real constituido sobre un inmueble" y "ella" en vez de "él". Su i. 2, comenzaba igual hasta la palabra "cosa", pero seguía así: "y para que se secuestren los muebles pertenecientes a la heredad, no siendo los frutos ordinarios de ella, o los utensilios necesarios para su cultivo".

P. *In.*, art. 1048, i. 1 igual al i. 1 del P. 1853. Su i. 2, red. def. del actual i. 2, hasta la palabra "reivindicación", pero decía "o" en lugar de "y" antes de "semovientes".

El P. A. en su i. 2, decía "hubiese" en vez de "hubiere" y "ofrecen" en vez de "ofrecieren".

ART. 903

La acción reivindicatoria se extiende al embargo, en manos de tercero, de lo que por éste se deba como precio o permuta al poseedor que enajenó la cosa *.

Este art. no aparece sino en el Cd.

§ 4

PRESTACIONES MUTUAS

ART. 904

Si es vencido el poseedor, restituirá la cosa en el plazo que el juez señalare; y si la cosa fue secuestrada, pagará el actor al secuestre los gastos de custodia y conservación, y tendrá derecho para que el poseedor de mala fe se los reembolse.

P. 1853, art. 1051, decía: "Si es vencido el poseedor, la cosa secuestrada será restituida al actor, pagándose por éste al secuestre los gastos de custodia y conservación, y quedándole a salvo su derecho para que el poseedor de mala fe se los reembolse y le indemnice de todo otro perjuicio".

P. *In.*, art. 1051, red. def.

* El P. 1853 contenía al fin de este párrafo dos arts. más, que no fueron utilizados en el Cd., y que decían: "Art. 1049. Si ambas partes presentan títulos conferidos por una misma persona, tendrá derecho a la restitución el que de los dos haya sido puesto primero en posesión de la cosa".

"Art. 1050. Si las dos partes presentan títulos conferidos por dos personas distintas, tendrá derecho a la restitución el que probare que su autor era el verdadero dueño de la cosa; y si ninguno de los dos lo probare, será absuelto el poseedor".

ART. 905

En la restitución de una heredad se comprenden las cosas que forman parte de ella, o que se reputan como inmuebles por su conexión con ella, según lo dicho en el título *De las varias clases de bienes*. Las otras no serán comprendidas en la restitución, si no lo hubieren sido en la demanda y sentencia; pero podrán reivindicarse separadamente.

En la restitución de un edificio se comprende la de sus llaves.

En la restitución de toda cosa, se comprende la de los títulos que conciernen a ella, si se hallan en manos del poseedor.

P. 1853, art. 1052, y P. In., art. 1052, red. def.

ART. 906

El poseedor de mala fe es responsable de los deterioros que por su hecho o culpa ha sufrido la cosa.

El poseedor de buena fe, mientras permanece en ella, no es responsable de estos deterioros sino en cuanto se hubiere aprovechado de ellos; por ejemplo, destruyendo un bosque o arbolado, y vendiendo la madera o la leña, o empleándola en beneficio suyo.

P. 1853, art. 1053, i. 1 y 2, red. def., pero su i. 1, decía además después de "culpa", "o por el hecho o culpa de su autor". Tenía además un i. 3, que decía: "Pero deberá sufrir que el valor de estos deterioros se le descuenta de lo que cobre en razón de mejoras".

P. In., art. 1053, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 3º: "Pot., *Condict. indeb.*, 173".

(en P. In.): Al *inc.* 2º: "La buena fe consistiría, por ejemplo, en la ignorancia de un hecho que pudo fácilmente ocultarse al poseedor, como la usurpación del autor de quien ha heredado la finca, o la falsificación de un título, o el falso carácter de procurador o guardador, asumiendo por la persona de quien hubo la finca, etc.".

ART. 907

El poseedor de mala fe es obligado a restituir los frutos naturales y civiles de la cosa, y no solamente los percibidos sino los que el dueño hubiera podido percibir con mediana inteligencia y actividad, teniendo la cosa en su poder.

Si no existen los frutos, deberá el valor que tenían o hubieran tenido al tiempo de la percepción: se considerarán como no existentes los que se hayan deteriorado en su poder.

El poseedor de buena fe no es obligado a la restitución de los frutos percibidos antes de la contestación de la demanda: en cuanto a los percibidos después, estará sujeto a las reglas de los dos incisos anteriores.

En toda restitución de frutos se abonarán al que la hace los gastos ordinarios que ha invertido en producirlos.

P. 1853, art. 1054, red. def. de los actuales i. 1, 2 y 3, pero su i. 1 no traía la frase "con mediana inteligencia y actividad". Su i. 2 decía "se" antes de "deberá" y finalizaba en la palabra "percepción". Su i. 3, solamente decía después de "frutos": "sino cuando todavía existen". No traía el i. 4.

P. In., art. 1054, red. def. de todo el art., pero al final del i. 3, decía "incisos 1º y 2º", en vez de "dos incisos anteriores".

La doctrina de este art. figura en el art. 549 del C. F.

El *P. A.* conservaba en su i. 3 la expresión "incisos 1º y 2º". Bello la cambió por "dos incisos anteriores" en la corrección final del Cd.

ART. 908

El poseedor vencido tiene derecho a que se le abonen las expensas necesarias invertidas en la conservación de la cosa, según las reglas siguientes:

Si estas expensas se invirtieron en obras permanentes, como una cerca para impedir las depredaciones, o un dique para atajar las avenidas, o las reparaciones de un edificio arruinado por un terremoto, se abonarán al poseedor dichas expensas, en cuanto hubieren sido realmente necesarias; pero reducidas a lo que valgan las obras al tiempo de la restitución.

Y si las expensas se invirtieron en cosas que por su naturaleza no dejan un resultado material permanente, como la defensa judicial de la finca, serán abonadas al poseedor en cuanto aprovecharen al reivindicador, y se hubieren ejecutado con mediana inteligencia y economía.

P. 1853, art. 1055, i. 1, red. def. del i. 1.

Su i. 2, igual al actual i. 2 hasta "se abonarán" pero continuaba así: "al poseedor de buena fe dichas expensas, reducidas a lo que hubieran debido ser, ejecutadas con inteligencia y economía".

Su i. 3 decía: "Pero al poseedor de mala fe se abonará solamente lo que valgan al tiempo de la restitución".

El i. 4 de este art. contenía la misma idea del actual i. 3, pues decía: "Y si las expensas se invirtieron en cosas que por su naturaleza no dejan un resultado material permanente, como la defensa de la finca contra acciones judiciales dirigidas a expropiarla o gravarla, serán abonadas dichas expensas al poseedor de buena o mala fe, en cuanto hubieren sido ejecutadas con la debida inteligencia y economía para la consecución del objeto".

Existía todavía un i. 5, que decía: "El poseedor vencido tendrá asimismo derecho a los intereses legales de las cantidades que por razón de estas expensas se adjudicaren, calculados desde la fecha en que se concluyeron las obras o se obtuvo el objeto".

P. *In.*, art. 1055, red. def.

NOTAS DE BELLO: (en P. 1853): "Pot., *De la Propriété*, n^{os} 343, 344, con algunas explicaciones".

(en P. *In.*): Al *inc.* 1^o: "L. 5, c. *De reivindicacione*."

"Por ejemplo, si se ha construido un acueducto para el riego del fundo, se paga lo que vale al tiempo de la restitución, esto es, tomando en cuenta los deterioros que haya sufrido, y con deducción de lo que en hacerlo se hubiere gastado de más por falta de una mediana inteligencia y economía". Al *inc.* 3^o: "Así a todo poseedor vencido sea de buena o mala fe habría que abonar las expensas invertidas en la extinción de hipotecas a que estaba afecta la finca".

