

DR 29 383

Esto es Revista de Derecho, un programa de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Educación a Distancia, UNED. A continuación, hablamos con el profesor titular de Derecho Civil 4, Ramón Durán. En primer lugar, con presentación del programa y orientaciones generales, para en la segunda parte ver el derecho de familia y las reformas últimas realizadas en el ordenamiento jurídico español.

Buenas noches, profesor Durán. Muy buenas noches. ¿En qué consiste el programa de Derecho Civil 4? El Derecho Civil 4 tiene dos elementos esenciales y bien diferenciados, es decir, corresponde a dos asignaturas totalmente diferentes enmarcadas dentro del Derecho Civil.

La primera parte es el derecho de familia y la segunda es el derecho de sucesiones. Es importante advertir a los alumnos de comienzo que el derecho de familia y el derecho de sucesiones forman dos sectores de la disciplina del derecho civil totalmente independientes, con la relativa salvedad de que todo el derecho civil está relacionado naturalmente. Por consiguiente, es importante que el alumno capte la idea de que el derecho de familia se estudia en la primera parte del curso y el derecho de sucesiones en la segunda.

Esta distribución, a mi juicio, es harto criticable, por cuanto el derecho de familia, como disciplina independiente, como parte del derecho civil independiente, es posiblemente la parte del derecho civil más amplia y el derecho de sucesiones, sólo él analizado, es la parte del derecho civil más complicada. Por consiguiente, y pese a estos elementos, en los programas de la asignatura de Derecho Civil se incluyen, quinto, dos materias diferenciadas, que son Derecho de Familia y Derecho de Sucesiones, que son de suyo, complejas y muy amplias. ¿Con qué material didáctico cuenta el alumno para preparar esta asignatura? Me alegra que me haga esta pregunta porque puedo anunciar que el material didáctico que se va a utilizar este año para preparar la asignatura está absolutamente renovado.

Es el mismo que el de años anteriores, pero actualizado. Hay que tener en cuenta, como luego podremos desarrollar, que el Derecho de Familia, sobre todo, ha sufrido unas modificaciones legales que, partiendo de las leyes de 13 de mayo de 1981 y de 7 de julio de 1961, llegan hasta la de 11 de noviembre de 1987, esta última sobre adopción. Es decir, se ha modificado totalmente el Derecho de Familia en el ordenamiento español.

Como consecuencia de bastantes de estas leyes, también se han introducido modificaciones en el Derecho de Sucesiones. Así pues, antes se contaba con una dificultad, la inexistencia de manuales actualizados. Actualmente esta dificultad ha quedado salvada y, por consiguiente, todos los manuales que ustedes pueden utilizar, los que yo ahora diré, están perfectamente actualizados.

Por orden alfabético, tenemos el Curso de Derecho Civil del profesor Albaladejo, que ha sido actualizado a 1 de diciembre de 1989, es decir, lo tendrán en breve en las librerías. Después

vendría el Sistema de Derecho Civil de los profesores Díez Picazo y Guillón Ballesteros, también totalmente actualizado ya en la actualidad. Y por último, el Elementos de Derecho Civil de los profesores Lacruz Verdejo y Sancho Rebolida, que también está absolutamente actualizado.

Por consiguiente, puedo congratularme con ustedes este año, porque tendrán los manuales que se utilizan de ordinario en la asignatura a la orden del día perfectamente. Es de señalar que sólo se exige la utilización de un manual, el que ustedes escojan de estos. Sólo un manual, y todos valen.

Evidentemente, yo aconsejo para el alumno que si puede adquirir un manual y cotejar otro, sería la técnica deseable, la técnica ideal para poder llevar adelante la asignatura. Porque vuelvo a advertir que esta asignatura es larga y compleja. Aparte de este material didáctico que acaba de mencionar, ¿qué otros elementos de apoyo cuenta el alumno? El alumno cuenta con varios elementos de apoyo.

El principal es el del centro asociado. Cada alumno forma parte de un centro asociado, y en ese centro asociado existen la figura de los profesores tutores. Hay que tener en cuenta que por la propia infraestructura de la UNED, los profesores tutores cumplen un papel primordial, que es la atención directa a los alumnos que se hallan lejos de la capital y por consiguiente no pueden acudir a la sede central.

Ustedes deben de utilizar esta ayuda que les presta el sistema educativo de la UNED con el máximo rigor. Es decir, es muy aconsejable que todas las dificultades que se les presenten a lo largo del estudio de la asignatura las planteen a su profesor tutor, que tengan entrevistas con su profesor tutor y que éste les conozca, entre otras cosas porque él envía a la sede central un informe individualizado de los alumnos que se tiene muy en cuenta a la hora de la corrección. Aunque esto también hay que señalarlo, no es un criterio definitivo ni exclusivo.

