

FORMIGGINI, Aldo: "Gli usi commerciali e il Codice civile". Zanichelli. Bologna, 1949; 35 págs.

Aldo Formiggini, profesor encargado en la Universidad de Módena, nos ofrece con esta publicación un breve pero condensado estudio sobre los usos mercantiles, especialmente según el nuevo Código civil italiano y ciertas prácticas recogidas en la Colección de la Cámara de Comercio de Módena.

Esta monografía supone un paso más hacia la afirmación de las normas del Derecho consuetudinario frente al legalismo y la acción previsoras del legislador que dominan los sistemas jurídicos actuales. Como él mismo dice, "la eficacia de una de las más importantes y características fuentes del Derecho mercantil, los usos mercantiles, ha sido profundamente reducida, sin razones persuasivas, con las nuevas disposiciones generales sobre la ley".

Su trabajo no está dedicado a recordar la gran importancia que tuvieron los usos, reconocidos y apreciados como una de las fuentes más vitales del Derecho mercantil, sino a señalar la preponderancia que los usos han conservado, no obstante, la siempre mayor extensión de la ley. Hoy se observa—dice (pág. 6)—que la eficacia de los usos no desaparece, rigiendo ellos en todos los casos, bastante numerosos, en que la ley los invoque. El uso mercantil ha sufrido una deposición cualitativa, unida a una importante pérdida territorial, transformándose de fuente primaria y concurrente con la ley en fuente subordinada.

Una vez señaladas la importancia y vitalidad de este instituto jurídico, establece el autor las diferencias entre el artículo 48 de las disposiciones transitorias del Código civil de 1865 y el artículo 8.º de las disposiciones generales del novísimo Código civil. Como consecuencia, plantea el problema de la naturaleza y carácter de estos usos (1): si son interpretativos o normativos. Observa que los usos por sí solos son reconocidos como fuente del Derecho en el apartado 4.º del artículo 1.º de las disposiciones generales; a continuación, el artículo 8.º de las mismas no hace más que limitar la eficacia de los usos subordinándolos al llamamiento de la ley y de los reglamentos. El artículo 8.º de las disposiciones generales dice: "En la materia regulada por las leyes y por los reglamentos los usos tienen eficacia sólo cuando son por ella invocados. La norma corporativa prevalece sobre los usos, aunque se invoque por la ley y los reglamentos, salvo que en ella sea dispuesto de modo diferente".

Para Formiggini (pág. 13), ninguna innovación relevante respecto del uso se ha aportado en el nuevo Código. Ante todo, los usos contemplados entre las fuentes del Derecho son los usos exclusivamente normativos, no ya los usos contractuales o interpretativos o individuales o diligencias de hecho o cláusulas de uso, a las cuales hacen referencia otras normas lega-

(1) Sobre el carácter normativo y no interpretativo de los usos del art. 2.º, en relación con el 50 del Código de Comercio español, véase GARRIGUES: *Tratado de Derecho Mercantil*, t. I, vol. I (Madrid, 1947), 150, y VICENTE Y GELLA: *Curso de Derecho mercantil comparado*, I (Madrid, 1944), 95.

les a las que la Jurisprudencia y la más notable parte de los autores reconocen hoy día una fisonomía y sistemática distinta, si bien no siempre concordemente aceptada.

Otra de las materias fundamentales que estudia es la de las normas generales sobre contratos en las que los usos son mencionados. Tales como: el artículo 1.340, donde se dice que “la cláusula de uso se entiende inserta en el contrato, si no resulta que no ha sido querida por las partes”; el artículo 1.368 sobre “prácticas generales interpretativas”; el artículo 1.374, según el cual “el contrato obliga a las partes no sólo a cuanto está expreso en el mismo, sino también a todas las consecuencias que se derivan según la ley, o, en su defecto, según los usos o la equidad”. A cada una de estas normas corresponde—dice (pág. 24)—un particular tipo de uso. Así: a) el artículo 1.368 prevé los solos usos interpretativos; b) el artículo 1.340, los usos contractuales; c) el artículo 1.374 se refiere como máxima a los usos normativos, aunque pudiendo comprender también los usos contractuales.