ART. 909

El poseedor de buena fe, vencido, tiene asimismo derecho a que se le abonen las mejoras útiles, hechas antes de contestarse la demanda.

Sólo se entenderán por mejoras útiles las que hayan aumentado el valor venal de la cosa.

El reivindicador elegirá entre el pago de lo que valgan

al tiempo de la restitución las obras en que consisten las mejoras, o el pago de lo que en virtud de dichas mejoras valiere más la cosa en dicho tiempo.

En cuanto a las obras hechas después de contestada la demanda, el poseedor de buena fe tendrá solamente los derechos que por el artículo siguiente se conceden al poseedor de mala fe.

P. 1853, art. 1056, i. 1 y 2, red. def. de los actuales i. 1 y 2, pero el primero finalizaba en la palabra "útiles". Su i. 3 decía: "Si el aumento de valor excediere al costo de las mejoras ejecutadas con mediana inteligencia y economía, sólo habrá derecho al abono de este costo; y si, al contrario, el costo de las mejoras excediere al aumento de valor de la cosa, sólo habrá derecho al abono de este aumento de valor". No tenía i. 4 *.

P. In., art. 1056, red. def. de todo el art., salvo al final del i. 3, pues decía "al tiempo de la restitución" en lugar de "en dicho tiempo".

NOTA DE BELLO: (en P. In.): Al inc. 3º: "Véase la l. 38, c. *De reivindicazione*".

ART. 910

El poseedor de mala fe no tendrá derecho a que se le abonen las mejoras útiles de que habla el artículo precedente.

Pero podrá llevarse los materiales de dichas mejoras, siempre que pueda separarlos sin detrimento de la cosa reivindicada, y que el propietario rehuse pagarle el precio que tendrían dichos materiales después de separados.

P. 1853, art. 1058, i. 1 y 2, red. def. El i. 3 de este art. no fue utilizado en el Cd. por reproducir materias ya contenidas en otros arts., y decía: "Podrá, además, oponer por vía de compensación el costo racional de las mejoras al valor de los frutos que fuere condenado a restituir, y será sólo obligado a pagar el exceso de la segunda cantidad sobre la primera".

P. In., art. 1058, red. def.

* El mismo P. 1853 contenía seguidamente otro art., que no fue utilizado en el Cd. y decía: "Art. 1057. El propietario podrá oponer por vía de compensación a las expensas y mejoras que es obligado a pagar, el valor de los frutos percibidos que el poseedor no es condenado a restituir".

Libro II, Título XII

ART. 911

En cuanto a las mejoras voluptuarias, el propietario no será obligado a pagarlas al poseedor de mala ni de buena fe, que sólo tendrán con respecto a ellas el derecho que por el artículo precedente se concede al poseedor de mala fe respecto de las mejoras útiles.

Se entienden por mejoras voluptuarias las que sólo consisten en objetos de lujo y recreo, como jardines, miradores, fuentes, cascadas artificiales, y generalmente aquellas que no aumentan el valor venal de la cosa, en el mercado general, o sólo lo aumentan en una proporción insignificante.

P. 1853, art. 1059, red. def., pero su i. 2, usaba el artículo "los" antes de "jardines" y decía además después de "artificiales", "de un predio rústico".

P. In., art. 1059, red. def.

ART. 912

Se entenderá que la separación de los materiales, permitida por los artículos precedentes, es en detrimento de la cosa reivindicada, cuando hubiere de dejarla en peor estado que antes de ejecutarse las mejoras; salvo en cuanto el poseedor vencido pudiere reponerla inmediatamente en su estado anterior, y se allanare a ello.

P. 1853, art. 1060, y *P. In.*, art. 1060, red. def.

ART. 913

La buena o mala fe del poseedor se refiere, relativamente a los frutos, al tiempo de la percepción, y relativamente a las expensas y mejoras, al tiempo en que fueron hechas.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 1060a., red. def.

ART. 914

Cuando el poseedor vencido tuviere un saldo que reclamar en razón de expensas y mejoras, podrá retener la cosa

De la reivindicación

hasta que se verifique el pago, o se le asegure a su satisfacción.

P. 1853, art. 1065 (en un § 5º titulado "De la sentencia de restitución"), red. def., pero después de "cosa" decía "en prenda" y finalizaba después de "satisfacción", "sin perjuicio de lo prevenido en el art. 1061".

Este art. 1061, a que se hace referencia y que no fue utilizado en el Cd., decía: "Si el dueño de una finca fuere tan pobre que para pagar inmediatamente las expensas y mejoras se vería forzado a enajenarla, sólo será obligado al desembolso inmediato que sin esta enajenación le sea posible, y en cuanto al resto, lo reconocerá sobre la misma finca o censo o se obligará a pagarlo con los intereses legales en cuantos plazos, determinados por el juez; hipotecando la finca para la seguridad de este pago.

"El juez elegirá de estos medios el que en las circunstancias le pareciere más equitativo, y podrá también combinarlos".

P. In., art. 1065, red. def., pero conservaba las palabras "en prenda" después de "cosa".

ART. 915

Las reglas de este título se aplicarán contra el que poseyendo a nombre ajeno retenga indebidamente una cosa raíz o mueble, aunque lo haga sin ánimo de señor *.

Este art. aparece solamente en el P. In., art. 1066, red. def.

* En P. 1853 había otro párrafo, que era el 5º de este Título dedicado a "Ejecución de la sentencia de restitución", compuesto por seis arts., de los cuales sólo uno (el art. 1061, correspondiente al actual 914) fue utilizado en el Cd. Los demás decían: "Art. 1062. Si el demandado perdió la posesión sin dolo, y haciendo la restitución en dinero, pide que el actor le ceda su acción, será oído; y si después recobrar la cosa será amparado en ella aun contra el mismo que aceptó la restitución en dinero.

"Pero el actor no quedará obligado al saneamiento de evicción.

"Art. 1063. La cosa reivindicada, si es corporal y mueble, será restituida inmediatamente que el actor que ha vencido la pida.

"Art. 1064. Las fincas serán restituidas en el término de un mes, contado desde la notificación de la sentencia.

"Art. 1066. En caso necesario, se dará al poseedor un plazo prudencial para liquidar dichas expensas y mejoras, y expirado ese plazo sin que se liquiden y se presente la cuenta, se ordenará la restitución en el término de quince días, caucionándose por el reivindicador el pago del saldo que en su contra apareciere.

"Art. 1067. Si el poseedor es condenado a la restitución de frutos, podrá hacer en especie la de aquellos que existan, y que no se hayan deteriorado en su poder por su culpa.

"El poseedor de mala fe no tendrá derecho a que se le reciban las especies deterioradas".

NOTA DE BELLO: (al art. 1062): "L. 63, De reivindic. i. 1. 35, § 2; n.ºs. 51 y 52 en las *Pandectas* de Pot."

TÍTULO XIII*

DE LAS ACCIONES POSESORIAS

* Si se compara el Título XIII del Libro II del P. 1853 con el Título correspondiente del P. *In.* y con este Título, se observarán notables diferencias. En el P. 1853 se hablaba en general de posesión, sin especificarse, como se hizo después y siguiendo en esto a Pot., que trataba únicamente de la posesión de los bienes raíces y de los derechos reales constituidos en ellos. Tampoco aparecía en ese P. 1853 un precepto como el art. 918 actual, que exige para poder intentar una acción posesoria, haber estado un año completo en posesión tranquila y no interrumpida. Como no estaba bien determinado en el P. 1853 el régimen de la posesión inscrita, la prueba de la posesión se hacía consistir exclusivamente en hechos positivos, al paso que en el P. *In.* y en el Cd. esto es valedero tratándose de inmuebles no inscritos, porque tratándose de estos últimos, la única prueba es la inscripción que haya durado un año completo. Esto explica, en el P. 1853, la existencia de muchas reglas probatorias que no tuvieron cabida ni en el P. *In.* ni en el Cd. (tal ocurre, por ej. en los arts. 1076, 1078 del P. 1853).

