

## EL CÓDIGO CIVIL DE LA REPÚBLICA CHINA

*(Versión taquigráfica)*

DR. MARTÍNEZ PAZ. — Señor Rector de la Universidad; señor Decano; señores: Cumplo complacido el encargo que he recibido del señor Decano, de saludar y acoger en el círculo de los doctores de la Universidad al nuevo doctor, José Ceballos Cristobo.

Esta ceremonia universitaria tiene para mí un atractivo particular; veo llegar al término de su carrera una figura amable, cuyos pasos he seguido desde las aulas de la enseñanza secundaria, y en la que he podido admirar siempre un espíritu de una rara dinamicidad, de una grande elevación moral y de un amor al saber, rasgos salientes, que constituyen la personalidad del nuevo doctor.

El tema elegido para esta breve disertación, es el Código Civil de la República China; sin duda es este código el documento de legislación más reciente, pues, ha empezado a regir recién el 5 de mayo de 1930.

Para conocer y apreciar debidamente el código de la China, será preciso comenzar recordando algunos antecedentes relativos al espíritu de la vieja legislación china. Quizá en ningún pueblo se realice con mayor rigor el principio de la correspondencia entre un determinado espíritu, diremos, filosófico y la sustancia de la legislación. De tal manera ha penetrado el uno en la otra, que sería imposible comprender el sistema de legislación, sin antes estudiar, aunque sea de un modo elemental, su sistema filosófico.

La doctrina de Confucio, dominante en la China, ha tenido la peculiaridad de crear un sistema de ideas que, traducido en el ambiente político, podría denominarse el sistema del gobierno de los hombres. Según la concepción china, el orden natural como el orden

moral, la perfección del orden de la vida y de la naturaleza, en general, deben ser penetrados por una especie de introspección particular, encargada solamente a la persona de los funcionarios y en especial a la persona del emperador. Podemos decir que la concepción que hace del emperador el Hijo del Cielo, se refiere a este pensamiento, que hace suponer que en él mora y coexiste ese principio eterno del orden universal, y que es el único capacitado para revelarlo a los demás hombres. Esta asistencia del espíritu de la divinidad creó un principio de la organización política y legislativa china antes del código, según el que, todo quedaba referido al Hijo del Cielo. Desde este punto de vista, adquirida por esta especie de introspección la noción fundamental del orden moral, éste quedaba establecido definitivamente y daba uno de los rasgos característicos del tipo de la vieja legislación china, y, a la vez, de toda la antigüedad: *la inmovilidad*.

Por otro lado, como esa legislación se aplica a los individuos sin que se les reconozca participación alguna en su formación o en su desenvolvimiento, resulta una legislación de todo punto amoral. *Inmovilidad y amoralidad*, son las características de la vieja legislación china. A tal punto se lleva el rigor en estos principios de la correspondencia entre el Hijo del Cielo y el orden universal, que según pasajes de autores famosos, los estados de prudencia, de exaltación, de meditación del emperador, provocan estados en el mundo físico: el frío, el calor, la lluvia, la serenidad del cielo, etc. Esta concepción china de inmovilidad, que representa la apariencia del cielo estrellado en que el emperador es la imagen de la estrella polar, ha traído como consecuencia un sistema político que se ha llamado, con propiedad, el de gobierno de los hombres, que no es, en definitiva, otra cosa que el de la soberanía absoluta del emperador. Confucio tenía, como se dice, la seguridad de que la virtud del rey prudente podría transformar todos los hombres, en razón de la identidad esencial de su conducta con las leyes que gobiernan el mundo.

