

DR 29 759

Recogiendo así el principio constitucional de no discriminación por razón de nacimiento contemplado en el artículo 14 de la Constitución Española y también en el artículo 39.2, que dice, además en el párrafo segundo, los poderes públicos aseguran a sí mismos la protección integral de los hijos, iguales estos ante la ley, con independencia de su filiación. Es decir, que los hijos todos tienen que tener los mismos derechos. Entonces, creemos que entre estos dos derechos, el de los hijos es preferente respecto al del cónyuge supérдите, y a ello podemos añadir ahora la supresión del adulterio como causa de desheredación.

Ya saben que antes el adulterio era causa de indignidad. Y no es lo mismo la indignidad que la desheredación, aunque las causas a veces sean las mismas. Es indigno para suceder a aquel que no está en condiciones de suceder.

Y la desheredación corresponde hacerla al testador. Hay una serie de causas que el testador puede utilizar para impedir que su legitimario reciba la legítima. Porque, si no, siempre hay unas partes de la herencia que son indisponibles para el testador.

Pero, volviendo a lo que establece el artículo 837, es que en el caso de que nazcan esos hijos, constante matrimonio, de cualquiera de los cónyuges con un tercero, pues el otro cónyuge recibe, en vez de un tercio del usufructo, que es lo que tiene que recibir como legítima, recibe un medio. ¿Qué pasa? Pues entonces pasa que ese medio grava también el tercio de libre disposición. Hay algunos autores que dicen que eso no es discriminatorio, porque el tercio de libre disposición el testador puede disponer libremente.

Efectivamente, si dispone libremente a favor del cónyuge, pues los hijos no se ven en ese caso discriminados. Pero, cuando en el testamento, en la declaración de herederos abintestados, el heredero es el hijo, y entonces el hijo recibe ese tercio de libre disposición. Y entonces está grabado en una parte lo que sea más del tercio que graba la mejora.

En esa diferencia entre el tercio y el medio se grava el tercio de libre disposición, y en ese caso hay un claro supuesto de discriminación. Por tanto, creemos que ya que se han modificado todos los artículos para que no exista ninguna discriminación por razón de sexo ni por razón de filiación, pues también se debía modificar en este sentido, y en ese caso el cónyuge supérдите debía recibir exactamente igual que recibe cuando concurre con hijos comunes, aunque sea una situación que perjudique, entre comillas, porque ha sido el otro el que ha tenido los hijos como una tercera persona. Y ya para finalizar, profesora Díaz-Zambrona, pues nos estamos pasando del tiempo de derecho civil.

Me gustaría que nos hablaran, aunque fuera de una forma muy general, de la sucesión. En primer lugar, pues diríamos que la sucesión con arreglo a su significado etimológico procede del verbo latino *asuccedere*, y significa ponerse una persona en lugar del otro, pero esto sería una acepción puramente gramatical, y desde un punto de vista jurídico esta noción es

insuficiente y es preciso puntualizar más. La sucesión es un fenómeno general que se da tanto en los actos intervivos como muerte y causa, y se entiende como la modificación subjetiva de una relación jurídica, es decir, un cambio de la persona en una relación jurídica.

Ustedes saben que la adquisición de los derechos puede ser originaria y derivativa, y dentro de la derivativa puede ser constitutiva o traslativa. Es derivativa o constitutiva cuando el derecho que se transmite no tiene el mismo contenido objetivo, son derechos distintos, y es traslativa cuando el derecho derivado es igual al que tenía el sujeto precedente. Pues bien, la doctrina entiende, casi de modo unánime, que la sucesión se da la adquisición derivativa.

Mayoritariamente la sucesión se identifica con la adquisición derivativa traslativa, porque se produce, como hemos dicho, un cambio subjetivo permaneciendo idéntica a la relación de derechos. Esto es válido solamente para la sucesión muerte y causa a título de heredero, aunque se discute si lo que se transmite es el mismo derecho que tenía el causante o si con la muerte nace un derecho nuevo. La sucesión intervivo es siempre a título particular y tiene lugar mediante contrato, compra-venta, permuta, donación, cesión, y viene determinada por la voluntad del trade.