En segundo término, ustedes cuentan con las llamadas guardias y asistencias de la sede central. Las guardias este año cambian de día y serán los martes de 4 a 8. Ustedes pueden acudir a estas guardias sin ninguna dificultad o bien llamar por teléfono. Es preferible, si ello fuera posible, que ustedes acudan personalmente a la sede central, a la guardia, para que se le conozca individualizadamente al alumno y se le pueda atender mejor.

Por supuesto que también pueden realizar todo tipo de consultas mediante carta, etcétera. Vamos a pasar a otra de las preguntas que son interesantes para los alumnos y es cómo va a ser el examen y qué criterios de evaluación tiene. Muy bien.

El examen seguirá las mismas pautas que años anteriores. Es decir, habrá un examen en febrero que corresponde a la parte de derecho de familia entera y otro examen en junio correspondiente a la parte del derecho de sucesiones. Es importante, vuelvo a reiterar, que ustedes tengan grabado de antemano que son dos materias totalmente independientes y que por lo siguiente han de estudiarse por separado.

Estos exámenes se realizan conforme a los siguientes criterios. Cada examen contiene cuatro preguntas. De esas cuatro preguntas han de elegirse solo tres.

Esto es un criterio importante porque solo se corregirán tres preguntas. Solo hay que contestar tres, no cuatro, sino tres. Tres de estas preguntas serán epígrafes del programa y otra pregunta es un comentario de un artículo del Código Civil.

A mi juicio es importante que el alumno capte bien la pregunta y de forma inmediata proceda a su contestación. Que no haga introducciones, que no se vaya por los cerros de Úbeda, que no acabe en pequeñas disgresiones, sino que vaya a la contestación de la pregunta, que es concreta y que se desea además que sea contestada de manera esquemática pero exhaustiva, es decir, todo pero de manera esquemática. Y esto para ayudar a la claridad de los conceptos del alumno y para también ayudar a la corrección, porque evidentemente ustedes lo que desean es recibir cuanto antes los resultados de los exámenes y nosotros tenemos como principal obligación que ustedes reciban cuanto antes los resultados de los exámenes.

Pero para que esto tenga lugar hace falta que las contestaciones se ajusten perfectamente a las preguntas porque si no cuesta enormemente corregir un examen. Así también, aunque parezca una perogrullada, se insiste en la necesidad de cuidar mucho la letra y mucho el orden porque si no se hace muy dificultoso corregir sus pruebas presenciales. ¿Y cuáles son los criterios de evaluación? Los criterios de evaluación son los criterios que tiene todo profesor.

Evidentemente se trata de contestar estas preguntas y en relación con esta contestación, que se puede realizar por cualquier manual, siempre por cualquier manual, se pasa a la corrección del examen y a determinar la nota que recibe el alumno. Yo creo que los criterios de corrección responden más bien a una necesidad de fondo que de forma. Es decir, cómo están contestadas las preguntas.

Es importante, en este sentido, advertir que un solo error grave en una pregunta sería suficiente para no continuar corrigiendo el examen. Esta es una pauta que se ha establecido, que sin embargo nunca se llega a rigores claros y casi nunca se aplica, pero es importante que el alumno no cometa ningún error grave y sobre todo que vaya a la contestación de la pregunta, de aquello que se le cuestiona, para conocer cuál es el grado de sus conocimientos. Evidentemente el examen es una prueba relativa y de muy escaso valor objetivo, pero no hay otro sistema actualmente en vigor para poder evaluar a los alumnos.

Máxime en un tipo de educación que no permite la relación directa con el alumno. Así pues, y lamentándolo mucho, el examen es la prueba principal y ahí hay que atenerse aparte, por supuesto, de otros elementos filiales como pueden ser los informes de los profesores tutores. Perdona que insista, profesor Durán, pero ¿la primera parte del examen es eliminatoria o se va a evaluar todo por igual? Es que no hay primera y segunda parte del examen.

Hay solo un examen de cuatro preguntas y esas cuatro preguntas deben de contestarse tres. Así, todas las preguntas se corrigen por igual y valen por igual. En ocasiones se me ha

preguntado sobre si el comentario del artículo debía tener más valor o menos valor.

