

Bibliografía

707

rónimo Zurita" haya patrocinado esta segunda edición. Para el público supone una alegría poder disponer fácilmente de este libro y para el autor una pequeña reparación en su larga carrera de callado y fructífero trabajo. ,

Dar a conocer metódicamente los fondos de nuestros archivos es siempre muy meritorio y supone incrementar y adelantar la Ciencia histórica, facilitando instrumentos de primera calidad. Si los fondos son los relacionados con nuestra política exterior y quien los estudia tiene competencia reconocida, el interés aumenta.

Este Catálogo de D. Julián Paz contiene las capitulaciones de España con la Casa de Austria y las negociaciones de Alemania, Sajonia, Polonia, Prusia y Hamburgo, comprendiendo documentos fechados desde 1493 a 1796, es decir, una parte fundamentalísima y de primer orden en nuestra Historia. A través de esta correspondencia, se puede seguir con gran detalle lo externo y más aún lo interno de gran parte de nuestra política exterior en la época en que pesábamos en Europa como gran potencia. Los fondos catalogados proceden de la antigua Secretaría de Estado.

En el Archivo de Simancas y en el *Catálogo* dichos fondos conservan la división antigua por negociaciones, excepto las capitulaciones y tratados con la Casa de Austria, que forman grupo aparte. Así, en lo tocante a Alemania tenemos varios grupos: consultas de oficio, cartas, minutas de despachos, etc.

El sistema seguido es el empleado posteriormente para otros catálogos del mismo Archivo. Esto demuestra la conveniencia del mismo, pues, a no dudarlo, los archiveros hubiesen rectificado. Aunque no sea lo perfecto que es de desear, según reconoce el mismo autor, y aunque, a veces, el investigador desea más, no hay duda de que las tareas y las necesidades más apremiantes aconsejan este procedimiento. Cuando todo el Archivo, o al menos lo más importante de él, se haya dado a conocer por este sistema, procederán trabajos más minuciosos.

Facilitan la consulta de los documentos catalogados una relación cronológica de los embajadores españoles en Alemania y los necesarios índices de personas, materias, legajos, topográfico y cronológico.

J. GONZÁLEZ.

FEDERICO CASTRO Y BRAVO: *Derecho Civil de España*. Parte general, tomo I. Libro preliminar. Un vol. de 614 págs. Valladolid, 1943.

Lo español en un tratado jurídico puede significar dos cosas: la referencia a un ordenamiento positivo acotado por límites de aplicación meramente geográficos, o la presencia en el espíritu del investigador de unos principios tradicionales que hacen de su obra un vocero de la Hispanidad.

Por desgracia, nuestros modernos juristas—víctimas de un ambiente extraviado—llevaron a sus estudios más lo moderno que lo español, o mejor dicho, se olvidaron de lo español por excesos de modernidad. Y es que lo "moderno", científicamente, está en franca pugna con lo español, porque moderno es el "iusnaturalismo heterodoxo", a lo Grocio, a lo Puffendorf, a lo Tomasius; moderno es el positivismo del XVIII y XIX, como lo es el formalismo normativista, y todo ello hijo de la Reforma, fruto maduro del nominalismo, que quiebra con Ockam y Scotto el armónico edificio de la Summa, al subvertir la jerarquía que supedita la Ciencia a la

Filosofía y ésta a la Teología. Razón tiene von Hippel al afirmar recientemente que la ciencia jurídica comenzó a recorrer una senda falsa a fines de la Edad Media cuando se consuma la victoria de los llamados nominalistas sobre los realistas.

Frente al error moderno que configura un nuevo humanismo—el humanismo antropocéntrico, según terminología de Maritain—, humanismo que invade a casi toda Europa, nuestros autores del XVI y XVII oponen el concepto católico del hombre, el que de siempre tuvo la Iglesia (por eso se le ha podido llamar humanismo teocéntrico, en cuanto contempla al hombre, no como centro de sí, sino como criatura de Dios, de fin transcendente), y en tal concepto basan sus admirables construcciones. Así aparece la escuela española, donde se agrupan junto a los filósofos, que investigan la razón última del Derecho, los juristas, que analizan en sus estudios las instituciones particulares: allí, Suárez, Vitoria, Soto, Molina; aquí, Fernández de Retes, Covarrubias, Castillo de Sotomayor, Gutiérrez y tantos otros.

Importa recordarlo. Cuando en nuestros días volvemos los ojos al XVI y XVII no nos mueve el afán ingenuo de traer al recuerdo glorias pasadas (nuestros juristas lograron en su tiempo renombre universal), si no la noble ambición de encontrar en nuestra tradición los fundamentos seguros de la verdad.