También examina cómo la doctrina se ha fatigado en la distinción de los usos *secundum legem*, *praeter legem* y *contra legem* (pág. 16). Según él, el uso *secundum legem*, toda su especie, no tiene un particular significado. Se entiende por tal el coincidente con una norma legal, pero en todo caso posponiéndose a la ley escrita. En cuanto al uso *contra legem*, con la nueva codificación su concepto ha sufrido una cierta extensión frente al tradicional. Por uso *contra legem* debe hoy entenderse: a) el uso que contraría el orden público o las buenas costumbres; b) el uso que contraría los principios generales del ordenamiento del Estado; c) el uso que contraría una disposición de la ley de carácter imperativo. En todos estos casos—dice—el uso deja de tener eficacia jurídica, no sólo cuando la materia viene regulada por la ley, sino cuando falte. Pero existe otra categoría importante de usos que, no siendo directamente *contra legem*, no son eficaces: los existentes en materias reguladas por la ley, pero no expresados en ella. Su eliminación es consecuencia ineludible en el nuevo sistema; pero es posible que en la práctica se continúen tradicionalmente observando, al menos en algunos casos, aquellos usos privados hoy del carácter normativo.

Respecto de la derogación (pág. 19), Formiggini observa cómo, mientras la ley no puede ser derogada más que por los motivos previstos en el artículo 15 de las disposiciones generales, el uso puede ser derogado: a) por emancipación de una ley que disciplina materias en prioridad, sin incluir un llamamiento a los usos; b) por derogación expresa de parte de ley, que declara inválido e ineficaz un determinado uso; c) por ir *contra legem*; d) por desuso; e) por surgir para la aplicación de un uso contrario o de cualquier modo incompatible con aquel que le sigue antecedentemente. En lo que se refiere a las normas corporativas, el uso es derogado por la emanación de una norma corporativa sobre el mismo objeto.

La nueva legislación nada dice acerca de la discutida admisibilidad de los usos imperativos. Si es necesario, en cambio, hacer algunas obser-

vaciones para explicar la distinción entre usos generales, especiales y locales. El autor se plantea la siguiente cuestión: ¿la expresa indicación jerárquica debe venir igualmente observada? o ¿debe admitirse y preferirse otra jerarquía? Es innecesario decir—añade—que debe aplicarse aquel uso que la ley invoca si la norma legal lo contiene y ella misma reenvía a un uso especial (como en el art. 1.735 del Código civil), o a un uso local como en los artículos 1.496, 1.732, 1.733, 1.736 y 1.740 del Código civil. Sólo en el caso en que la ley invoque los usos, sin distinción entre ellos, o en el cual falte un reglamento legislativo y subsistan usos de varias especies, permanece abierta la cuestión. Para él, la propuesta de alterar el sistema atribuyendo prevalencia a los usos generales del comercio, sea por su mayor difusión, sea por evitar que encuentren obstáculo en otros usos de más restringida aplicación, tenía necesidad o de una declaración legislativa o de una aplicación consuetudinaria (la cual podía tener por contenido la prioridad de un uso sobre otro) que no apareciese existente de un modo general. En caso de concurso de un uso general con un uso local de la plaza, es a este último al que debe darse preferencia, al ser el *forum contractus* del cual depende la norma reguladora de la relación.

Por último, completa su estudio con la colección de usos afirmados por la Cámara de Comercio de Módena (pág. 29). Colección que antes de obedecer a un precepto legislativo—dice—continúa una tradición de la Cámara de Comercio de alguno de los más importantes centros agrícolas y comerciales, tanto más apreciados por los usos concernientes a las mercancías que constituyen mercados típicos. Su propósito es que el examen sobre algunos usos que tienen particular interés sea a la luz de la unificación del Derecho privado. Entre los usos comerciales y agrarios que examina están: el contrato de abastecimiento o suministro respecto de la aplicación a varios casos en la determinación del precio; los usos acerca de la aplicación del contrato (pág. 30), de la forma de algún uso modenés (por ejemplo, de compraventa de uva, vino, fruta, etc.); usos que determinan el lugar de consigna (pág. 31); usos del comercio del cáñamo (pág. 32); de la especial cláusula arbitral en el comercio del tomate (pág. 33).

Formiggini, en este sentido sobre el uso, pone el primer plano una cuestión ya olvidada en el ambiente legalista en que nos movemos. Con una argumentación sobria logra destacar y sancionarlo como fuente jurídica necesaria en la vida del Derecho y al mismo tiempo matizar un criterio discriminatorio en su aplicación práctica.

José BONET CORREA

ISELE, Hellmut Georg: "Ein halbes Jahrhundert deutsches Bürgerliches Gesetzbuch", en *Archiv für die civilistische Praxis*, 150 (1948), 1-27.

Las dos grandes convulsiones históricas de la primera mitad del siglo XX (las guerras de 1914 y de 1939) nos han hecho desembocar en una situación para la cual resultan insuficientes las normas y cauces