Por otra parte, no recae sobre todo el patrimonio. El transmitente tiene que garantizar la existencia y transmisión de los bienes y es irrevocable. En cambio, en la sucesión muerte y causa se trata de la subrogación de una persona en los bienes y derechos transmisibles dejados a su muerte por otra.

La transmisión coincide con la muerte del titular. Puede venir determinada por la voluntad, por un acto o negocio jurídico unilateral, testamento o por la ley. Y también puede ocurrir que parte de la sucesión venga determinada por la voluntad y otra parte por la ley.

La sucesión muerte y causa recae sobre todo el patrimonio. El causante no garantiza la transmisión de los bienes y es irrevocable, porque los testamentos son esencialmente revocables. Y esto es así porque incluso, aunque no es testamento, si incluye una cláusula en el sentido de que este testamento no puede ser revocado, esa cláusula se tiene por no puesta, puesto que la voluntad de la persona no es permanente y no se puede, en estos actos tan importantes como es disponer de los bienes para después de la muerte, cuando se realiza un testamento, considerar que ya no puede cambiar de opinión.

Puede clasificarse a título universal cuando se ocupa la misma posición jurídica del causante y estamos entonces en una institución de heredero o a título particular, cuando se sucede en bienes o derechos particulares y da lugar a la institución delegatario. Creo que no tenemos más tiempo. Evidentemente no, profesora Díaz-Zambrona, es un tema bastante interesante, ya no solamente para sus alumnos, sino para cualquier otro oyente y que tenga interés por esta materia, pero el tiempo no da para más.

Muchísimas gracias por su colaboración con la Revista de Derecho. Muy bien, buenas noches. Los últimos minutos de la revista van a estar dedicados al comentario que el Catedrático de

Filosofía del Derecho de la UNED, don Benito de Castro Cid, realiza sobre la concepción tridimensional del derecho.

Buenas noches. El calendario de emisiones radiofónicas del curso 1993-94 había previsto que en el espacio reservado en esta fecha a la asignatura filosofía del derecho, intervendría el profesor Fernández Galeano para hablar de la concepción tridimensional del derecho. Aunque una vez más los esforzados alumnos que estén siguiendo regularmente las emisiones van a verse privados del placer de recibir las enseñanzas del querido maestro Fernández Galeano, se iban a tener, no obstante, la compensación, y espero que también la satisfacción, de escuchar algunas consideraciones sobre el tema que figura en el calendario.

No sé si resultará sorprendente que dediquemos nuestra atención a una cuestión que, como ésta, no ha sido incluida en el programa oficial de la asignatura. En efecto, la teoría o concepción tridimensional del derecho, a pesar de ser una de las más notables manifestaciones del pensamiento jurídico contemporáneo, no ha sido objeto directo de análisis en ninguna de las lecciones dedicadas a la historia de este pensamiento en la primera parte del curso. Sin embargo, su interés es muy notable, tanto por la alta capacidad de su gestión que tiene en sus propios planteamientos, como por la decisiva importancia histórica que puede tener como vía de superación o de integración de tres de las perspectivas unilaterales de análisis del derecho más destacadas del momento y que han sido estudiadas y sometidas a examen en la unidad didáctica que sirve de base para la preparación de la primera parte.

Esas tres perspectivas o doctrinas de carácter unilateral son el axiologismo yusnaturalista o culturalista, que ha sido examinado en la lección 16 del programa actual, la 26 del programa antiguo, el positivismo normativista, cristalizado en torno a Hans Kelsen, que ha sido expuesto en la lección 18 del programa actual, 28 del antiguo, y finalmente la tercera, el realismo sociológico de los escandinavos, analizado en la lección 17 del programa actual o 27 del programa antiguo. Pues bien, esa importancia justifica suficientemente, en mi opinión, que al programar los espacios radiados de este curso se reservase el de hoy a la concepción tridimensional del derecho, ya que su consideración puede resultar imprescindible para tener una visión ajustada y cabal de las posibilidades teoréticas que ofrece el estudio reflexivo del derecho en cuanto instrumento de realización del orden y la justicia dentro de cualquier organización social. Como podremos ver, dentro de unos momentos la concepción tridimensional del derecho pretende ofrecer una visión omnicomprensiva e integradora del derecho.