En esta materia, Bello no tuvo a mano disposiciones análogas en los Cds. que le sirvieron de consulta. Se había considerado, y con bastante razón, que las acciones posesorias debían encontrar cabida en un C. de Procedimiento, y no en un C. Civil. Sin perjuicio de la novedad de bulto, cual fue la introducción del régimen de la inscripción, Bello tuvo que inspirarse en las viejas leyes romanas y españolas y, sobre todo, en la vieja legislación francesa, explicada y comentada por Pot.

El P. 1853 y el P. *In.* tenían en este Título, dos párrafos, que llevaban los siguientes nombres: Párrafo 1º: "De las acciones posesorias en general", y Párrafo 2º: "De algunas acciones posesorias especiales", y no contenían, por tanto, el actual Tit. XIV del Cd.

ART. 916

Las acciones posesorias tienen por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos.

P. 1853, art. 1069, i. 1, red. def. hasta la palabra "posesión". Sus i. 2 y 3, decían: "Pertenece a todo poseedor de la misma manera que al dueño que legítimamente posee.

"Se extiende a la cuasiposesión" *.

P. In., art. 1096, red. def., pero decía: "y de los" en lugar de "o de".

En el P. In., se lee la siguiente nota transcrita por Miguel Luis Amunátegui Reyes: "En el manuscrito primitivo, este artículo se encuentra redactado por don Andrés Bello en los términos siguientes:

"Acciones posesorias son aquellas en que se trata de la posesión momentánea, esto es, de averiguar quién es el que tiene o debe tener actualmente la posesión, sin perjuicio de la verdadera propiedad o dominio.

"Las acciones posesorias se dan al poseedor natural como al civil y al propietario; se juzgan sumariamente, y no admiten apelación sino en el efecto devolutivo, pero admiten el recurso de nulidad. (Salas. *Derecho Real*, lib. III, tít. 11, n° 11; Gómez, *Tauri*, ad legem 45, n° 194)'".

ART. 917

Sobre las cosas que no pueden ganarse por prescripción, como las servidumbres inaparentes o discontinuas, no puede haber acción posesoria.

* El art. 1068 no utilizado en el Cd., decía: "Art. 1068. Las acciones posesorias deben juzgarse sumariamente, y no se concede apelación de ellas ni recurso de nulidad sino en el efecto devolutivo, salvo en los casos en que alguno de los artículos siguientes ordenare otra cosa.

"Para la imposición de la pena en que el violador de la posesión ajena incurra según el Código Criminal, se procederá por los trámites del juicio ordinario".

Libro II, Título XIII

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 1070, red. def.

El *P. A.* decía "descontinuas". Bello volvió a la expresión inicial en la corrección final.

ART. 918

No podrá instaurar una acción posesoria sino el que ha estado en posesión tranquila y no interrumpida un año completo.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 1071, red. def.

ART. 919

El heredero tiene y está sujeto a las mismas acciones posesorias que tendría y a que estaría sujeto su autor, si viviese.

P. 1853, art. 1071, y *P. In.*, art. 1072, red. def.

ART. 920

Las acciones que tienen por objeto conservar la posesión, prescriben al cabo de un año completo, contado desde el acto de molestia o embarazo inferido a ella.

Las que tienen por objeto recuperarla, expiran al cabo de un año completo contado desde que el poseedor anterior la ha perdido.

Si la nueva posesión ha sido violenta o clandestina, se contará este año desde el último acto de violencia, o desde que haya cesado la clandestinidad.

Las reglas que sobre la continuación de la posesión se dan en los arts. 717, 718 y 719, se aplican a las acciones posesorias.

P. 1853, art. 1072, red. def. de los actuales i. 1 y 2, pero el primero decía además "primer" antes de "acto" y finalizaba así: "inferido o amenazado a la posesión y conocido por el poseedor". Y su i. 2 decía al final "tuvo noticia de haber perdido la posesión" en vez de "la ha perdido". No contenía los actuales i. 3 y 4.

P. In., art. 1072a., red. def. de los actuales i. 1, 2 y 3, con ligeras variantes pues su i. 1 finalizaba así: "desde el primer acto de molestia o embarazo inferido a la posesión". Y su i. 2 finalizaba "ha perdido la posesión" en vez de "la ha perdido".

Su art. 1072b., red. def. del actual i. 4.

De las acciones posesorias

El P. A. mantenía aún en el i. 1, la palabra "primer" antes de "acto". Fue suprimida por Bello en la corrección final del Cd.

ART. 921

El poseedor tiene derecho para pedir que no se le turbe o embarace su posesión o se le despoje de ella, que se le indemnice del daño que ha recibido, y que se le dé seguridad contra el que fundadamente teme.

P. 1853, art. 1073, red. def., pero decía "y se dé" por "y que se le dé".

P. *In.*, art. 1073, red. def., pero decía "y se le dé".

P. A. igual al P. *In.* La palabra "que" fue agregada por Bello en la corrección final del Cd.

ART. 922

El usufructuario, el usuario, y el que tiene derecho de habitación, son hábiles para ejercer por sí las acciones y excepciones posesorias, dirigidas a conservar o recuperar el goce de sus respectivos derechos, aun contra el propietario mismo. El propietario es obligado a auxiliarlos contra todo turbador o usurpador extraño, siendo requerido al efecto.

Las sentencias obtenidas contra el usufructuario, el usuario o el que tiene derecho de habitación, obligan al propietario; menos si se tratare de la posesión del dominio de la finca o de derechos anexos a él: en este caso no valdrá la sentencia contra el propietario que no haya intervenido en el juicio.

Este art. aparece solamente en el P. *In.*, art. 1073 a., red. def., pero su i. 2, no contenía las frases "del dominio" y "o de derechos anexos a él".

ART. 923

En los juicios posesorios no se tomará en cuenta el dominio que por una o por otra parte se alegue.

Podrán, con todo, exhibirse títulos de dominio para comprobar la posesión, pero sólo aquellos cuya existencia pueda probarse sumariamente; ni valdrá objetar contra ellos otros

Libro II, Título XIII

vicios o defectos, que los que puedan probarse de la misma manera.

P. 1853, art. 1070, decía: "Contra las acciones posesorias no se admite la excepción de dominio".

Y el art. 1074 decía: "Para entablar esta acción, se debe probar la posesión actual y el daño recibido o que fundadamente se teme".

P. *In.*, art. 1074, red. def.

ART. 924

La posesión de los derechos inscritos se prueba por la inscripción, y mientras ésta subsista, y con tal que haya durado un año completo, no es admisible ninguna prueba de posesión con que se pretenda impugnarla.

Este art. aparece solamente en el P. *In.*, art. 1076, red. def.

ART. 925

Se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos, de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión.

P. 1853, art. 1075, i. 1, red. def. con ligeras variantes pues no traía las palabras "del suelo" y decía además "o cercas", después de "cerramientos".

Su i. 2 decía: "La construcción de ranchos, el uso de las aguas y yerbas naturales para abreviar o apacentar ganados, y otros semejantes, en campos abiertos, no califican posesión".

P. *In.*, art. 1077, i. 1, red. def.

Su i. 2 repetía la norma del mismo i. en el P. 1853.