Yo creo que el comentario del artículo tiene igual valor que cualquier otra pregunta, aunque hay que reconocer que es una prueba más dificultosa. Y más dificultosa porque al alumno en ocasiones le faltan elementos para saber relacionar bien el comentario de un artículo con toda la disciplina del derecho civil. Sin embargo, esta prueba siempre se pone como ayuda al alumno, por si acaso una de las otras preguntas falla para que tenga un asidero y para que demuestre, en los casos mejores, por supuesto, la capacidad de relación y de perfecta comprensión que tiene del artículo.

Es importante señalar en este punto que el comentario del artículo irá dirigido específicamente a alguna materia de este artículo, es decir, acompañará una pregunta. Por ejemplo, yo puedo preguntar, artículo 45 del Código Civil, la condición, el término y el modo se tendrán por no puestas en el matrimonio. Pues yo puedo preguntar dentro de este comentario del artículo qué significa modo en el matrimonio, y sólo ha de contestarse qué significa en este artículo modo dentro del matrimonio, porque, como ustedes bien conocen, el modo es una institución que se aplica fundamentalmente a las liberalidades, y así lo tiene establecido el Código Civil dentro de las donaciones y dentro de la sucesión mortis causa.

Sin embargo, el Código Civil habla de modo en el matrimonio, y si yo les preguntara esta cuestión, ustedes tendrían que ir directamente a la contestación de esta materia. Insisto en que, como el resto de las preguntas, las otras tres preguntas son epígrafes del programa. De ordinario, es más sencillo para el alumno contestar a estas tres preguntas, porque les ofrece mucha más seguridad que un comentario abierto del artículo.

Sin embargo, se puede contestar a las preguntas que ustedes lo deseen. En ocasiones también se me ha preguntado acerca de si cada pregunta corresponde a una unidad didáctica distinta, y a esto hay que responder con toda claridad que no necesariamente, que de ordinario sí que esto sucede, pero que no necesariamente, y esto por una razón fundamental, porque entonces todos ustedes podrían dejar una unidad didáctica sin estudiar y pasarse al comentario del artículo, y realmente esto no beneficiaría en absoluto al alumno. Es importante señalar, en este punto, a mi juicio, que la exigencia del profesor no siempre es mala.

La UNED trata de ofrecer un servicio a los alumnos, y este servicio intenta ser el mejor. Por consiguiente, cuando un profesor exige, o cuando los resultados no son lo buenos que se podían esperar, no siempre es malo, porque la exigencia de ahora ustedes la tendrán siempre como ayuda en el después. De lo que se trata es que ustedes conozcan bien el derecho de familia, en este caso, y el derecho de sucesiones, y que en el ejercicio profesional, tan diverso como el que ustedes puedan tener, tengan más facilidades que si se les hubiera exigido poco.

Profesor Durán, si un alumno aprueba el examen de febrero y luego, por ejemplo, en el examen de junio, no aprueba, ¿en septiembre se examina solamente la materia que no ha aprobado o no? Los exámenes de febrero y de junio son exámenes independientes, y son exámenes independientes máxima este año cuando son dos disciplinas totalmente

independientes. Si un alumno ha aprobado en febrero la parte de derecho de familia, esta se le conserva hasta septiembre, y lo mismo cabe decir del examen de junio de derechos de sucesiones. Cuando aprueba, se le conserva hasta septiembre.

Sin embargo, un suspenso en septiembre de una sola parte supone, para el año siguiente, que le quedará toda la asignatura. Por consiguiente, son dos exámenes perfectamente diferenciados. Es importante señalar en este punto que el alumno que ha suspendido en febrero no puede recuperar esa materia en junio.

Solo le cabe la oportunidad de septiembre. Y ya por último, para terminar esta parte de información general, ¿nos puede hablar de las convivencias? ¿Este año el civil cuarto va a tener convivencias con los alumnos o no? Como ustedes bien saben, las convivencias es una materia que depende, sobre todo, de los centros asociados. Es decir, los centros asociados piden a la sede central que un profesor de una determinada asignatura vaya, se desplace durante dos días, para tener una convivencia.

Yo soy de la firme idea de que las convivencias son un elemento esencial, y son un elemento esencial porque el alumno puede conocer vis-a-vis al profesor, y es lo que en definitiva quiere el alumno. Hay que tener en cuenta que, por las limitaciones de la educación a distancia, el profesor no tiene relación con el alumno, y el profesor quisiera tener esta relación con el alumno, entre otras cosas porque lo que quiere es enseñar, y se enseña a personas determinadas, concretas, no a un colectivo de alumnos. Así pues, yo les animaría a que en sus centros asociados, si les interesa, pidan que hagan convivencias de la materia de Derecho Civil 4. Los profesores de esta materia, que aparte de mí mismo es también la profesora ayudante Juana Ruiz Jiménez, estaremos dispuestos para acudir a cualquier centro asociado, incluso en cualquier fecha, para poder tener entrevistas con los alumnos y poderles explicar más en concreto sus dudas, las dudas que puedan tener tanto de fondo como de forma, es decir, relativo a cómo se va a llevar el curso.

