

## AC 11 51

Escuchan las emisiones de la Universidad Nacional de Educación a Distancia. A partir de ahora, da comienzo el curso de acceso para mayores de 25 años. Buenas noches, un día más ofrecemos a los alumnos del curso de acceso 30 minutos con comentarios y análisis de las distintas asignaturas que componen el curso.

Hoy concretamente sobre introducción al derecho. Sobre el concepto de derecho hablarán los profesores Jesús García Sánchez y Carmen Fernández Miranda. A los ojos del hombre vulgar, el derecho es ley y es orden.

Es decir, es un conjunto de reglas obligatorias que vienen a garantizar la convivencia social, que el hombre pueda obrar, pueda actuar libremente. Para ello se tendrán que establecer unos límites a la forma de actuar de cada uno de los miembros de la colectividad. Cuando uno obra de conformidad a estas reglas se comporta con arreglo a derecho, según derecho.

Cuando no lo hace así, decimos que se comporta torcidamente. En definitiva, es un medio el derecho para la resolución de los conflictos humanos, las controversias que se suelen suscitar entre los ciudadanos dentro de la colectividad. Todos sabemos que en la sociedad en que vivimos existen ayuntamientos, parlamentos, existen jueces, existen contratos, existen salarios, policías, leyes, reglamento y un sinfín de cosas, un sinfín de hechos, un sinfín de circunstancias.

Para todos resulta obvio que estos hechos, cosas vulgarmente denominados, pertenecen al ámbito de lo jurídico, igual que resulta evidente que los árboles, las flores, las plantas pertenecen al mundo de los vegetales y que los perros, toros, caballos, elefantes, en definitiva son animales. Ahora bien, este conocimiento del mundo que nos rodea y el cual acabamos de transcribirlo es un conocimiento vulgar sin un conocimiento, sin un fundamento científico. Lo práctico, no obstante, de estos ejemplos es que el ordenamiento es un conjunto, es un todo y el derecho se irá aplicando a cada caso, a cada circunstancia en concreto, en particular.

Luego comprobamos que existe una variadísima y constante presencia del derecho en la vida de todos los humanos. Nosotros, olvidando, obviando el concepto vulgar que acabamos de comentar, nos vamos a apoyar durante este curso para entender y estudiar el derecho en bases técnicas en argumentos jurídicos. El derecho se nos va a presentar desde dos puntos de vista, uno favorable y otro desfavorable.

El punto de vista favorable ve que el derecho es algo noble, algo beneficioso, algo imprescindible, así nosotros nos damos cuenta que a través del derecho podemos garantizar la paz entre los hombres, el orden social, la libertad, el trabajo, etcétera, etcétera. Sin embargo, por desgracia, el derecho se nos aparece, se nos presenta en muchas ocasiones con una fisonomía dura, antipática, desfavorable. En definitiva, nos restringe, nos cuanta, los aparatos coercitivos nos impiden a veces que cumplamos los deseos, los anhelos, los antojos, a veces también que tenemos los individuos, pero no sólo individualmente considerados, sino en

relación al grupo social.

Pero estas dimensiones del derecho en su aspecto favorable y desfavorable, que nos pueden aparecer en apariencia, pueden ser contradictorias, son las que dan vida a las investigaciones llevadas a cabo por los filósofos de todos los pueblos y de todas las épocas sobre el derecho. ¿Dónde podemos localizar dentro del mundo el derecho? El derecho lo encontramos en primer lugar en el universo. Llamamos universo, para ello, a todo cuanto nos rodea, al conjunto de todas las cosas, bien sean cosas reales, externas, como puede ser un río, un coche, un avión, multitud de cosas, bien sean los hechos que se pueden dar en nuestra intimidad, como anhelos, afanes, arbitrariedades, bien incluso las fantasías y utopías que nos podamos llegar a imaginar.

Entonces, ¿en qué región del universo podemos concretar, podemos centrar el derecho? Si analizamos detenidamente este propósito y lo materializamos en la realidad, nos daremos cuenta que el derecho existe en el ámbito de la vida humana de la vida social. ¿Pero qué vida humana? ¿Qué vida social? Mi vida, su vida, la vida de cada uno, es decir, aquella a través de la cual coexiste el derecho con los sujetos, los sujetos con los sujetos, los sujetos entre sí. La vida humana, en definitiva, constituye lo que pensamos, lo que sentimos, lo que deseamos, lo que disfrutamos, lo que sufrimos.

Cuando nos relacionamos, cuando contratamos, ahí está el derecho. Luego el hombre es donde tiene razón de ser la existencia del derecho. Para ello partimos de que el hombre es el único ser que puede orar con libertad.

