

DR 29 1380

Entre estas últimas, y según uno de los más eminentes analistas de la presidencia, se encontrarían, además de la del liderazgo de las naciones libres del mundo, las de ser jefe de su partido, gestor y administrador de la prosperidad, protector de la paz y voz del pueblo. Y es cierto que todo presidente de Estados Unidos en los últimos 50 años se ha visto obligado a aceptar esas funciones, aunque sea como servidumbres dimanantes del poder de su país. Pero también lo es que, al mismo tiempo, ni su propia constitución ni ningún acuerdo u organismo internacional le ha dotado de autoridad legal para desempeñarlas.

Existe, por lo tanto, una clara diferencia, una brecha, entre las responsabilidades anejas al cargo del presidente de Estados Unidos y el poder legal o autoridad formal para hacer frente a las mismas. Diferencia cuya superación pasa, en el plano interno, en el doméstico y a juicio de Richard Neustadt, por la capacidad del presidente para negociar y convencer a sus legisladores, a los medios de información y a los políticos estatales y locales y grupos de interés, de lo conveniente, de lo necesario o de lo justo de la política que él emprende. Pero si eso es así en el ámbito de la política interior norteamericana, ¿qué ocurre en el plano internacional? Sin duda, también la táctica de la persuasión juega, a sí mismo, un papel importante.

Pero si se examina la política exterior norteamericana desde que Estados Unidos se convirtió en la potencia hegemónica a escala planetaria, el ejercicio del poder presidencial no ha respondido en verdad a una voluntad persuasora. Más bien, ha supuesto una afirmación sin tapujos ni miramientos de lo que se han estimado los intereses nacionales, con el agravante de que, con frecuencia, se ha optado por una política de hechos consumados que luego se han presentado ante la opinión pública mundial como previamente consensuados, casi siempre, con Gran Bretaña, o como medidas inevitables. Y no sólo en el caso de acciones militares.

Baste, a título de ejemplo, recordar la famosa ley Helms-Burton, que es una flagrante vulneración del derecho internacional. Para concluir, diré que la Constitución norteamericana quizá sirve para limitar el poder presidencial en el ámbito geopolítico de los Estados Unidos, pero resulta de escasa o nula utilidad para restringirlo fuera de sus fronteras. Al menos, eso es lo que nos enseña la experiencia de los últimos 50 años.

Nada más, muchas gracias. ...a lo largo del siglo XIX. Para poder aplicarlo y desarrollar el principio de igualdad ante la ley, se hizo necesario una codificación, que es un proceso lento y progresivo que discurre en paralelo con el constitucionalismo.

La profesora titular de Historia del Derecho, Remedios, Morán Martín, que se encuentra con nosotros, va a explicar las características y los principios rectores de la codificación. Muy buenas noches, profesora Morán. Buenas noches.

En esta intervención suya vamos a comenzar el estudio de un nuevo sistema jurídico denominado Sistema Jurídico Constitucional. ¿De qué aspectos del mismo vamos a tratar a

continuación? Bueno, el Sistema Jurídico Constitucional es un sistema jurídico muy interesante, justo el precedente, podríamos decir, del actual. Pero hablar de todo el sistema jurídico, evidentemente, excedería este tiempo que tenemos para esta noche.

Por lo tanto, nos vamos a entrar en un tema muy específico, que es la codificación. En general, un poco los principios que la rigen, el hablar un poquito del proceso que siguió, etcétera, porque en este momento vamos a atender a un principio fundamental, que es el principio de igualdad ante la ley, que justo rompe con el principio anterior que los alumnos han estudiado a lo largo de los sistemas jurídicos anteriores, que es el principio de desigualdad ante la ley. Es decir, cada estamento tenía su propio derecho, cada localidad tenía su propio derecho, aunque hay una tendencia a la territorialización, o cada grupo étnico tenía también su propio derecho.

Ese principio se radica con el constitucionalismo en virtud del principio de igualdad ante la ley. ¿Dónde se consagra este principio? Pues realmente, en España, el principio se consagra ya en el Estatuto de Bayona de 1808, concretamente en los artículos 96 y 113, que establece la necesidad de unos códigos en materia civil, penal y mercantil. No obstante, para nosotros nuestra primera constitución realmente española es la Constitución de Cádiz, de 1812, y ahí en el artículo 258 textualmente se dice, el código civil y criminal y el de comercio serán unos mismos para toda la monarquía, sin perjuicio de las variaciones que por particular circunstancia podrán hacer las Cortes.