ART. 926

El que injustamente ha sido privado de la posesión, tendrá derecho para pedir que se le restituya, con indemnización de perjuicios.

P. 1853, art. 1079, red. def., pero decía además "la debida" antes de "indemnización".

P. *In.*, art. 1078, red. def.

ART. 927

La acción para la restitución puede dirigirse no sólo contra el usurpador, sino contra toda persona, cuya posesión se derive de la del usurpador por cualquier título.

Pero no serán obligados a la indemnización de perjuicios, sino el usurpador mismo, o el tercero de mala fe; y habiendo varias personas obligadas, todas lo serán in sólido.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 1079, red. def.

ART. 928

Todo el que violentamente ha sido despojado, sea de la posesión, sea de la mera tenencia, y que por poseer a nombre de otro, o por no haber poseído bastante tiempo, o por otra causa cualquiera, no pudiese instaurar acción posesoria, tendrá sin embargo derecho para que se restablezcan las cosas en el estado que antes se hallaban, sin que para esto necesite probar más que el despojo violento, ni se le pueda objetar clandestinidad o despojo anterior. Este derecho prescribe en seis meses.

Restablecidas las cosas, y asegurado el resarcimiento de daños, podrán intentarse por una u otra parte las acciones posesorias que correspondan.

P. 1853, art. 855 (en el Título De la posesión), decía: "El simple tenedor no tiene derecho para ejercer las acciones posesorias, esto es, las que se dirigen a que se le mantenga o restablezca en la tenencia; pero, tanto el tenedor, como otra persona cualquiera, podrá en caso de urgencia, intentar la acción a nombre del dueño, dando la seguridad competente de la ratificación del dueño, a quien avisará sin demora".

Y el art. 1080 decía: "Si en el despojo de la posesión ha intervenido la fuerza o la amenaza de un mal grave inminente, o si ha intervenido clandestinidad, o si la posesión ha sido usurpada por el que era mero tenedor de ella, y reconocía el dominio del actor, será condenado el despojador a la restitución inmediata de la posesión, y a pagar el duplo del valor de los perjuicios que el actor jure haber recibido, salvo la tasación prudencial del juez, cuando pareciere exagerada la del actor".

P. In., art. 1080, red. def.

Libro II, Título XIII

ART. 929

Los actos de violencia cometidos con armas o sin ellas, serán además castigados con las penas que por el Código Criminal correspondan *.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 1080a., red. def.

* En *P. 1853* se leen unos artículos no utilizados en el Cd., que decían:

"Art. 1076. Si el reo alega que ha sido despojado de la posesión por el actor violenta o clandestinamente, se distinguirán dos casos:

"1º Si el actor pide sólo seguridad contra la perpetración de un daño que teme, o si sólo se queja de hechos perpetrados, en que no ha intervenido la fuerza, se admitirá la excepción, y probada, será restablecido en la posesión el reo, y condenado el actor a la indemnización competente.

"2º Si el actor articula y prueba hechos perpetrados, en que ha intervenido la fuerza, será mantenido en la posesión provisoriamente, y condenado el reo a la reparación del daño, dejándole a salvo su derecho para pedir que se le restituya la posesión.

"Y si el reo pide la restitución, podrá el juez aplazar la indemnización, hasta la resolución del segundo juicio, a fin de que puedan compensarse en todo o parte las que mutuamente se deban".

"Art. 1077. Si el reo alega que ha sido injustamente despojado de la posesión por una persona distinta del actor y de quien el actor no es heredero, no será oída la excepción; se mantendrá en la posesión al actor, concediéndosele la seguridad y reparación que corresponda; y se dejará al reo su derecho para repetir contra quien hubiere lugar".

"Art. 1078. Si el reo alega que la posesión no es actualmente del actor sino suya, se decidirá la cuestión del modo siguiente:

"1º Será declarado poseedor el que lo haya sido sin interrupción durante los últimos trescientos días anteriores a la querella.

"2º Si en este tiempo se hubieren ejecutado por ambas partes actos posesorios inequívocos, será declarado poseedor aquel cuyos actos posesorios se hubieren ejecutado sin violencia ni clandestinidad; y si por ambas partes o por ninguna de ellas se ha empleado la fuerza, o se han ejecutado clandestinamente los actos posesorios, se atenderá al origen de la posesión que cada una de las partes se atribuye.

"3º Se favorecerá en este caso la posesión que no ha principiado violenta o clandestinamente; y si la posesión de una y otra parte o de ninguna de ellas ha sido violenta o clandestina en su origen, se concederá la posesión al que alegare un título de dominio; y si ambas partes alegaren un título de esta especie, se dará la posesión a la parte cuyo título fuere más antiguo; y si ninguna de las partes alegare un título de esta especie, a la parte que no hubiere ejecutado los últimos actos de violencia o molestia.

"4º Todo acto de violencia impone al perpetrador la reparación del daño inferido por ella; sin perjuicio de la pena que impongan las leyes al delito.

"5º No se tomará en consideración el título cuya existencia no pudiese probarse sumariamente.

"6º Tampoco se tomarán en consideración los defectos o vicios del título que no pudiesen probarse del mismo modo.

"7º No se tomarán en consideración, por vía de acción o excepción, los hechos anteriores a los últimos trescientos días".

De las acciones posesorias

"Art. 1080a. Las acciones cuasiposesorias tienen por objeto que la cuasiposesión sea reconocida por el poseedor que la desconoce o la turba, y comprenden la indemnización del daño inferido, y la debida seguridad contra el que fundadamente se tema".

"Art. 1081. Las disposiciones del párrafo anterior se aplicarán a las acciones especiales de que se trata en el presente; salvas las modificaciones que en él se expresarán". (Este art. en el P. 1853 era el primero del párrafo 2º, equivalente del actual Título XIV).

NOTA DE BELLO: (Al art. 1080a.): "El poseedor que la turba es, verbigracia, dueño del fundo en que el cuasiposeedor goza de una servidumbre de acueducto o camino".

TÍTULO XIV
DE ALGUNAS ACCIONES POSESORIAS
ESPECIALES *

* En los proyectos este título era § 2, del Título XIII.

ART. 930

El poseedor tiene derecho para pedir que se prohíba toda obra nueva que se trate de construir sobre el suelo de que está en posesión.

Pero no tendrá el derecho de denunciar con este fin las obras necesarias para precaver la ruina de un edificio, acueducto, canal, puente, acequia, etc., con tal que en lo que puedan incomodarle se reduzcan a lo estrictamente necesario, y que, terminadas, se restituyan las cosas al estado anterior a costa del dueño de las obras.

Tampoco tendrá derecho para embarazar los trabajos conducentes a mantener la debida limpieza en los caminos, acequias, cañerías, etc.

P. 1853, art. 1082, red. def., pero su i. 2 finalizaba "denunciado" por "dueño de las obras" y su i. 3, decía además después de "etc.", "; antes por el contrario, en cuanto recibiere beneficio de ellos, estará obligado a auxiliarlos".

P. In., art. 1082, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. In.*): "L. 1, § 12, *De operis novi nuntiat.*".

ART. 931

Son obras nuevas denunciabiles las que construidas en el predio sirviente embarazan el goce de una servidumbre constituida en él.

Son igualmente denunciabiles las construcciones que se trata de sustentar en edificio ajeno, que no esté sujeto a tal servidumbre.

Se declara especialmente denunciabile toda obra voladiza que atraviesa el plan vertical de la línea divisoria de dos predios, aunque no se apoye sobre el predio ajeno, ni dé vista, ni vierta aguas lluvias sobre él.