Solamente nos podemos plantear la posibilidad de regular los actos del hombre en que éste es, dentro del universo que nosotros conocemos, conocible por nosotros, aquel que puede libremente realizar sus actos, que puede controlarlos. No podríamos regular a los demás seres cuando están sometidos al dominio inesorable e invariable de la causalidad. Siempre que se dé una concurrencia de conductas, de actividades libremente queridas y efectuadas por los seres humanos, será necesaria una regulación a través del derecho para facilitar así la convivencia.

Una vez que hemos superado las primeras dificultades en la búsqueda y comprensión del derecho, tendremos que intentar elaborar, crear un concepto del mismo. Para ello, lo primero que debemos hacer es recordar y tener presente las palabras irónicas de un filósofo, el que ustedes ya deben conocer, que fue Kant, que nos manifestaba ya hace tiempo que todavía estaban los juristas buscando una definición del derecho. En la actualidad nos encontramos con los mismos problemas.

Todavía sigue siendo cierta tal afirmación, ya que a pesar de la multitud de definiciones o conceptos que del derecho se han creado, debemos añadir los que en la actualidad han aportado los juristas contemporáneos y los que en futuro pueden aportar las generaciones venideras. Es conveniente desde aquí y en este momento precisar que ninguna definición del derecho pueda encerrar toda la realidad jurídica que pretende abarcar el mismo. Nosotros, en la búsqueda que pretendemos seguir del concepto de la noción del derecho, vamos a utilizar

un método deductivo que nos permita una visión, por lo menos intentar conseguir una visión genérica y universal de aquel para facilitarles escuetamente la comprensión de este concepto.

Es en estos momentos esta nuestra meta. Para ello, el concepto que lleguemos a elaborar a través de una serie de conclusiones erológicas, pretenderá abarcar todas las manifestaciones de lo jurídico, es decir, todas las dificultades que nos vamos a encontrar a la hora de definir, de dar un concepto del derecho, sin perjuicio de las observaciones que anteriormente hemos realizado en cuanto a su complejidad. Para conseguir estos propósitos debemos prescindir de las características concretas que hagan referencia a una época, a un lugar, y ya se trate de derecho primitivo, de derecho medieval o de derecho moderno.

Esos son datos históricos, pero el derecho veremos que es algo invariable, es algo inmutable. En base a esto último, la definición idónea deberá abarcar un sentido tan amplio del derecho que encierre no sólo lo que éste ha sido, sino lo que es o pueda ser en el futuro. Dos tipos de dificultades se nos plantean en primer lugar a la hora de buscar una definición del derecho.

Las dificultades filosóficas o de método, es decir, el tipo de elementos de los cuales nos debemos servir para definir el derecho. En elementos empíricos, histórico-comparativos, elementos estrictamente formales como lógico-universales, éticos, psicológicos, etcétera, etcétera, estos conceptos son evidentemente, pertenecen a la rama de la filosofía del derecho, que ustedes cuando ya empiecen a estudiar su licenciatura tendrán que profundizar y que nada más aquí se lo sean apuntado. La segunda dificultad que se nos presenta es la que surge, la que se origina del complejo fenómeno jurídico que tenemos que intentar esclarecer.

Así la palabra derecho tendrá sentidos muy diferentes que se contraponen entre sí. Veremos, después haremos referencia al final, el derecho objetivo se contrapone al derecho subjetivo, el derecho natural, al derecho positivo, el derecho público, al derecho privado. Por lo tanto, no es sencillo encontrar una fórmula lo suficientemente general para abarcar todas estas facetas, es decir, la amplitud de la faceta filosófica y la amplitud de la faceta jurídica.

Pero nos conformaremos con que la definición en la que concluyamos esta exposición sea buena, o lo intente ser, haciendo no solamente referencia a todos los elementos esenciales del derecho sino al fin supremo que éste debe perseguir y por el cual justifica su existencia, que en definitiva es realizar la justicia. Esta idea de la justicia en relación al derecho estará condicionada, como siempre, por circunstancias políticas, por circunstancias económicas, por circunstancias sociales y culturales según el periodo histórico que estemos contemplando. Así, si la etapa histórica se manifiesta en un sentido o en otro, en el ambiente social, en el ambiente cultural, en el ambiente político, obtendremos un mayor o un menor grado de perfección en la justicia.

¿Qué queremos decir al mentar la palabra derecho? Siguiendo el plan trazado al principio de esta exposición, utilizando el método adoptado al cual nos hemos referido, vamos a intentar elaborar entre mi compañera Carmen Fernández Miranda y yo una definición de derecho. Repito, una definición de derecho igual que la que ustedes en su día podrán intentar elaborar

cuando profundicen más en el ámbito del mismo. ¿Qué queremos decir entonces al mentar la palabra derecho? En una primera aproximación, entendemos por derecho el conjunto de normas que regulan la conducta humana.