Por lo tanto, es la Constitución de Cádiz de 1812 en el artículo 258 donde se establece la unidad de códigos por materia, evidentemente. Sin embargo, profesora Morán, ya desde el Imperio Romano nos encontramos con textos que se denominan código, como el Código Teodosiano, el Código Hermogeniano, también en la época visigoda tenemos el Código de Eurico, el Codes Revisus, de Leo Vigildo, o en el territorio del Imperio Romano de Oriente, en Bizancio, con Justiniano, el Código de Justiniano. ¿Presenta alguna diferencia esencial estos nuevos códigos cuya elaboración establece la Constitución de Cádiz? Sí, hay una diferencia sustancial, aunque mantengan el mismo nombre.

El hecho de que ya desde el Bajo Imperio aparezcan textos con la denominación de código y que luego permanezcan a lo largo del tiempo, se debe a que obedece a un cambio en el formato en el que se recogen materialmente los textos. Inicialmente, con el término code, o código, se designaba a un conjunto de láminas seguidas y unidas entre sí con anillas o tiras de cuero, generalmente protegidas con unas cubiertas, un formato parecido a lo que hoy denominaríamos un libro. Este formato apareció en el siglo III, ya después de Cristo, y sustituía la forma habitual de recoger los textos, de escribir textos jurídicos y no jurídicos, que se denominaba volumen y que era una tira alargada y enrollada.

Evidentemente, este formato era un poco más difícil de manejar que el códec. Por eso el códec empezó a utilizarse, pero además se difundió porque sociológicamente en este formato de códec se empezaron a escribir obras más populares, como pueden ser novelas, textos que se difundían entre los cristianos, por ejemplo, y eso hizo que poco a poco se fuera implantando

ese formato frente al volumen, que era un formato más estatal, de publicaciones más exquisitas, más puristas, etc. Pero en definitiva, ya en el siglo IV estaba implantado el código como soporte material y a partir de ese momento ya Ulpiano se refería al códec como específicamente recopilaciones legislativas y especialmente constituciones imperiales, que es lo que había en este momento, y a partir de ese momento es cuando se adopta el nombre y ya se difunde también entre nosotros en el sistema jurídico visigodo.

Sin embargo, cuando nosotros en el sistema jurídico constitucional hablamos de código, nos referimos a un texto jurídico diferente, en razón de su naturaleza jurídica, es decir, es un texto legal concebido y tramitado de forma unitaria, con una exposición sistemática y hecho por materia, siguiendo la forma de elaboración del derecho propia del constitucionalismo, a diferencia de lo que habíamos conocido hasta el siglo XIX con el vocablo códec, que eran más bien recopilaciones legislativas. ¿Qué características tiene entonces un código ya en el periodo constitucional? Pues siguiendo un poco esa definición así apresurada que he dado, en primer lugar es un texto único y completo en razón de la materia, por lo tanto se hacen códigos en materia civil, penal, procesal, mercantil, canónica, militar, etc. En segundo lugar, es un texto sistemático, articulado con un lenguaje preciso y nuevo, por lo tanto es una ley nueva, no una recopilación de normas anteriores.

El profesor Tomás Ivaliente, por ejemplo, lo define como una ley completa en la cual queden regulados todos los problemas de la materia unitariamente acotada. En tercer lugar, tiene una tramitación unitaria en el Parlamento, siguiendo, como he dicho, las formas propias del constitucionalismo. En cuarto lugar, es aplicable a todos los territorios del Estado y a todos los ciudadanos, en aplicación de ese principio que prima en este tipo de textos, que es el principio de igualdad ante el derecho.

Y, finalmente, es un texto que está dotado de unos principios jurídicos generales, pero con una norma flexible de interpretación y aplicación que lo hacen adaptable a la evolución propia del derecho, bien por vía doctrinal o bien por vía jurisprudencial, mediante la modificación de parte de su articulado o dentro de esos principios generales que se aplica mediante la reforma del mismo o la aplicación flexible del mismo. Por lo tanto, el código se diferencia por una parte de las recopilaciones, que son justaposiciones de textos, como se han estudiado en el sistema jurídico anterior, como de las leyes especiales, que lo que hacen es completar, en alguna manera, anteponiéndose o siguiendo a la regulación que, de esa materia, se hace en un código. Para dar una definición que recoja todo lo anteriormente dicho, podríamos decir que un código es un conjunto de normas jurídicas que regulan una rama del derecho, organizadas sistemáticamente, elaboradas en una ley con unidad de criterio y tiempo, y, por lo tanto, en un acto único de creación del derecho, sancionado, promulgado y publicado según las formas de elaboración del derecho propias del constitucionalismo.