P. 1853, art. 1083, decía: "Son obras nuevas denunciabiles los aleros, miradores, balcones, etc., que se añaden a una construcción anterior, y miran perpendicularmente sobre el suelo ajeno.

"Asimismo las construcciones que se trata de sustentar en edificio ajeno, que no esté sujeto a tal servidumbre; y las que embarazan el goce legítimo de servidumbres constituidas en predios ajenos".

P. *In.*, art. 1083, red. def., pero en el i. 3, decía "plano" en vez de "plan".

NOTA DE BELLO: (en P. *In.*): Al *inc.* 3: "Dicha l., *De operis novi nuntiat.*".

ART. 932

El que tema que la ruina de un edificio vecino le pare perjuicio, tiene derecho de querellarse al juez para que se mande al dueño de tal edificio derribarlo, si estuviere tan deteriorado que no admita reparación; o para que, si la admite, se le ordene hacerla inmediatamente; y si el querellado no procediere a cumplir el fallo judicial, se derribará el edificio o se hará la reparación a su costa.

Si el daño que se teme del edificio no fuere grave, bastará que el querellado rinda caución de resarcir todo perjuicio que por el mal estado del edificio sobrevenga.

P. 1853, art. 1090, i. 1, red. def. del actual i. 1, pero luego de "inmediatamente" decía además "o para que, si el daño que se teme no fuere muy grave, rinda caución de indemnizar al querellante de todo perjuicio que por el mal estado del edificio le sobrevenga"; después de "cumplir" decía además "inmediatamente" y finalizaba, después de "costa", "subastando el juez la demolición o reparación, y encargando de ella al que a menos precio quisiere emprenderla".

Su i. 2, decía: "El juez, para tomar cualquiera de estas providencias, hará reconocer el edificio por peritos".

Y el art. 1096, decía: "Las acciones que competen por el daño que pueda resultar del mal estado de un edificio, de una construcción, etc., se juzgarán sumariamente y se llevarán a efecto; pero, si el daño que

De algunas acciones posesorias especiales

se teme no fuere inminente y grave, podrán seguirse los trámites señalados en el artículo 1089” *.

P. In., art. 1090, red. def.

ART. 933

En el caso de hacerse por otro que el querellado la reparación de que habla el artículo precedente, el que se encargue de hacerla conservará la forma y dimensiones del antiguo edificio en todas sus partes, salvo si fuere necesario alterarlas para precaver el peligro.

Las alteraciones se ajustarán a la voluntad del dueño del edificio, en cuanto sea compatible con el objeto de la querella.

P. 1853, art. 1091, red. def., pero su i. 1, comenzaba “En el caso del artículo precedente, el subastador conservará la forma” y su i. 2, decía “sean compatibles” en vez de “sea compatible”.

P. In., art. 1091, red. def., pero su i. 1, decía “no hacerse por el querellado” en vez de “hacerse por otro que el querellado” y decía “se conservarán” en vez de “el que se encargue de hacerla conservará”.

ART. 934

Si notificada la querella, cayere el edificio por efecto de su mala condición, se indemnizará de todo perjuicio a los vecinos; pero si cayere por caso fortuito, como avenida, rayo o terremoto, no habrá lugar a indemnización; a menos de probarse que el caso fortuito, sin el mal estado del edificio, no lo hubiera derribado.

* El art. 1089 a que se hace referencia y que no fué utilizado en el Cd., decía: “El juez a quien se ocurriere, mandará desde luego suspender la obra, y seguidamente oír en juicio sumario lo que a favor o en contra de la denuncia se alegare.

“Si alguna de las partes se creyere agraviada por la sentencia que el juez sumariamente pronunciare, se suspenderá la ejecución, comprometiéndose bajo competente seguridad el agraviado a entablar dentro de treinta días su recurso de apelación o de nulidad en juicio ordinario.

“Si en el término de noventa días contados desde la fecha de este recurso, no se pronunciare sentencia, podrá el denunciado rendir caución de que, siendo vencido, derribará la obra a su costa e indemnizará de todo perjuicio al denunciante; y si pareciere suficiente la caución, se le permitirá provisoriamente continuar la obra.

“Podrá admitirse esta caución aun antes de expirar los antedichos noventa días, si apareciere que la suspensión de la obra ha de causar mucho más daño al denunciado, que su continuación al denunciante”.

Libro II, Título XIV

No habrá lugar a indemnización, si no hubiere precedido notificación de la querella.

P. 1853, art. 1092, red. def., pero su i. 1, comenzaba "Si otorgada la caución cayere" y finalizaba "que el caso fortuito no hubiera producido daño alguno, sin el mal estado del edificio".

Su i. 2, comenzaba "Tampoco" en vez de "No" y no traía las palabras "notificación de la" antes de "querella".

P. In., art. 1092, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): Al *inc.* 1º: "L. 10, tit. 32, Part. 3". Al *inc.* 2º: "L. 11, eodem".

ART. 935

Las disposiciones precedentes se extenderán al peligro que se tema de cualesquiera construcciones; o de árboles mal arraigados, o expuestos a ser derribados por casos de ordinaria ocurrencia.

P. 1853, art. 1095, y P. In., art. 1095, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "L. 12, eodem".

ART. 936

Si se hicieren estacadas, paredes u otras labores que tuerzan la dirección de las aguas corrientes, de manera que se derramen sobre el suelo ajeno, o estancándose lo humedezcan o priven de su beneficio a los predios que tienen derecho de aprovecharse de ellas, mandará el juez a petición de los interesados, que las tales obras se deshagan o modifiquen y se resarzan los perjuicios.

P. 1853, art. 1098, decía: "Lo mismo se extiende a las estacadas, paredes u otras labores que tuerzan la dirección de las aguas corrientes, de manera que se estanquen o se corrompan, humedeciendo el suelo de los edificios contiguos, o privando de su beneficio a las heredades que tienen derecho de aprovecharse de ellas".

El término "lo mismo", con que principia este art. significa que en el caso en que se pone el art., mandará el juez, a petición de los interesados, que las tales obras se deshagan o se enmienden, y se indemnicen los perjuicios. Así se expresa el art. anterior.

Y el art. 1097, decía: "Si se hicieren obras de que resulte la caída de las aguas lluvias en casa o fundo que no estuviere obligado a reci-

De algunas acciones posesorias especiales

birlas, mandará el juez, a petición de los interesados, que tales obras se deshagan o se enmienden, y se indemnicen los perjuicios”.

P. In., art. 1098, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): Al art. 1097: “L. 13, eodem”.

ART. 937

Lo dispuesto en el artículo precedente se aplica no sólo a las obras nuevas, sino a las ya hechas, mientras no haya transcurrido tiempo bastante para constituir un derecho de servidumbre.

Pero ninguna prescripción se admitirá contra las obras que corrompan el aire y lo hagan conocidamente dañoso *.

Modificación manuscrita de Bello en su ejemplar personal:

En su i. 2 escribe “a favor de” en vez de “contra”.

P. 1853, art. 1099, red. def., pero su i. 1, decía “los artículos 1097 y 1098” (que eran los dos inmediatos anteriores) en vez de “el artículo precedente”.

P. In., art. 1099, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): “L. 13, eodem, con modificaciones”.

ART. 938

El que hace obras para impedir la entrada de aguas que no es obligado a recibir, no es responsable de los daños que atajadas de esa manera, y sin intención de ocasionarlos, puedan causar en las tierras o edificios ajenos **.