Surge un primer problema. ¿Es lo mismo una norma de conducta que una ley física? Está claro que no. Una ley física se limita a enunciar un hecho probado, a decir lo que es.

Por ejemplo, la Tierra gira alrededor del Sol. Si esto dejase de suceder, la ley desaparecería. Sin embargo, una norma de conducta, como se refiere al hombre libre, enuncia un deber ser.

No dice lo que hacen los hombres, sino lo que deben hacer. Por tanto, norma es una regla de conducta humana y el derecho es un conjunto de normas. Pero el derecho es algo más que un conjunto de normas.

Es un sistema de normas, ya que entre ellas ha de existir una armonía, ha de existir un equilibrio y una jerarquía. Así, por ejemplo, si dos normas se contradicen, la posterior derogará la anterior, bien de una manera expresa, haciéndolo costar que tal norma queda derogada a la entrada vigor de ésta, o bien de una manera tácita, contradiciendo su contenido a la norma antigua. O bien, en otras ocasiones, la norma superior derogará a la norma inferior, según el rango jerárquico de éstas.

El derecho es, pues, un sistema de normas y la normatividad es opuesta a la arbitrariedad. Hemos introducido otro nuevo concepto, la arbitrariedad. Ser arbitrario es decidir de forma distinta en cada caso, sin atenerse al contenido concreto de una norma.

Esto, como es lógico, va a generar confusión, inseguridad en el mandado que es, en definitiva, a quien al que va redirigida la norma. Este no sabrá que conducta es válida si en cada momento se le ordena una u otra conducta, de una u otra forma, de semejante, no sabrá a qué atenerse. El derecho, entonces, es lo opuesto a la arbitrariedad.

Es normativo, además, porque no solamente los ciudadanos, no solamente los individuos son los que tienen que someterse a los imperativos, a los mandatos del mismo, sino porque todo poder ha de someterse también a la norma, aun cuando, a veces, puede quedar este poder con un cierto grado de flexibilidad en base al poder discrecional que los órganos que lo ostentan puedan ejercitar en cada momento. Pero, también, que quede claro, el poder en su actuación estará sometido a una norma y actuará sólo cuando tenga facultades para ello. Hasta ahora sabemos que el derecho es un sistema de normas que regula la conducta humana.

Vamos a seguir avanzando. Las normas de derecho no aconsejan determinadas conductas, sino que mandan, es decir, son imperativas. No necesitan el asentimiento del mandado, sino que tienen validez en sí mismas.

Por supuesto que la norma que nos obliga a pagar los impuestos no necesita de nuestro asentimiento, no pretende que vayamos a pagar encantados, pero es imperativa y hemos de cumplirla. Por lo tanto, derecho es un sistema de normas imperativas que regulan la conducta

humana. Siguiendo nuestra posición, nos vamos a encontrar y a plantear un nuevo problema.

Es el de la moral. También podríamos definir la moral utilizando las mismas palabras que hemos empleado para hacerlo con el derecho. Es decir, son normas, pero imperativas y que regulan la conducta humana.

Pero hay un dato que distingue las normas morales de las normas jurídicas, que es la alteridad. Es decir, alteridad es la relación a otro, la relación a su alter. Vamos a intentar aclarar un poco más.

Se podría decir que el precepto moral no matarás, que todos conocemos muy bien, conlleva dos sujetos, el que realiza la acción y la posible víctima. Así es. Pero lo importante para la moral no es la víctima, sino es el sujeto agente el que podría realizar la acción.

Si una persona odia a otra, pero no atenta contra su integridad física, contra su vida, su comportamiento jurídico a la vista del agente, a la vista del ciudadano, es normal, es lícito, pero no es así su comportamiento moral. Vamos a pasar a citar otro ejemplo. Por ejemplo, un acto de justicia, pero que la intención de este acto esté hecho para aparentar.

Este acto no tendrá valor moral, pero sí tendrá valor jurídico. Lo importante en este campo es la intención del sujeto agente y no el otro con quien se relaciona él mismo. Luego entonces, el derecho no regulará ni ordenará toda actividad humana, solamente regulará los actos humanos, la conducta externa excluyendo la actividad interna, por muy defectuosa, por muy arbitraria, por muy absurda, por muy injusta que pueda ser.

Para ello, el derecho se va a limitar a dejarnos una cierta libertad individual, pero para facilitar esa posible convivencia social, es necesario que la libertad sea controlada sin llegar, por supuesto, a su anulación. Por lo tanto, el derecho es un sistema de normas imperativas que regulan la conducta humana de alteridad. Sin embargo, también las normas sociales tienen estas notas y no son derecho.