Ahora bien, nuestras tareas en el campo científico no pueden reducirse al estudio de los viejos autores españoles. Ello es preciso, pero no basta. Bien está que el investigador de hoy mantenga una prudente reserva frente a los resultados de la ciencia moderna, pero no puede desentenderse de ellos por dos razones: 1) porque noblemente debemos reconocer, tras apartar el error, que en la multitud inmensa de sistemas que han venido sucediéndose en los últimos siglos, puede haber—y en efecto lo hay—mucho de aprovechable; y 2) porque de lo contrario, al remozar arcaicas terminologías, privaríamos a nuestra Ciencia de ese sentido expansivo que debe ser una de sus notas más acusadas: España fué siempre ecuménica.

Al dar hoy cuenta de la obra de Federico de Castro, queremos señalar que ha sido una de las primeras en abrir brecha en nuestra disciplina para ponerla al servicio de los ideales de la Hispanidad. El hecho no nos sorprende: el constante manejo de los viejos autores españoles y el exacto conocimiento de la técnica jurídica moderna habían de llevar al ilustre profesor de nuestra Universidad Central a realizar con éxito tan ardua y meritoria empresa.

El volumen que tenemos a la vista es el primer tomo del tratado de Derecho Civil, que, según esquema del propio autor, comprenderá sucesivamente el estudio de: el Derecho Civil, la persona, la persona y su *status*, el poder jurídico de la persona, la familia, las relaciones familiares, la sucesión hereditaria, los bienes y su tráfico, el poder sobre las cosas, las relaciones obligatorias.

Divídese este libro preliminar en cinco partes, que sucintamente pasamos a exponer.

En la primera se investiga el concepto del Derecho Civil. Comienza el autor abordando la noción del Derecho objetivo, y tras analizar críticamente las distintas concepciones modernas—cuyo subsuelo político descubre hábilmente—, remoja la doctrina católica del Derecho natural, para concluir examinando el problema de la positividad del Derecho y el de la norma jurídica, que reivindica para nuestra Ciencia, no obstante repudiar los falsos caminos del positivismo y del normativismo kelseniano, que elevaron el tema a la categoría de fundamento de sus cons-

Bibliografía

709

trucciones. Seguidamente se hace cargo de la cuestión del carácter científico del Derecho, que Kirchmann negara en un célebre escrito polémico y examina en capítulo aparte las principales divisiones del Derecho objetivo: público y privado, común frente a particular y especial, normal y excepcional, y en último término, el privilegio. En punto a la dicotomía Derecho público-Derecho privado, sostiene con nuestra tradición jurídica que, frente a las doctrinas dualistas, hay que afirmar la *unidad* del Derecho, y frente a las doctrinas negativas, mantenedoras de la uniformidad del Derecho, hay que sostener la *variedad funcional* de las normas. Sobre la base de las anteriores ideas que le sirven de fundamento, formula el profesor Castro su definición de nuestro Derecho Civil: "el que determina de modo general el puesto y significado jurídico de la persona y de la familia, dentro de la total organización jurídica, para que sus fines se realicen conforme al plan del Estado y al servicio del destino universal de España", entendido destino universal como destino católico.

Después de glosar esta definición, expone el contenido del Derecho Civil y la clasificación de sus materias y recoge las críticas dirigidas en nuestro tiempo contra la parte general, cuya conveniencia defiende, si bien substituyéndola por un Derecho de la persona que comprenda la regulación de su poder jurídico y de su responsabilidad como miembro de la comunidad jurídica.

En la parte segunda, que divide en cinco capítulos, trata con gran extensión del Derecho Civil de España, en su doble aspecto de ordenamiento positivo y de formulación científica.

Ocúpase en el capítulo primero de la formación de nuestro Derecho, cuyo estudio justifica en la necesidad de buscar, debajo de la corteza más o menos extranjerizada de los textos legales, los principios españoles, los que les dan alma y los hacen eficaces y propios en y para España. Prescinde el autor de propósito de las hipótesis de un primitivo Derecho ibero o celta, y sólo toma en cuenta para rechazarlas las corrientes jurídicas distintas o contrarias a la Hispanidad, como los Derechos árabe y judío. Para él, la originalidad de nuestro Derecho estriba en haber sabido encauzar, sin detrimento de sus caracteres específicos, a los Derechos romano y germánico, de tal modo que el universalismo imperialista del Derecho romano se trueca en el principio de la primacía del bien común, el individualismo de la "terrible gente gorda" se convierte en respeto a la persona y ambos principios se conjugan en la idea católica de la vida y de la unidad del Derecho. Y así va exponiendo el Fuero juzgo, que contiene en germen los principios señeros que caracterizarán a toda nuestra legislación; el Fuero Real, que fué un buen instrumento para la obra de unificación jurídica; las Siete Partidas, que no son mera copia del Derecho romano, pues, respondiendo al ideal católico de la Edad Media, tienen por fuente primera "las palabras de los Santos" y sólo después "los dichos de los Sabios"; el Ordenamiento de Alcalá, que, además de una regulación de la Administración de justicia y del estatuto de los hidalgos, establece el orden de las fuentes legales, otorgando a las Partidas la categoría de Derecho supletorio; las Leyes de Toro, con las que consigue nuestro Derecho su centro de equilibrio entre las corrientes romana y germánica. Seguidamente resume la labor de los comentaristas del Derecho civil español: Díaz de Montalvo, Palacios Rubios, Antonio Gómez, Burgos de Paz, Gregorio López, etc.; el fenómeno de la formación, en el XVI, del