* En *P. 1853* se lee un art. no utilizado en el Cd. que decía: “Art. 1100. Lo mismo se extiende a las obras de que resulta daño público; y tendrán el derecho de querellarse las municipalidades respectivas y aun cualquiera persona del pueblo, aunque sean antiguas las construcciones o labores que produzcan el daño; y si se encontrare fundada la querella, se dará al querellante, a título de recompensa, una cantidad igual a la décima parte de lo que se estimare que valga el costo de la demolición o rectificación”.

** En *P. 1853* se lee un art. no utilizado en el Cd. que decía: “Art. 1103. Tampoco es responsable el dueño de un predio de los perjuicios que se sigan a otro en fuerza sólo de las leyes naturales, y sin que contribuya a ello la obra del hombre; como cuando el agua corre naturalmente de alto a bajo, o se desprenden de un cerro piedras o tierra, o los vientos reinantes lleven hojas, humo u otras materias de una parte a otra.

“Pero el dueño del predio en que se sufre el daño o molestia, tendrá derecho para obligar al dueño del otro predio, a que permita las obras conducentes a precaver o atenuar el mal.

“El dueño del predio en que construyan estas obras, no estará obligado a permitir las en daño del mismo predio, y tendrá derecho a que se le indemnice del perjuicio que experimente mientras se construyen las obras, a menos que éstas aprovechen juntamente a ambos predios”.

NOTA DE BELLO: “Ampliación de la l. 14, tít. 32, Part. 3”.

Libro II, Título XIV

P. 1853, art. 1102, red. def., pero decía "casas o heredades vecinas" en vez de "tierras o edificios ajenos".

P. In., art. 1102, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "L. 2, § penúltimo *De aqua et aquae pluviae*".

ART. 939

Si corriendo el agua por una heredad se estancare o torciere su curso, embarazada por el cieno, piedras, palos y otras materias que acarrea y deposita, los dueños de las heredades en que esta alteración del curso del agua cause perjuicio, tendrán derecho para obligar al dueño de la heredad en que ha sobrevenido el embarazo, a removerlo, o les permita a ellos hacerlo, de manera que se restituyan las cosas al estado anterior.

El costo de la limpia o desembarazo se repartirá entre los dueños de todos los predios a prorrata del beneficio que reporten del agua.

P. 1853, art. 1104, y P. In., art. 1104, red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "L. 15, eodem".

ART. 940

Siempre que las aguas de que se sirve un predio, por negligencia del dueño en darle salida sin daño de sus vecinos, se derramen sobre otro predio, el dueño de éste tendrá derecho para que se le resarza el perjuicio sufrido, y para que en caso de reincidencia se le pague el doble de lo que el perjuicio importare.

Este art. aparece solamente en el P. In., art. 1104a., red. def.

ART. 941

El dueño de una casa tiene derecho para impedir que cerca de sus paredes haya depósitos o corrientes de agua, o materias húmedas que puedan dañarla.

Tiene asimismo derecho para impedir que se planten árboles a menos distancia que la de quince decímetros, ni hor-

talizas o flores a menos distancia que la de cinco decímetros.

Si los árboles fueren de aquellos que extienden a gran distancia sus raíces, podrá el juez ordenar que se planten a la que convenga para que no dañen a los edificios vecinos: el máximo de la distancia señalada por el juez será de cinco metros.

Los derechos concedidos en este artículo subsistirán contra los árboles, flores u hortalizas plantadas, a menos que la plantación haya precedido a la construcción de las paredes.

P. 1853, art. 1105, i. 1 y 2, red. def. de los actuales i. 1 y 2, pero el primero decía "se hagan depósitos de aguas o de" en vez de "haya depósitos o corrientes de aguas, o". Y su i. 3, decía: "Estos derechos subsistirán mientras las plantaciones no hayan durado diez años; y no tendrán lugar si los depósitos, hortalizas o plantaciones hubieren precedido a la construcción de las paredes".

P. In., art. 1105, red. def., pero su i. 3, decía "distancia conveniente" en vez de "que convenga"; "mínimum" en vez de "máximo" y "no podrá pasar" en vez de "será".

El P. A. en el i. 3 conservaba la red. de "mínimum" por "máximo". La corrección fue hecha por Bello en la revisión final del Cd.

ART. 942

Si un árbol extiende sus ramas sobre suelo ajeno, o penetra en él con sus raíces, podrá el dueño del suelo exigir que se corte la parte excedente de las ramas, y cortar él mismo las raíces.

Lo cual se entiende aun cuando el árbol esté plantado a la distancia debida.

P. 1853, art. 1106, red. def., pero su i. 1, decía "tejado" en vez de "suelo"; "suelo ajeno" en vez de "él" y decía además "del tejado o" después del "dueño" y antes de "del suelo".

P. In., art. 1106, red. def.

ART. 943

Los frutos que dan las ramas tendidas sobre terreno ajeno, pertenecen al dueño del árbol; el cual, sin embargo, no

Libro II, Título XIV

podrá entrar a cogerlos sino con permiso del dueño del suelo, estando cerrado el terreno.

El dueño del terreno será obligado a conceder este permiso; pero sólo en días y horas oportunas, de que no le resulte daño.

P. 1853, art. 1107, y *P. In.*, art. 1107, red. def., pero en el i. 1 no traían las palabras "del suelo" ni en el i. 2, las palabras "pero sólo".

Las palabras "del suelo" que faltaban en el i. 1 de los proyectos anteriores, tampoco estaban en el *P. A.* Fueron introducidas por Bello en la corrección final del Cd.

ART. 944

El que quisiere construir un ingenio o molino, o una obra cualquiera, aprovechándose de las aguas que van a otras heredades o a otro ingenio, molino, o establecimiento industrial, y que no corren por un cauce artificial construido a expensa ajena, podrá hacerlo en su propio suelo, o en suelo ajeno con permiso del dueño; con tal que no tuerza o menoscabe las aguas en perjuicio de aquellos que ya han levantado obras aparentes con el objeto de servirse de dichas aguas, o que de cualquier otro modo hayan adquirido el derecho de aprovecharse de ellas.

P. 1853, art. 1108, red. def., pero no contenía las expresiones "o establecimiento industrial, y que no corren por un cauce artificial construido a expensa ajena" y finalizaba "en perjuicio de aquellos que tengan derecho de aprovecharse de ellas".

P. In., art. 1108, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 18, eodem".

ART. 945

Cualquiera puede cavar en suelo propio un pozo, aunque de ello resulte menoscabarse el agua de que se alimenta otro pozo; pero si de ello no reportare utilidad alguna, o no tanta que pueda compararse con el perjuicio ajeno, será obligado a cagarlo.

P. 1853, art. 1109, red. def., pero decía "o tan corta que no" en lugar de "o no tanta que".

P. In., art. 1109, red. def.

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "Ampliación de la l. 19, eodem".

ART. 946

Siempre que haya de prohibirse, destruirse o enmendarse una obra perteneciente a muchos, puede intentarse la denuncia o querella contra todos juntos o contra cualquiera de ellos; pero la indemnización a que por los daños recibidos hubiere lugar, se repartirá entre todos por igual, sin perjuicio de que los gravados con esta indemnización la dividan entre sí a prorrata de la parte que tenga cada uno en la obra.

Y si el daño sufrido o temido pertenciere a muchos, cada uno tendrá derecho para intentar la denuncia o querella por sí solo, en cuanto se dirija a la prohibición, destrucción o enmienda de la obra; pero ninguno podrá pedir indemnización sino por el daño que él mismo haya sufrido, a menos que legitime su personería relativamente a los otros.

P. 1853, art. 1110, i. 1, red. def. del actual i. 1, pero sin las palabras "prohibirse" ni "denuncia o" y decía "cada uno in solidum" en vez de "cualquiera de ellos". Su i. 2, red. def. del actual i. 2, pero sin las palabras "o tenido" ni "denuncia o"; decía "dirigida a la" en vez de "se dirija a la", y no contenía luego las palabras "prohibición", "o enmienda".