Bueno, pues vistas ya estas puntualizaciones y la parte general, vamos a pasar, si le parece bien, a la segunda parte de este programa, que es ver el título que está programado para esta noche, que es Criterios Generales de la Reforma del Derecho de Familia. Como muy bien acaba de decir usted antes, la primera parte de la asignatura está dedicada al Derecho de Familia. ¿Nos podría explicar qué es el Derecho de Familia, profesor Durán? Lo intentaré en breves palabras.

Evidentemente no cabe aquí hacer un excursus mínimamente largo acerca de lo que es el Derecho de Familia. Puede definirse por Derecho de Familia aquel conjunto de normas que dentro de un Estado regulan las relaciones familiares. El problema es que se entienda por relaciones familiares.

A lo largo de la historia ha habido muy distintas concepciones de la familia, tanto ideológicas, como filosóficas, como sociológicas, y como consecuencia de todo este conjunto de ideas sobre la familia ha surgido el concepto jurídico de familia. Este concepto además ha cambiado a lo

largo del tiempo. Hay que recordar que la familia en principio son un conjunto de personas que están unidas por unos grados o unos lazos de afectividad.

Estos grados, estos lazos de afectividad, responden a los principios esenciales, como es la consanguinidad, la descendencia o ascendencia, y la afinidad, la relación de parentesco. La consanguinidad y la afinidad han venido definiendo un concepto amplio o estricto de familia. El concepto amplio de familia incluye casi hasta llegar al clan.

El concepto estricto de familia solo incluye a ascendientes directos, descendientes directos y el matrimonio. Es importante subrayar que el concepto que en Europa occidental se tiene sobre la familia parte siempre del matrimonio. Actualmente en las reformas del derecho de familia, como luego veremos, se ha ido introduciendo la convivencia marital fáctica, o la convivencia de hecho.

La convivencia de hecho jurídicamente no tiene o no genera la familia propiamente. Solo es el matrimonio lo que propiamente, jurídicamente, genera la familia. Así pues, el conjunto de normas que regulan las relaciones familiares en el entorno del matrimonio ascendientes y descendientes podría llamarse como familia, evidentemente como derecho de familia.

Evidentemente el derecho de familia tiene muy distintos campos, que van desde el matrimonio en sí mismo analizado, su régimen económico, la patria potestad, o aquel conjunto de facultades que tienen los padres sobre los hijos, la tutela, que es un sustitutivo de esta patria potestad cuando no vige, la adopción, etc. ¿Qué reformas ha sufrido últimamente el derecho de familia en el ordenamiento jurídico español? Esta pregunta tiene un alto grado de interés, porque a partir de 1981 se han venido generando un conjunto de normas que modificaban las anteriores y que han cambiado totalmente el panorama del derecho de familia español. Hay que recordar que ya la Constitución en el artículo 32 trataba del derecho al matrimonio y en el artículo 39 la protección jurídica a la familia.

Esto es importante, de comienzo, porque el artículo 39, que trata sobre el derecho a familia, está dentro de los principios que informan la legislación. No es una materia que pueda llevarse directamente a los tribunales y menos da lugar a recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, diferente a lo que ocurre con el matrimonio. Esto ha sido visto por la doctrina como un proceso que poco a poco ha ido vertiéndose en el ordenamiento español de desjurificación de la familia.

Y esto, aunque sea duro decirlo, se ha venido produciendo. En 1961 se produjeron dos leyes de una enorme importancia en derecho a familia. La de 13 de mayo modificaba las relaciones económicas del matrimonio y las relaciones paternofiliales, y esto se hacía conforme a criterios muy distintos.

En primer lugar, se estableció la perfecta igualdad del hombre y la mujer en este tipo de relaciones, lo cual es muy loable. Es muy loable, pero tiene ciertas dificultades, porque hay que recordar que siempre el concepto de familia trae consigo el concepto de jerarquía. Es decir,

alguien ha de mandar o alguien ha de tener las facultades principales dentro de ese entorno que es la familia.