Tal como ha puesto de relieve insistentemente Miguel Reale, el autor brasileño que ha venido desarrollando esta teoría desde el año 1950, el derecho es, al mismo tiempo y de un modo inescindible, un hecho histórico y social, un complejo de normas o reglas de conducta y una concreción o cristalización de valores éticos. En consecuencia, cualquier explicación o caracterización exclusivamente unilateral del derecho, desde cualquiera de esas tres perspectivas, traicionaría las exigencias básicas de esta realidad. Pues bien, siguiendo la teoría tridimensional, hoy es ya doctrina bastante generalizada la opinión de que, si se analiza el

fenómeno jurídico en profundidad, se descubre inevitablemente la manifestación de tres grandes dimensiones complementarias, la fáctica, la normativa y la valorativa.

Veamos con más detalle el significado y las implicaciones de cada uno de esos tres aspectos o dimensiones, puesto que su conocimiento ha de ayudarnos a tener una idea más ajustada del sentido y la función que corresponden al derecho dentro del desarrollo de la vida social. En primer lugar, decíamos la dimensión fáctica. Uno de los rasgos primarios del derecho es, sin duda, el demostrarse como resultado o producto de la creatividad humana, como instrumento que el hombre se inventa para asegurarse la conservación y el satisfactorio desarrollo de su propia vida dentro de esa trama siempre conflictiva de las relaciones sociales.

En esa medida, el derecho nace y existe como una realidad inevitablemente inscrita dentro del marco histórico de la vida humana. Esta pertenencia del derecho a la estructura de la vida social parece obvia. En efecto, ocurre que entre los múltiples y cambiantes artificios que el incesante dinamismo de la vida humana va engendrando bajo la presión de una gran pluralidad de factores convergentes de diverso signo, factores religiosos, factores económicos, políticos, científicos, tecnológicos, etcétera, etcétera, y va generando para ampliar su concreta posibilidad vital de realización, está siempre el derecho.

Siempre está presente el derecho. Y esta, su natural pertenencia a la trama de la vida social, implica no sólo la coincidencia existencial del fenómeno jurídico con otros hechos sociales, sino, sobre todo, implica que el derecho surge dentro del campo de acción de los hechos sociales. De esos hechos que determinan en cada momento la vida colectiva, implica que está influido por esos hechos y que es también él mismo, en última instancia, un hecho social.

La segunda dimensión, decíamos, es la dimensión normativa. Ciertamente, el derecho es un hecho o fenómeno social, como hemos apuntado, pero un hecho o fenómeno social bastante peculiar. A diferencia de la mayor parte de los otros hechos sociales, el derecho se caracteriza, ante todo, por actuar en la pretensión de implantar en esa vida social una determinada ordenación sobre el sistema de relaciones, es decir, por intentar reglamentar de una determinada forma y en un determinado sentido una gran parte de las conductas sociales de los hombres.

Después, el derecho, un hecho social que ha de ser definido, en última instancia, desde su función normativa. El rasgo más acusado del derecho es, por tanto, el de ser y actuar como norma, como regla, como directriz de conducta, es decir, como un principio regulativo que pretende determinar la orientación que va a presidir el desarrollo de varias áreas del comportamiento de los sujetos sociales. Y, por ser norma directiva de las conductas, el derecho condiciona al mismo tiempo, en forma decisiva, la propia organización social que los comportamientos humanos, en esa trama interrelacional, implantan y reproducen.

Es, por tanto, un conjunto de reglas o normas de conducta. Tercera dimensión, la dimensión valorativa. La referencia a valores es también una especie de tensión, una especie de dinamismo interno del derecho, un dinamismo interno tan consustancial a su existencia, a la

existencia del derecho, que la propia dimensión normativa exige la presencia de la dimensión valorativa.

En efecto, la existencia de cualquier norma jurídica se apoya siempre en una precedente selección valorativa de las conductas que deben ser cumplidas o evitadas. Cuando la norma jurídica impone la realización de un determinado tipo de conducta, es porque el sujeto social que crea esa norma, es decir, el legislador, considera tal conducta más valiosa que todas las otras conductas posibles. Así pues, en el origen de toda norma jurídica hay siempre un juicio de valor que el autor de la misma formula basándose en unos principios reconocidos como factores determinantes de la legitimidad o justificación de esa norma.