Una de las características que ha dicho es que el código recoge unos principios rectores que deben interpretarse de forma flexible para que se adapten a la evolución del derecho. ¿Cuáles serían dichos principios? Tenemos que tener en cuenta que todo el proceso codificador es

propio en España del siglo XIX y, por lo tanto, hay que ubicarlo, en su momento, dentro de unas teorías filosóficas, dentro de unos movimientos doctrinales. No obstante, teniendo en cuenta esto y la flexibilidad de su aplicación, podemos decir que, en primer lugar, el principio de igualdad ante la ley es el principio rector.

De tal manera que está proclamado ya en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano y, anteriormente, en la Declaración de Derechos de Virginia de 1776. Es decir, todos los ciudadanos tendrán un mismo derecho y todos los territorios tendrán también un mismo código. Esto, en España, tuvo un problema, fundamentalmente, con el tema de la codificación civil y, especialmente, por las peculiaridades que se daban en algunos territorios.

En segundo lugar, el principio de seguridad jurídica. Es decir, hay una nueva técnica de elaboración del derecho, como he dicho, en un texto único, en un texto comprensivo, por razón de la materia, sistemático y esto hace que toda una materia, una rama del derecho, esté regulado en un único texto. Ya he dicho que la evolución hace que se vaya modificando parcialmente, pero esto lleva al principio de seguridad jurídica a la hora de aplicación del derecho.

En tercer lugar, la suficiencia. Es decir, hacer un texto único, inicialmente, se pretende que sea comprensivo de toda la materia. Ese tema difícilmente se consigue por la evolución misma del derecho.

En cuarto lugar, la elaboración de una ley con normas generales abstractas. Esto es lo que permite su flexibilidad. Es decir, que esté regulada totalmente, pero que su aplicación sea lo suficientemente amplia como para que podamos aplicarla en momentos posteriores a su redacción.

Y finalmente, una íntima relación entre código y constitución, de tal forma que es la constitución la que va a marcar las directrices de la codificación. Este proceso codificador del que nos está hablando, ¿es un fenómeno general en Europa o tiene en España unas características específicas? Es un fenómeno general en Europa, de tal forma que, aunque el código de Napoleón es el más conocido y el que más influencia tuvo, sin embargo, ya en otros países se desarrollaron códigos anteriormente. Por ejemplo, el código bávaro de 1756 o los códigos austriacos o prusianos fueron anteriores al código de Napoleón de 1804.

Sin embargo, tuvo altibajos porque no fue comúnmente aceptada la idea codificadora por la polémica que se entabla entre la Escuela Histórica del Derecho con Sabiña la Cabeza, que consideraba que se tenía que ver primero el espíritu del pueblo y posteriormente, pues, redactar unos códigos, pero no siguiendo la misma técnica del código napoleónico que era la que defendía en 1814 Thibaut. Esto repercutió fundamentalmente en materia civil, pero en definitiva es un fenómeno que precedió a España en otros países en Europa, pero que en la península tuvo una importante plasmación durante todo el siglo XIX. Por lo tanto, sí, es un fenómeno europeo, no solamente español.

Por último, profesora Morán, ¿los diferentes códigos españoles se desarrollaron de una forma rápida desde el mandato constitucional de Cádiz? No, hubo bastante saltibajo en su redacción fundamentalmente porque el precepto constitucional, como toda la labor legislativa de las Cortes de Cádiz, se quedó paralizada y abolida con la vuelta de Fernando VII y por eso se van a reanudar prácticamente en el trienio liberal la codificación. Pero además hay diferencia en razón de la materia, de tal manera que si bien, por ejemplo, la codificación penal, siempre muy unida a la constitución, fue más rápida o la codificación mercantil tenía una prioridad por los intereses que llevaba, otras materias tuvieron más lentitud a la hora de su elaboración, de tal forma que hasta 1843, cuando se constituye la Comisión General de Codificación, es cuando se da un impulso a la codificación en su conjunto. Fruto de esta labor general, pues tenemos durante el siglo XIX los códigos penales de 1822, del 48 y del 70, los códigos de comercio de 1829 y 1885, o en materia procesal, las leyes entonces se llamaban de procedimiento no código, tanto de enjuiciamiento criminal como de enjuiciamiento civil y finalmente el código civil de 1889, que fue el último que se redactó.