Posteriormente otra corriente de ideas ha empezado a luchar y a imponerse; la que se contiene en lo que se ha llamado la escuela de la ley. Para los legistas la concepción de la ley no se asemeja a la concepción moderna. Nuestra ley, como expresión de una especie de conciencia popular, de conciencia común o de

ordenación de la razón, es una regla inflexible, a la cual estamos sometidos; tal concepción no ha entrado nunca en la China. Las leyes, como lo expresa Duyvendak <sup>(1)</sup> son los medios de obtener condiciones favorables, semejantes a las de la antigüedad ideal, que se traducían en los ritos o reglas de la conducta correcta, que se han legislado para facilitar a los hombres una fórmula externa; pero no es esto, en modo alguno, semejante a la concepción moral de nuestra ley. La ley se realiza por ritos, por formas, como medios de hacer efectivos los principios de la conducta. Se vé, entonces, claramente, que la concepción jurídica china está fundada en una idea de *inmovilidad* y en una idea de *amoralidad*.

Las viejas legislaciones, de forma codificada, en la China, existen desde 200 años, más o menos, antes de Jesucristo; pero con posterioridad, alrededor del 654 después de Cristo, coincidiendo con el advenimiento de la dinastía Tang, recién ha comenzado a codificarse de un modo orgánico, hasta 1645, en que, bajo la dinastía Ts'ing, se llegó a la codificación, que pudiéramos calificar de definitiva. Demás está decir que en ninguna de estas iniciativas de codificación, se habían introducido reformas, propiamente, o creado nuevos estados jurídicos; eran todos nada más que la sucesión y repetición de los mismos principios. El chino pretende ligarse a la historia, vincular y dar profundidad a su vida refiriéndola a un pasado ideal; no pretende vivir su propia vida en la actualidad, en el presente.

El código de 1645, conocido con el nombre de Ta Ts'ing' lu-li, el código de las leyes y de los ritos de la dinastía Ts'ing, que corre traducido al inglés desde 1810 y desde 1812 al italiano, ha sido estudiado con posterioridad, en el año 1890, por el padre Boulais que es, al parecer, el único europeo que ha llegado conocerlo, a juzgar por los desenvolvimientos que le dedica.

Esta era, entonces, la legislación china hasta la víspera del advenimiento de la República, vale decir hasta los primeros años del siglo que corre.

En la vida moderna, la China moderna, la China de la revolución y de la república, ha transformado fundamentalmente su espíritu. A la concepción antigua de *inmovilidad* ha sucedido una con-

(1) *Etudes de philosophie chinoise* — Revue philosophique N° 11 y 12, 1930, página 106.

cepción de progreso. Naturalmente, el Hijo del Cielo, ese orden universal, ese perfecto orden inmóvil de la concepción china, ha desaparecido completamente para ser reemplazado por una idea eminentemente occidental de progreso, de vida activa, de realización, de cultura, tal como los occidentales la concebimos. Esta inmovilidad ha sido reemplazada por la concepción progresiva, y junto con ella ha sido reemplazada también la concepción de la *amoralidad* por la concepción *moral*, o sea la referencia al estado de la cultura, a la conciencia colectiva común, a todos los elementos que hacen la base de la sustancia de toda la moralidad social; es aquella un ejemplo de verdadera revolución, de las que no sólo cambian el juego de organización política, sino que transforman también la propia sustancia para reemplazarla por una idea nueva, por una nueva concepción de vida. Esta transformación del espíritu chino, puede decirse que se resume en tres grandes nociones o principios nuevos, que han servido como de bandera al partido triunfante en la revolución. Estas tres nociones fundamentales son: la noción racial, la noción económica y la noción o principio democrático. La concepción racial china moderna tiene un extraordinario valer. La China estaba constituida, en realidad, por pequeños núcleos; la organización china giraba más bien alrededor de la organización familiar. Desde la revolución en adelante, la concepción racial fué a reemplazar la concepción familiar. La concepción racial significa para los chinos algo como la concepción de los pueblos alemanes (*Das Deutsche Reich*), que hablan de una especie de reino alemán, a semejanza del reino mineral. La concepción racial china viene a representar algo semejante, desde otro punto de vista, a nuestra noción nacionalista. El principio de la nacionalidad se introduce, entonces, como una de las bases fundamentales de la nueva organización. En segundo término, considerando el punto de vista económico, la organización anterior, fundada alrededor de la familia, protegía principalmente el orden y su vida familiar. A partir de la revolución, se protege igualmente el régimen económico; la industria, el comercio, el transporte, todo lo que nosotros abrazamos bajo aquella denominación.