P. In., art. 1110, ligera diferencia de red. pues en el i. 2, decía "dirigida" por "se dirija".

Este cambio lo introdujo Bello al corregir el *P. A.*

NOTA DE BELLO: (en *P. 1853*): "L. 17, eodem".

ART. 947

Las acciones concedidas en este título no tendrán lugar contra el ejercicio de servidumbre legítimamente constituida *.

Este art. aparece solamente en el *P. In.*, art. 1110a., red. def.

* En *P. 1853* se lee un art. no utilizado en el Cd., que decía: "Art. 1101. Cuando se opusiere la excepción de un derecho de servidumbre no reconocido por el querellante, se suspenderá la ejecución de toda providencia que no se dirija a precaver un daño inminente y grave, y se ventilará la cuestión en juicio ordinario; pero, si el daño que se teme fuere inminente y grave, se ejecutará la providencia, quedando expedito su recurso al reo para la indemnización competente, si la querella se estimare infundada".

ART. 948

La municipalidad y cualquiera persona del pueblo tendrá en favor de los caminos, plazas u otros lugares de uso público, y para la seguridad de los que transitan por ellos, los derechos concedidos a los dueños de heredades o edificios privados.

Y siempre que a consecuencia de una acción popular haya de demolerse o enmendarse una construcción, o de resarcirse un daño sufrido, se recompensará al actor, a costa del querellado, con una suma que no baje de la décima, ni exceda a la tercera parte de lo que cueste la demolición o enmienda, o el resarcimiento del daño; sin perjuicio de que si se castiga el delito o negligencia con una pena pecuniaria, se adjudique al actor la mitad.

P. 1853, art. 1093, decía: "La municipalidad y cualquiera persona del pueblo podrá intentar la querella de que se trata en los tres artículos precedentes, siempre que del mal estado del edificio pueda seguirse daño, no sólo a los vecinos, sino a los transeúntes. La misma querella, y con los mismos efectos, podrá ser intentada por cualquier persona particular, siempre que del mal estado del tal edificio pudiese resultar daño a las cosas de uso público, como calles, caminos, etc.

"La municipalidad o el particular querellante, en caso de juzgarse necesaria la demolición o reparación, tendrá derecho a que el querellado le pague una suma de dinero igual a la décima parte de lo que se estima-re que deba costar la demolición o reparación.

"La indemnización a que hubiere lugar por la caída del edificio, se darán íntegramente a los que hubieren sufrido el perjuicio".

P. *in*, art. 1110 b., red. def.

NOTA DE BELLO: (en P. 1853): "Modificación de la citada l. 10".

ART. 949

Las acciones municipales o populares se entenderán sin perjuicio de las que competan a los inmediatos interesados.

De algunas acciones posesorias especiales

P. 1853, art. 1094, red. def., pero decía además al final "en los casos de los artículos 1084 y 1093" *.

P. *ln.*, art. 1110 c., red. def.

ART. 950

Las acciones concedidas en este título para la indemnización de un daño sufrido, prescriben para siempre al cabo de un año completo.

Las dirigidas a precaver un daño no prescriben mientras haya justo motivo de temerlo.

Si las dirigidas contra una obra nueva no se instauraren, dentro del año, los denunciados o querellados serán amparados en el juicio posesorio, y el denunciante o querellante podrá solamente perseguir su derecho por la vía ordinaria.

Pero ni aun esta acción tendrá lugar, cuando, según las reglas dadas para las servidumbres, haya prescrito el derecho **.

Este art. aparece solamente en el P. *ln.*, art. 1110 d., i. 1, 3 y 4, red. def. de los actuales i. 1, 3 y 4.

Su i. 2, decía: "Las dirigidas a precaver un daño que fundadamente se teme, no prescriben en tiempo alguno".

* El art. 1084 a que se hace referencia y que no fue utilizado en la red. final del Cd., decía: "El derecho que tiene el dueño de una finca para denunciar las obras nuevas que le perjudican o que embarazan el goce de ella, lo tiene toda persona para denunciar las que se construyan en el suelo público, o que menoscaben o embaracen el uso lícito de las cosas públicas, como calles, plazas, caminos, puentes, muelles, etc. "Las municipalidades son obligadas a denunciarlas".

** En P. 1853 se leen otros arts. no utilizados en el Cd., que decían: "Art. 1085. No sólo compete al dueño de una finca el derecho de denunciar las obras nuevas que le menoscaban o embarazan el goce de ella, sino a todos los que tengan un derecho de usufructo, de uso o habitación en ella, en cuanto las obras nuevas menoscaban o embaracen su uso o goce legítimo; y podrá cualquiera de ellos intentar su acción contra toda persona a nombre del dueño, y contra el dueño mismo a su propio nombre".

"Art. 1086. Si la obra nueva es común de muchos, bastará denunciarla a uno de ellos; y si son muchos los que tienen interés en denunciarla, cada uno de ellos puede hacer la denuncia a nombre de todos".

"Art. 1087. El derecho para denunciar las obras nuevas de que resulta perjuicio a una finca, tiene lugar, no sólo respecto de una finca vecina, sino de cualquiera otra finca en la cual se construyan las obras".

"Art. 1088. La reclamación contra la obra nueva se hará al que actualmente trabaja en ella, o a la persona que ordenó la obra, para que la suspenda".

NOTAS DE BELLO: Al *art.* 1085: "L. 4, tit. 32, part. 3". Al *art.* 1086: "L. 2, tit. 32, Part. 3".

ÍNDICES

ÍNDICE DE ILUSTRACIONES

Retrato de Andrés Bello, existente en la Universidad de Chile ..	ENTRE VI-VII
Nombramiento de Andrés Bello, como senador, en la Comisión de Legislación del Congreso Nacional	ENTRE XXIV-XXV
Facsímil de la página de <i>El Araucano</i> . n° 146, de 28 de junio de 1833, con el primer artículo de Bello sobre codificación del Derecho Civil	ENTRE XXXII-XXXIII
Página del inventario de la biblioteca particular de Bello, preparado por Diego Barros Arana	ENTRE XL-XLI
Portada del <i>Proyecto de Código Civil</i> , publicado en 1846 .. .	ENTRE XLVIII-XL
Portada del último <i>Proyecto de Código Civil</i> , octubre de 1855 ..	ENTRE LVI-LVII
Portada del <i>Código Civil de la República de Chile</i> , edición de 1858	ENTRE LXI-LXII
Lámina con correcciones manuscritas de Bello a un artículo del Código Civil	ENTRE LXIV-LXV
Fragmento de una carta de Bello a Manuel Ancizar, de 11 de octubre de 1856, en la que habla del <i>Código Civil</i>	ENTRE 138-139
Página de <i>El Araucano</i> , n° 561, de 21 de mayo de 1841, donde comenzó a publicar Bello, el articulado del Proyecto de Có- digo Civil	ENTRE 354-355
Lámina con varias correcciones manuscritas de Bello a unos ar- tículos del <i>Código Civil</i>	ENTRE 428-429

ÍNDICE GENERAL

Abreviaturas	Pág.
Introducción, por Pedro Lira Urquieta	IX
Ediciones del Código Civil Chileno	XIII
La presente edición, por la Comisión Editora	LXIII
	LXVII

CÓDIGO CIVIL DE LA REPÚBLICA DE CHILE

Exposición de motivos	3
-----------------------------	---

TÍTULO PRELIMINAR

§ 1. De la ley	27
§ 2. Promulgación de la ley	30
§ 3. Efectos de la ley	32
§ 4. Interpretación de la ley	41
§ 5. Definición de varias palabras de uso frecuente en las leyes	44
§ 6. Derogación de las leyes	58

LIBRO I.