Por ejemplo, el modo de vestir. Nadie va por la calle vestido como su bisabuelo. Puede hacerlo, pero el rechazo social pronto se haría sentir.

Los usos sociales son imperativos, pues se imponen sin contar con el asentimiento de las personas a quienes van dirigidos. Existen normas sociales que se imponen con tal fuerza que pasan por encima del derecho. Por ejemplo, el duelo.

Durante su vigencia, la mayoría de las personas preferían arriesgarse frente a la ley que ser tachados de cobardes por la sociedad. Son también normas que regulan la conducta humana de alteridad. El otro, en esta relación, es fundamental.

No importa mi intención, sino mis hechos en relación al otro. Así yo puedo odiar a una persona y, sin embargo, saludarla correctamente y ser amable con ella, siendo mi comportamiento social totalmente lícito. Entonces, ¿cuál es la diferencia de los usos sociales y el derecho? Las

normas jurídicas son coercibles, es decir, pueden ser impuestas por la fuerza.

Los usos sociales, no. Su incumplimiento puede suponer rechazo social, pero en suma no se pueden imponer por la fuerza. Sin embargo, el derecho, sí.

Hablamos de coercibilidad y no de coacción, porque esta no existe siempre, sino que está en potencia. Llega a existir solamente si es preciso. Un ejemplo aclarará lo dicho.

La mayoría de las normas jurídicas se cumplen sin necesidad de intervención de la justicia. Todos realizamos contratos y los cumplimos. Sólo en el caso de incumplimiento cae sobre nosotros la fuerza del derecho.

Hay que precisar que el conculcar una norma jurídica no supone el que ésta no sea coercible. Es decir, si una persona mata a otra, no por ello deja de tener validez la prohibición jurídica, sino que la fuerza del derecho se manifiesta en que el asesino sea castigado por su acción. Ya podemos definir algo más en relación al derecho.

Es decir, es un sistema de normas imperativas y coercibles que regula la conducta humana de alteridad. En esta definición que acabamos de enunciar, falta un detalle, un elemento más. Es el fin supremo que debe perseguir el derecho.

El fin supremo que se pretende con esta regulación de la vida social es la realización de la justicia, con algo constante, algo decidido, de otorgar a cada uno su derecho, aquello que le corresponde. Entonces, la definición, empleando ese método deductivo que acabamos de completar, sería así. El derecho es un sistema de normas imperativas y coercibles que recuna la conducta humana de alteridad, persiguiendo la más estricta idea de justicia.

A continuación, vamos a intentar distinguir lo que es el derecho objetivo y el derecho subjetivo, lo que es el derecho público y el derecho privado. Empecemos por el derecho subjetivo y el derecho objetivo. El derecho subjetivo es la facultad de un sujeto para hacer o exigir algo.

Por ejemplo, si una persona es acreedora de otra, podrá exigirle a esta el pago de su deuda. Tiene un derecho subjetivo a exigirle el pago de su deuda. Sin embargo, el derecho objetivo es la norma que establece o regula aquella facultad, aquel derecho subjetivo.

Por ejemplo, la norma que regula el cumplimiento de esa obligación. Es necesario también aclarar, aun cuando muy concretamente para ustedes, qué es el derecho público y qué es el derecho privado. En primer lugar, será derecho público aquel que atiende fundamentalmente al interés general.

Será derecho privado aquel que atiende fundamentalmente al interés particular. Por supuesto que sobre estos conceptos ya profundizarán ustedes más adelante. En segundo lugar, según el tipo de relación jurídica que se origine, será derecho privado el que regula relaciones de igualdad, por ejemplo entre dos particulares, y será derecho público el que regula relaciones de subordinación, por ejemplo entre un ayuntamiento y un particular.

Así pues, el derecho público contempla el interés general y origina relaciones de subordinación. El derecho privado contempla el interés particular y origina relaciones de igualdad. Por lo tanto, para concretar ese carácter general del ordenamiento jurídico, las dos ramas del derecho que pertenecen al campo del derecho privado son el derecho civil y el derecho mercantil.

Luego al campo del derecho público pertenecerá el derecho constitucional, el derecho administrativo, el derecho procesal, el derecho penal, el internacional y el tributario. Todos estos conocimientos que acabamos de citarles tendrán ustedes ocasión de profundizar en ello más adelante en el curso y, por supuesto, a lo largo de la licenciatura de Derecho. Introducción al Derecho cierra por hoy el programa de la Universidad Nacional de Educación a Distancia, que vuelve mañana martes con nuevos contenidos.

Hasta entonces y muy buenas noches.