

DR 07 58

Carrera de Derecho. Asignatura Derecho Civil I. Título, En torno al concepto del Derecho Civil. Autor, Dr. Don José Pérez de Vargas Muñoz.

Fecha de grabación, 23 de septiembre de 1982. Fecha de emisión, 4 de octubre de 1982. Antes de entrar en la exposición detallada del concepto del Derecho Civil, nos parece oportuno adelantar la noción que creemos más acertada del mismo, entendiéndolo como aquel derecho privado general que teniendo a la persona como concepto ético fundamental, disciplina las relaciones más comunes de la convivencia humana.

Es este un concepto tradicional e histórico que nos solidariza con la idea de que el Derecho Civil es el resultado de un proceso de elaboración histórica cuya denominación y caracteres básicos proceden de Roma pero que han ido puliéndose día a día. El Derecho Civil es, pues, la consecuencia de una milenaria labor de reflexión jurídica que hunde sus raíces más profundas en el Derecho Natural. De ahí la inmutabilidad de sus categorías, aunque goce de un enorme sentido de adaptación y de flexibilidad al entorno social que le han hecho aparecer como Derecho Privado General.

El término *iur civile* nace en Roma, pudiendo encontrar ya sus notas más típicas y singulares en la obra de alguno de los más insignes jurisconsultos romanos. La idea romana, por ejemplo, aparece ya en Cicerón, quien en su obra de oratore afirma que el contenido del *iur civile* está en la regulación del estado de las personas y en la determinación de la pertenencia de los bienes, siendo su fin primordial el mantenimiento de la igualdad entre los ciudadanos. Aquí se encuentran ya esas notas fundamentales del Derecho Civil que unido a la idea que el ciudadano romano tenía del *iur civile* como el derecho propio del ciudadano romano y a su diferencia con lo referente a las ministraciones *rei publicae* y al *pontificium ius*, le van contraponiendo, en cuanto Derecho Privado General, con el incipiente *ius publicum*, que es para los romanos algo muy diferente de aquel otro *ius* que actúa *intercibes*.

Es decir, el Derecho Civil de nuestros días presenta esas mismas notas fundamentales que ya tenía antes en cuanto que básicamente es el regulador del estatuto de las personas y de lo tuyo y de lo mío, pero también es el germen de lo que siglos más tardes y fundamentalmente por mérito de la obra codificadora serán los derechos civiles como cuerpos sistemáticos privados y nacionales. Es decir, el Derecho Civil propio de cada pueblo. Ese carácter de entidad de elaboración histórica y el tener a la persona como concepto ético fundamental ha hecho que el Derecho Civil haya sido siempre y probablemente lo seguirá siendo piel y no simple vestidura del cuerpo social.

Lo que se ha expresado frecuentemente diciendo, por ejemplo, que el Código Civil, peor, es más constitutivo que la Constitución más perfecta, que el Derecho Público desaparece y el Derecho Civil permanece, etcétera, etcétera. No cabe pues duda de que para el Derecho Civil Roma fue el crisol donde se forjó la unificación de unas ideas y de unos modos de vida hijos de

la filosofía griega y del cristianismo a los que los juristas de siglos posteriores han ido dando su verdadero sentido en cada momento histórico. Desde otro ángulo, el Derecho Civil es derecho positivo enraizado en el Derecho Natural, en cuyos principios se inspira y desarrolla de conformidad con las circunstancias y necesidades de cada momento y lugar.

Esa armonía con el Derecho Natural legitima al Derecho Civil convirtiendo lo que sería un puro mandato injusto, aunque susceptible de ser impuesto por la fuerza, en un verdadero derecho. Esta nota podemos decir que ha sido una constante en nuestra legislación histórica, como lo pone de manifiesto una simple remisión al comentarista de las leyes de Toro, Antonio Gómez, cuando afirmaba que deficiente el eje es consuetudine recurrendum es a rationes naturales. El Derecho Natural ejerce pues para con el Derecho Positivo y singularmente para con el Derecho Civil una función interpretativa, aclaratoria, supletoria y rectificadora del Derecho Positivo, actuando por tanto como un instrumento crítico y de reforma del mismo.