Recordemos que la familia constituye una sociedad y es una sociedad natural, y al ser una sociedad natural es anterior al Estado, es un prius al Estado, y se impone a él. Por consiguiente, en esta sociedad alguien ha de tener los elementos principales de decisión. Esto no significa que estos elementos no tengan participación de todos los miembros, conforme a su naturaleza, pero al romper de manera radical el carácter unipersonal de ese poder dentro de esa sociedad natural, pues se generan múltiples dificultades.

Y así, cuando se pretende establecer unas relaciones económicas del matrimonio sobre la facultad de decisión de las dos personas, en casos en que no exista acuerdo, se llega siempre a la facultad sustitutiva del juez, que ha de decidir en ese caso particular qué es lo que más conviene. Es decir, que cuando ambos no se ponen de acuerdo, marido y mujer en este caso en relaciones matrimoniales económicas, ha de llevarse el caso a una instancia extraña, y que ha de decidir sobre el bien de la familia, como es el juez. Esto que no tiene, a lo mejor, excesiva importancia en relaciones económicas, ni que decir tiene la enorme trascendencia que puede tener en relaciones paternofiliales.

Si un padre y una madre no se ponen de acuerdo a qué colegio debe ir su hijo, es el juez quien decide esto. Esta intervención de un elemento extraño, como es el juez, dentro del entorno familiar, de cierta manera supone una distorsión de las relaciones de concordia que deben existir dentro de ella. Como íbamos diciendo, la ley de 13 de mayo de 1981 establece la plena igualdad del hombre y de la mujer, y la ley de 13 de mayo de 1981, también en lo relativo a las relaciones paternofiliales, establece un nuevo marco totalmente diferente al anterior en las relaciones paternofiliales, como veníamos diciendo en la afiliación.

Las reformas que ha habido en este campo son, en gran parte, muy loables. Es conocido como la tradición jurídica española recogía la libertad de investigación de la paternidad y la libertad de reconocimiento de los hijos, en concreto en el fuero juzgo. Ocurrió que, con el proceso codificador, se tomó de la legislación francesa del Code Napoléon un principio de familia burguesa con una moral social tremendamente exigente, aunque bastante hipócrita, conforme a la cual no todos los padres podían reconocer a sus hijos, por ejemplo, esto no ocurría con los adulterinos, ni con los incestuosos, y además estaban prohibidas las investigaciones de la paternidad.

Actualmente en el dicho español, en este punto yo creo que muy favorablemente, se permite la libre investigación de la paternidad hasta el punto de permitirse las pruebas biológicas de paternidad. Alguien que reclame una paternidad de otra persona puede hacerla, que se someta a las pruebas biológicas para comprobar este extremo. Sin embargo, existen tres extremos en orden a estas cuestiones que han de señalarse y que en cierto modo distorsionan el panorama.

El primero es la interpretación que viene haciendo el Tribunal Supremo sobre la negativa a someterse a pruebas biológicas de determinación de la filiación, que traen consigo casi de

manera automática la determinación de la filiación porque no quiere someterse a estas pruebas. Yo creo que un poco exageradamente. Lo segundo es que la igualdad de los hijos para ser reconocidos quiebra en un punto específico, y es el relativo a los hijos incestuosos, que necesitan siempre para ser reconocidos el consentimiento del juez auxiliado por el Ministerio Fiscal, lo cual a mi juicio supone en cierto punto romper con aquel principio de absoluta igualdad de los hijos.

Y por último, lo relativo a las técnicas de fecundación artificial, que han sido reguladas muy recientemente en nuestro país. Estas técnicas de fecundación artificial introducen dentro del panorama jurídico español del derecho de filiación la posibilidad de que personas se sometan a estos sistemas y puedan engendrar hijos cuando de manera natural parece ser que no lo podrían lograr. Esta ley tiene gravísimos problemas desde un punto de vista jurídico y ético.

Los éticos son evidentes de suyo y los jurídicos son mucho más fuertes. Y son mucho más fuertes porque rompen con los principios establecidos en el Código Civil respecto a la filiación, hasta el punto de que si se salvaguarda, como se pretende, el absoluto anonimato del donante, el hijo nunca podrá saber quién es su padre, salvo sus características esenciales, lo cual supone, aparte de un recurso hipócrita, algo inútil y bastante frustrante. Esta ley de técnicas de reproducción asistida es una ley que se ha sometido a un intensísimo debate en el derecho español y que, a mi juicio, no se ha solucionado adecuadamente y creará múltiples problemas.

Pues muchas gracias, profesor Durán, por su intervención.