DE LAS PERSONAS

TÍTULO I.	<i>De las personas en cuanto a su nacionalidad y domicilio</i> ..	63
	§ 1. División de las personas	65
	§ 2. Del domicilio en cuanto depende de la residencia y del ánimo de permanecer en ella	66
	§ 3. Del domicilio en cuanto depende de la condición o estado civil de la persona	70
TÍTULO II.	<i>Del principio y fin de la existencia de las personas</i>	73
	§ 1. Del principio de la existencia de las personas	75
	§ 2. Del fin de la existencia de las personas	77
	§ 3. De la presunción de muerte por desaparecimiento	78
	§ 4. De la muerte civil	91
TÍTULO III.	<i>De los esposales</i>	93

Código Civil de Chile

	Pág.
TÍTULO IV. <i>Del matrimonio</i>	97
TÍTULO V. <i>De las segundas nupcias</i>	115
TÍTULO VI. <i>Obligaciones y derechos entre los cónyuges</i>	121
§ 1. Reglas generales	123
§ 2. Excepciones relativas a la profesión u oficio de la mujer . .	130
§ 3. Excepciones relativas a la simple separación de bienes . .	131
§ 4. Excepciones relativas al divorcio perpetuo	138
TÍTULO VII. <i>De los hijos legítimos concebidos en matrimonio</i>	145
§ 1. Reglas generales	147
§ 2. Reglas especiales para el caso de divorcio	153
§ 3. Reglas relativas al hijo póstumo	157
§ 4. Reglas relativas al caso de pasar la mujer a otras nupcias . .	158
TÍTULO VIII. <i>De los hijos legitimados por matrimonio posterior a la con-</i> <i>cepción</i>	161
TÍTULO IX. <i>De los derechos y obligaciones entre los padres y los hijos</i> <i>legítimos</i>	175
TÍTULO X. <i>De la patria potestad</i>	185
TÍTULO XI. <i>De la emancipación</i>	197
TÍTULO XII. <i>De los hijos naturales</i>	203
TÍTULO XIII. <i>De las obligaciones y derechos entre los padres y los hijos</i> <i>naturales</i>	209
TÍTULO XIV. <i>De los hijos ilegítimos no reconocidos solemnemente</i> . . .	215
TÍTULO XV. <i>De la maternidad disputada</i>	223
TÍTULO XVI. <i>De la habilitación de edad</i>	227
TÍTULO XVII. <i>De las pruebas del estado civil</i>	233
TÍTULO XVIII. <i>De los alimentos que se deben por ley a ciertas personas</i> . .	243
TÍTULO XIX. <i>De las tutelas y curadurías en general</i>	253
§ 1. Definiciones y reglas generales	255
§ 2. De la tutela o curaduría testamentaria	260
§ 3. De la tutela o curaduría legítima	264
§ 4. De la tutela o curaduría dativa	266
TÍTULO XX. <i>De las diligencias y formalidades que deben preceder al ejer-</i> <i>cicio de la tutela o curaduría</i>	269
TÍTULO XXI. <i>De la administración de los tutores y curadores relativamente</i> <i>a los bienes</i>	279
TÍTULO XXII. <i>Reglas especiales relativas a la tutela</i>	297
TÍTULO XXIII. <i>Reglas especiales relativas a la curaduría del menor</i>	303
TÍTULO XXIV. <i>Reglas relativas a la curaduría del disipador</i>	309
TÍTULO XXV. <i>Reglas especiales relativas a la curaduría del demente</i> . . .	319
TÍTULO XXVI. <i>Reglas especiales relativas a la curaduría del sordomudo</i> . .	327
TÍTULO XXVII. <i>De las curadurías de bienes</i>	331
TÍTULO XXVIII. <i>De los curadores adjuntos</i>	341

Índice General

	Pág.
TÍTULO XXIX. <i>De los curadores especiales</i>	345
TÍTULO XXX. <i>De las incapacidades y excusas para la tutela o curaduría</i> . .	349
§ 1. <i>De las incapacidades</i>	351
§ 2. <i>De las excusas</i>	362
§ 3. <i>Reglas comunes a las incapacidades y a las excusas</i>	366
TÍTULO XXXI. <i>De la remuneración de los tutores y curadores</i>	369
TÍTULO XXXII. <i>De la remoción de los tutores y curadores</i>	377
TÍTULO XXXIII. <i>De las personas jurídicas</i>	383

LIBRO II

DE LOS BIENES Y DE SU DOMINIO, POSESIÓN, USO Y GOCE

TÍTULO I. <i>De las varias clases de bienes</i>	397
§ 1. <i>De las cosas corporales</i>	399
§ 2. <i>De las cosas incorporeales</i>	404
TÍTULO II. <i>Del dominio</i>	407
TÍTULO III. <i>De los bienes nacionales</i>	413
TÍTULO IV. <i>De la ocupación</i>	423
TÍTULO V. <i>De la accesión</i>	439
§ 1. <i>De las accesiones de frutos</i>	441
§ 2. <i>De las accesiones del suelo</i>	443
§ 3. <i>De la accesión de una cosa mueble a otra</i>	449
§ 4. <i>De la accesión de las cosas muebles a inmuebles</i>	453
TÍTULO VI. <i>De la tradición</i>	455
§ 1. <i>Disposiciones generales</i>	457
§ 2. <i>De la tradición de las cosas corporales muebles</i>	463
§ 3. <i>De las otras especies de tradición</i>	465
TÍTULO VII. <i>De la posesión</i>	473
§ 1. <i>De la posesión y sus diferentes calidades</i>	475
§ 2. <i>De los modos de adquirir y perder la posesión</i>	484
TÍTULO VIII. <i>De las limitaciones del dominio y primeramente de la propiedad fiduciaria</i>	491
TÍTULO IX. <i>Del derecho de usufructo</i>	517
TÍTULO X. <i>De los derechos de uso y habitación</i>	537
TÍTULO XI. <i>De las servidumbres</i>	543
§ 1. <i>De las servidumbres naturales</i>	549
§ 2. <i>De las servidumbres legales</i>	553
§ 3. <i>De las servidumbres voluntarias</i>	569
§ 4. <i>De la extinción de las servidumbres</i>	571
TÍTULO XII. <i>De la reivindicación</i>	573
§ 1. <i>Qué cosas pueden reivindicarse</i>	575
§ 2. <i>Quién puede reivindicar</i>	577
§ 3. <i>Contra quién se puede reivindicar</i>	578
§ 4. <i>Prestaciones mutuas</i>	581
TÍTULO XIII. <i>De las acciones posesorias</i>	589
TÍTULO XIV. <i>De algunas acciones posesorias especiales</i>	599

SE TERMINÓ DE IMPRIMIR ESTE TOMO EN LOS TALLERES
DE EDITORIAL ARTE, EN LA CIUDAD DE CARACAS, EL DÍA
VEINTINUEVE DE NOVIEMBRE DE 1981, AL CUMPLIRSE EL
BICENTENARIO DEL NACIMIENTO DE

ANDRÉS BELLO

SE HAN IMPRESO CINCO MIL EJEMPLARES. LA EDICIÓN
HA SIDO HECHA BAJO LA DIRECCIÓN DE LA COMISIÓN
EDITORIA DE LAS OBRAS COMPLETAS DE ANDRÉS BELLO
Y LA FUNDACIÓN LA CASA DE BELLO, AMBAS CON SEDE
EN CARACAS, VENEZUELA.