En último término, por tanto, el sentido y la función directiva del derecho se basan en el dato de que las reglas jurídicas intentan implantar un determinado orden social frente a otros órdenes posibles. Así, orientan la sociedad hacia un concreto modelo organizativo, un modelo definido por un conjunto de ideales, por un conjunto de valores, cuyas exigencias éticas actúan como trama básica de la organización social que se pretende implantar. La propia existencia del derecho positivo apunta, pues, hacia la presencia, más allá de ese derecho positivo, de unos principios o criterios de valoración.

Y es, precisamente, la realización de esos principios o valores lo que proporciona a los derechos históricos, a los distintos derechos históricos, su propia legitimación ética. Pues sólo de ese modo llegan tales derechos históricos a coincidir con el paradigma o modelo del derecho ideal, en esa medida mínimamente necesaria, para poder afirmar que esos derechos son una normatividad jurídica lo suficientemente justa para que pueda ser reconocida como genuino derecho. La dimensión valorativa es, por tanto, constitutiva del derecho.

Tres dimensiones del derecho según la doctrina o concepción tridimensional. Hecho, norma y valor. Estas tres dimensiones de la compleja realidad del fenómeno jurídico pueden dar pie, obviamente, al desarrollo de tres diferentes ópticas o puntos de vista en el análisis del derecho.

En realidad, eso es lo que ha ocurrido históricamente. Ahora bien, la concepción tridimensional del derecho insiste en que tales dimensiones no subsisten en el derecho de forma independiente y desvinculada, sino que coexisten en una realidad existencial que es única, la realidad concreta y coherente del derecho histórico de cada pueblo. Son, por tanto, tres dimensiones que se hallan unidas entre sí con fuerza inextensible.

Por tanto, entre las tres diferentes líneas de estudio que se originan en la tridimensionalidad existencial del derecho no puede haber separación ni independencia total. En consecuencia, cuando se estudia el derecho en su dimensión fáctica, en su realidad de fenómeno social empíricamente contrastable, no puede perderse de vista que lo definitivamente característico de ese hecho social es precisamente su estructura normativa, su sentido normativo, y al mismo tiempo su orientación hacia unos concretos valores éticos determinados. Cualquier derecho es, en cualquier hipótesis, una concreción histórica cuya función constitutiva es crear y mantener un orden dentro de la vida social de un determinado grupo humano en una determinada época

y según los imperativos o exigencias de unos determinados valores éticos.

Las tres dimensiones actuando conjuntamente, cada una de sus tres dimensiones integrantes es igualmente importante e igualmente imprescindible para un conocimiento integral del derecho. Todas ellas contribuyen por igual a la configuración de esa peculiar realidad problemática que es el derecho. Y si se deja de prestar la debida atención a cualquiera de ellas, el derecho no podrá llegar a ser explicado en toda su rica complejidad existencia, que es lo que le ocurre, como señalé al comienzo, a esas doctrinas o teorías unilaterales que ven al derecho únicamente desde la perspectiva axiológica o valorativa, o únicamente desde la perspectiva normativa tipo Kelsen, o únicamente desde la perspectiva histórico-fáctica o sociológica, como hace el normativismo escandinavo.

Por eso, la consideración de la concepción tridimensional del derecho es imprescindible cuando se desea acceder a un conocimiento crítico y a una selección de las doctrinas que pueden ayudarnos a tener una visión contrastada del papel que corresponde desempeñar al derecho dentro de la organización social. Eso es lo que se ha intentado en esta emisión, con este espacio radiado, al hablar de la teoría dimensional del derecho, tridimensional, perdón, la teoría tridimensional del derecho, que, como decía al principio, no forma parte de la programación oficial del curso. Hemos llegado al final de la revista de derecho, que esperamos haya sido de su interés.

Nos despedimos de ustedes hasta dentro de dos semanas. Tras el paréntesis de la Semana Santa, volveremos para ofrecerles una nueva entrega de la revista, que estará dedicada al primer curso de la licenciatura. Muchas gracias por su atención y, como cada viernes, les invitamos a escuchar el informativo semanal.

Muy buenas noches.