\* Por fin, el sistema democrático, según el cual el gobierno o su pensamiento directivo, nace del acuerdo, del concurso de la opinión corriente. Esta tercera concepción ha representado un aspecto de



movilidad tan grande, opuesta a la inmovilidad antigua, que en la actualidad se ha dividido de un modo expreso la vida política china en tres grandes etapas o períodos de la revolución: el período militar, que han declarado que ya ha sido superado; el segundo período, que está constituido por el de la tutela política, en el cual el partido triunfante se arroga a sí la tutela pública. Bajo la tutela fuerte del partido triunfante empiezan a ejercitarse, en cierto modo tiránico, las funciones democráticas, para llegar a un tercer período que todavía no ha sido alcanzado, en el cual el pueblo, en un régimen constitucional propio, con entera libertad, ya preparado, en conciencia de las funciones correspondientes a la democracia, va a ejercer recién sus funciones de gobierno constitucional.

Esta concepción tiene además la peculiaridad interesante de que, por sobre los tres poderes en que estamos habituados a mirar divididos, desde Montesquieu, la organización del gobierno, se han creado dos poderes más; en China hay, entonces, cinco poderes, en vez de tres. Además de los poderes tradicionales, la China agrega los poderes de examen y de contralor; el poder de examen califica a los ciudadanos que aspiran a las funciones públicas, por el examen de sus condiciones y el poder de contralor, juzga luego a esos mismos funcionarios que han escalado al poder.

Se vé con esta indicación, que la transformación en China ha sido en realidad fundamental. Recordemos ahora rápidamente, cómo se manifiesta este nuevo aspecto en el código chino. Para no hacer con extremada prolijidad este recuerdo, me bastará decir que ya antes de la caída de la dinastía Ts'ing, que es la última que ha estado en el poder, el mismo emperador se advirtió de la necesidad de la preparación de un código. Sin embargo, propiamente hasta la caída del imperio, los trabajos de codificación no habían tenido un movimiento tan acelerado como la exigencia de la vida parecía imponerlo. Para la preparación del código, se hicieron dos proyectos. El primero tenía el mal de que estaba redactado con el aporte e influencia excesivos de la sabiduría occidental; y fué por eso mal juzgado. En el segundo proyecto se introdujeron una serie de modificaciones para ocomodarlo un tanto a las costumbres y a la vida de los chinos. Este segundo proyecto, ha ido siendo aprobado por porciones, por libros, en distintas fechas, hasta el 5 de mayo de 1930, día en que han puesto en vigencia los tres pri-

meros libros relativos a los principios generales, las obligaciones y los derechos reales, según lo referiremos enseguida.

Si se analiza este código civil de la República China, comenzaremos por observar que el plan del código es rigurosamente el mismo del código alemán. A partir desde el método ya se advierte que este código está hecho bajo la influencia de la sabiduría alemana, a través, podríamos agregar, de la cultura japonesa. El Japón y la Alemania han inspirado este nuevo código. El plan alemán contiene primero un libro sobre principios generales del derecho, luego legisla sobre el derecho de las relaciones obligatorias, sobre los derechos sobre las cosas, el derecho de la familia y la sucesión. El plan del código chino es exactamente igual al del código alemán.

Todos los aspectos relativos a la vida social moderna, tal como los concibe la vida occidental, están absolutamente contemplados.