Ese sentido que en cada momento histórico ha ido teniendo el Derecho Civil exige unas consideraciones acerca de la conocida distinción entre Derecho Público y Derecho Privado, siquiera sea para dejar constancia de la posición más generalmente aceptada en la actualidad por la doctrina. Esa distinción, que tiene su expresión más divulgada en el pasaje de Ulpiano que afirma *ius studi* *dues* *un* *posiciones* *publicunes* *privatun* *ius*, etc., etc., ha sido sin duda una de las materias más laboradas por la doctrina. Resumiendo algunas de las orientaciones doctrinales, parece cierto que en Roma la distinción entre el Derecho Público y el Derecho Privado no significó la existencia de dos concepciones jurídicas contrapuestas, pues valía entonces, como hoy, que lo que es bueno generalmente para el ciudadano lo es también para el Estado.

Resulta por tanto acertado pensar, como se ha hecho, que se trataba de dos maneras de entender una misma y única realidad. También se ha afirmado que Roma no tuvo un concepto claro del *ius publicum*. Desde luego, es esta una afirmación relativa con el concepto que hoy tenemos del Derecho Público.

Igualmente, se ha afirmado que la distinción entre el Derecho Público y el Derecho Privado se producía en base a la fuente legal de donde dimanaba la norma. Posición ésta que han defendido, por ejemplo, en Italia autores como Biondi y en nuestra patria autores como Dors y como el propio Jordano. También se ha dicho que la diferencia entre Derecho Público y Derecho Privado se producía por razón de los sujetos destinatarios de la norma.

Así, cuando el destinatario era la comunidad, la norma era de Derecho Público, siendo de Derecho Privado cuando el destinatario era el cives, es decir, el particular. Tampoco han faltado interpretaciones que asignen un valor simétrico a ambas distinciones. Yo creo que en todas las posturas doctrinales que han tratado de este tema hay algo de verdad.

Pero pienso que en Roma, con esa manifestación de Ulpiano recogida en ese famoso texto ya citado del *digesto*, son varias las cosas que se pueden entresacar, siéndola fundamental que no existe contraposición ni antítesis entre una y otras normas, es decir, públicas y privadas, pero sí

hay una clara conciencia en Roma de que se trata de dos posiciones o maneras de entender las cosas. El texto de Ulpiano fue una clarividencia del jurista romano que nos hace pensar que el mundo del Derecho es por esencia pluralista y que la solución de sus problemas no puede prescindir de este enfoque pluralista. Ese es el gran valor y el alcance de esta distinción que no se puede negar, como han pretendido autores como Dubuis y Kelsen con sus teorías negativas, ni se puede relativizar, ni se pueden separar ambos términos como pretenden los defensores del dualismo más sacerbado.

La verdad es que esa distinción romana se ha mostrado como muy necesaria a lo largo de la historia de nuestra disciplina, conservándola con el valor de una herencia tradicional, pues, salvo la etapa germánica, reaparece con la recepción del Derecho común encontrándola en el grosador irnerio y en donello, insignes precursores que van a ser de Domaz y de Sabiní. Sabiní la recoge en su conocida distinción de todo el Derecho en Derecho político y Derecho privado, con lo que llega a imponerse definitivamente, por lo que yo diría que nos encontramos ante una distinción básica, es decir, ante una diversificación conceptual que sirve, como lo pone de relieve, su enorme aplicación práctica. Así, por ejemplo, distinguimos entre normas de Derecho público y normas de Derecho privado, personas jurídicas públicas, personas jurídicas privadas, bienes de dominio público, bienes de dominio privado, documentos públicos, documentos privados, etc.

La anterior distinción nos pone de relieve que son dos las formas oposiciones que el Derecho adopta a la hora de realizarse en relación con dos realidades distintas. Se actúa de una forma cuando en la relación prima la persona y se actúa de otra cuando en la relación prima la sociedad. Esta doble función se recoge en los dos conocidos principios de personalidad y de comunidad.

En resumen, y para terminar este primer apartado dentro de la delimitación conceptual que hemos de realizar del Derecho civil, parece que debe quedar claro que el Derecho civil es Derecho positivo inspirado en el Derecho natural, al que no contradice, sino que lo desarrolla, y que es Derecho privado, pero no todo el Derecho privado, sino solamente el Derecho privado general, y que estas normas civiles son, de alguna forma, fácilmente separables de las denominadas públicas, sin que tal cosa signifique negar la unidad del Derecho. Estos argumentos demuestran que el Derecho civil no constituye una unidad lógica, sino histórica, en cuanto que han sido razones de esta índole las que han motivado la agrupación del conjunto de materias que actualmente lo integran, y todo ello a través de un profundo proceso evolutivo.