Pues en estos minutos hemos dedicado para ver la codificación, un sistema importante que hacía realidad o podía desarrollar el principio de igualdad ante la ley. Muchísimas gracias, nos ha acompañado y nos lo ha contado la profesora Remedios Morán, en titular de Historia del Derecho. Muchísimas gracias.

Gracias y buena noche. Esto es Revista de Derecho, un programa de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Educación a Distancia. Entramos en otro tema diferente.

El momento de máximo esplendor de la actitud positivista tuvo lugar en los siglos XIX y XX y surgió como reacción contra varios presupuestos y planteamientos del justnaturalismo racionalista que había predominado durante los siglos anteriores. El positivismo jurídico postula la positividad del derecho y uno de sus rasgos característicos es su oposición al modelo racionalista de conocimiento. El catedrático de Derecho Natural, Benito de Castro Cid, explica los aspectos principales del positivismo jurídico y qué es lo que caracteriza a cada uno de las tres manifestaciones del positivismo existentes, la naturalista, la conceptualista y la normativista.

Buenas noches. Vamos a hacer algunas consideraciones acerca del positivismo jurídico. Como ustedes ya han visto, las lecciones 19 a 31 del programa se centran en la explicación de la doctrina justnaturalista.

Sin embargo, desde el punto de vista del conocimiento de las grandes alternativas que se ofrecen a la pretensión de construir una explicación general del derecho, al positivismo jurídico le corresponde una posición tan relevante como al justnaturalismo. Por eso, parece razonable que le dediquemos al menos todo el tiempo de esta sesión. Y así podrá compensarse en alguna medida la atención casi exclusiva que se dedica a la doctrina justnaturalista en las trece primeras lecciones de la segunda parte del programa.

Lo primero que hay que tener en cuenta al hablar del positivismo jurídico es que, si bien no es

una escuela compacta, ni una corriente de pensamiento propiamente dicha, constituye un posicionamiento o actitud doctrinal que ha tenido una presencia constante a lo largo de toda la historia. En efecto, como demuestra la doctrina de varios de los sofistas, ya en el siglo V a. n. e., había pensadores que afirmaban que en cada ciudad-estado era derecho lo que establecían los gobernantes y que las leyes de éstos eran las que decidían lo que era justo o injusto. No obstante, también es cierto que el momento de máximo esplendor de la actitud positivista ha coincidido con los siglos XIX y XX.

Y en esa medida, resulta explicable que habitualmente se piense que el positivismo jurídico es una forma de pensamiento exclusiva de los dos últimos siglos. Es legítimo, por tanto, que cuando se quiere explicar qué es y qué significa el positivismo jurídico, se centren los análisis en las distintas manifestaciones aparecidas durante éstos dos últimos siglos. Este camino es precisamente el que voy a seguir yo también ahora, pero no sin llamar la atención, una vez más, sobre el dato de que el positivismo, aunque sea el más característico y el más conocido, no es, me refiero al positivismo de éstos dos últimos siglos, no es ni el primero, ni el único, ni probablemente el último.

Debe tenerse en cuenta, asimismo, que el positivismo jurídico decimonónico surgió como reacción contra varios presupuestos y planteamientos del justnaturalismo racionalista que había predominado durante los siglos anteriores y cuyo análisis se contempla en las lecciones 19 y 30 del programa. Eso provocó que uno de los rasgos más visibles del positivismo fuera precisamente su oposición al modelo racionalista de conocimiento. Por contra, el positivismo jurídico se adhirió al empirismo y a la defensa de la positividad del derecho.

Dentro del primer aspecto, proclamó que no hay más conocimiento verdadero que aquel que procede de la experiencia inmediata de los fenómenos y de las relaciones que unen a unos fenómenos con otros. Por eso, afirmó también, sólo puede hacerse ciencia en relación con los datos reales que proporciona la experiencia. Dentro del segundo aspecto, afirmó que no hay más derecho que el derecho real y que el único derecho real es el dado positivamente en la historia, es decir, el contenido en las leyes que están vigentes en las distintas sociedades.

Estos dos son los rasgos característicos generales del positivismo jurídico. Sin embargo, las manifestaciones concretas de la actitud positivista en el campo del pensamiento jurídico han sido muy variadas, sobre todo porque al identificar los datos o hechos que determinan y constituyen el derecho real, es decir, el derecho propiamente dicho, como acabo de indicar, los diferentes autores se han pronunciado a favor de realidades muy distintas. Y este hecho obliga a distinguir varios tipos de positivismo jurídico.

Así, puede hablarse de tres grandes manifestaciones del positivismo jurídico de la última época. La naturalista, la conceptualista y la normativista.