La idea moral, diremos, de los códigos modernos se traduce paso a paso en el código chino. Así tenemos instituciones que nuestro código todavía tarda en reconocer: la institución de la lesión, por ejemplo, establecida en el código chino en términos que son casi la traducción del código alemán o del de Suiza. Así también, la institución protectora de la situación del deudor, tal como la posibilidad de que el juez acuerde plazo al deudor apremiado por el estado de sus deudas y aquella que autoriza al juez a disminuir las compensaciones debidas en razón de responsabilidad por actos ilícitos cuando esas compensaciones pudieran afectar los medios esenciales de vida del deudor, es decir, que entrega a la tutela judicial el cuidado del equilibrio moral colectivo. La noción del abuso del derecho, el control sobre el ejercicio abusivo de todos los poderes legales, está desarrollada también admirablemente. La tutela de la vida, la seguridad del ejercicio legítimo de la propiedad, impuestas las limitaciones que impone su rol social, todo está previsto y asentado con riguroso espíritu occidental. Como se vé por estas ligerísimas indicaciones, la revolución china ha realizado una transformación realmente fundamental en sus instituciones jurídicas; ha perdido, sin duda, su carácter oriental, pero, ¿se habrá incorporado realmente al movimiento de ideas moderno? Para responder, precisaríamos disponer de una fórmula que condense ese movimiento. Partiendo de las sugerencias del profesor Swoboda podríamos caracterizar el tipo del derecho moderno por su característico

universalismo cinético, por oposición al estaticismo de la legislación antigua. El derecho antiguo es, como lo dice Spengler, un derecho de los cuerpos, es un derecho estático; el derecho moderno es un derecho de funciones, es un derecho de movimiento. En el viejo derecho, nosotros queríamos hacer surgir toda la justicia de la ley. En el fondo, la ley contenía el evangelio de la justicia. La justicia legal llegaba a satisfacernos plenamente. En la concepción moderna del derecho, la justicia se realiza con un fin o con una base moral más que con una base jurídica. Las figuras de nuestro derecho moderno, todas ellas son figuras que permiten un constante movimiento, una constante evolución. Si recordamos aun nuestro propio código, que tendremos que clasificarlo dentro de los grupos antiguos, veremos cómo la idea de la personalidad, la idea del objeto del derecho, de las cosas muebles e inmuebles, todas las instituciones, en fin, están caracterizadas por categorías, elementos irreducibles, inmóviles. Vélez lo ha mostrado tantas veces; él se afanaba por sacar los rasgos permanentes de la naturaleza de las cosas y cuando creía haberlo alcanzado, hablaba de ciencia del derecho y reposaba en la creencia de haber logrado una fórmula definitiva. Esta concepción de la inmovilidad caracteriza el espíritu de los códigos antiguos.

Como en todas las legislaciones modernas, se advierte en la China ese universalismo cinético. Debo decir, pues, que el código de la China se incorpora rigurosa y absolutamente a la cultura más alta del mundo occidental.

He querido referirme en esta síntesis, que la falta de tiempo me obliga a ir cada vez más precipitando a su término, a este acontecimiento inmenso, mirado desde el punto de vista de compartista, que representa la sanción del código chino. La sanción del código chino significa, además, para nosotros una demostración, una especie de prueba irrefutable, de que las representaciones de la cultura oriental son ineficaces para presidir el proceso de la vida moderna. Los chinos, después de practicar por tantos años sus viejas costumbres y ritos en vez de codificar sus propias leyes, han debido recurrir al centro de la más alta ciencia jurídica occidental para formar con ella su código. La China era más que una vida, que un pueblo, una cultura inmóvil, que hoy se incorpora al movimiento universal; este hecho, unido al gran acontecimiento de

la revolución rusa y el no menos trascendental del advenimiento del fascismo, constituyen en el campo de la legislación los tres acontecimientos más grandes de nuestros días.

He querido, entonces, celebrar como comparatista los acontecimientos. Para nosotros, en adelante, la China ya no será esa región remota, de que nos habla Pierre Loti en su libro sobre Pekin. La civilización china como las leyes chinas, ya no están encerradas en esa ciudad violeta, rodeada de muros y de fosos que describe Loti con su pluma maravillosa. Será, desde hoy en adelante una hermana dentro de nuestra propia civilización; comprenderemos todas sus preocupaciones y podremos seguir junto con ella, el proceso eterno del progreso y de la vida. — (Prolongados aplausos).

ENRIQUE MARTÍNEZ PAZ.

---