llamado Derecho Real, en lucha con el romano, que pierde su predominio al publicarse la Nueva Recopilación; las nuevas direcciones de la doctrina jurídica, que crean la escuela española con los humanistas—Antonio Agustín, Diego de Covarrubias, Vázquez de Menchaca, Rodrigo Suárez—, los comentaristas de la Nueva Recopilación—Alfonso de Acevedo, Juan Gutiérrez y Alfonso de Narbona, entre otros—y los teólogos—Soto, Molina, Suárez...—. Después de lo cual expone la doble influencia romana y germánica en las legislaciones forales de Cataluña, Aragón y Navarra, pasando revista a sus fuentes jurídicas y a sus autores más representativos. Y termina el capítulo estudiando el proceso unificador del siglo XVIII, que convierte el Derecho Real castellano en Derecho común de España.

En el capítulo segundo se ocupa de la Codificación del Derecho Civil, exponiendo con datos originales el movimiento codificador europeo (Austria, Francia y Alemania) y la formación de nuestro Código, que, para Castro, si bien no es la obra cumbre que correspondía a nuestra gloriosa tradición jurídica, fué, sin embargo, redactado por personas de inteligente curiosidad y de gran experiencia práctica, que supieron conservar la esencia tradicional de nuestro Derecho y hacer elegantemente, con los mínimos medios, una buena obra española.

El Derecho común y el Derecho foral es la materia del capítulo siguiente. El se pronuncia contra el separatismo jurídico, que, a su juicio, sólo puede superarse acabando con la distinción entre Derecho foral y Derecho común de una vez y para siempre. Con espíritu polémico, que da a su estudio gran brillantez, expone el desenvolvimiento histórico de la cuestión foral, y seguidamente la naturaleza de los Derechos forales—punto éste muy descuidado por la doctrina—, así como su ámbito de aplicación y las normas vigentes en las distintas provincias y territorios forales.

El último capítulo de esta parte segunda viene dedicado al Derecho Civil después de la publicación de nuestro Código: eficacia derogatoria y organizadora de éste; legislación complementaria y modificadora del Código Civil; la ciencia jurídica española de los siglos XIX y XX, y las principales corrientes jurídicas extranjeras con repercusión en el Derecho español moderno.

Muy sugestivo es el estudio del autor sobre las fuentes del Derecho Civil, que comprende la parte tercera de su trabajo. Comienza con una doctrina general, en la que precisa el concepto de fuente—a propósito del cual hace una buena exposición de las teorías del espíritu del pueblo—y señala la doble función de la dogmática respecto de las fuentes: enumeración de las mismas y determinación de su jerárquica. En sucesivos capítulos aborda los numerosos e interesantes problemas que plantean la ley, la costumbre y los principios generales del Derecho, materias que trata con gran erudición y originalidad, muy especialmente en lo que se refiere a los principios generales. Para el profesor Castro, nuestro Código, al aceptar la fórmula de los principios generales no ha innovado nada—fué un español, Raimundo Lulio, quien primero la utilizara—, ha venido sólo a confirmar y a poner en primer plano, en contra de las corrientes positivistas que dominaban en otros países, el valor fundamental reconocidó a las normas no legisladas, en especial a las del Derecho natural; pero hay que advertir que ni todos los principios del Derecho natural—entendido, desde luego, en sentido objetivo, ajeno a las direcciones individualistas—ni sólo los del Derecho natural son recibidos por el Derecho positivo, pues

Bibliografía

711

existen también los principios generales derivados de nuestra tradición y los políticos. Y todos ellos manifiestan su eficacia en un triple aspecto: como fuerza ordenadora de las disposiciones jurídicas, ofreciendo criterios para resolver las cuestiones primarias del Derecho; como medio orientador de la interpretación y como fuente inagotable de consejo para resolver las cuestiones no previstas por la ley y la costumbre.

Con el título "La realización del Derecho" agrupa en la parte cuarta los temas relativos a la interpretación jurídica y a las tareas del jurista, con particular referencia a la doctrina jurídica y a la jurisprudencia de los tribunales. Exacta por demás es su observación acerca de la tan decantada cuestión metódica, que de problema subordinado y secundario ha querido convertirse en problema capital e independiente. Muy bien advierte Castro que se requiere partir de la idea del ser del Derecho para poder determinar con exactitud el método jurídico a seguir, pues antes de preguntarse cómo se va es necesario saber a dónde se va. Fiel a su concepto del Derecho, señala entre las funciones del método en el Derecho civil la formulación de los principios generales—precisándolos, ordenándolos y clasificándolos—para determinar, señalando su interna jerarquía, las ideas rectoras del ordenamiento jurídico.

En la parte quinta se ocupa de la eficacia de las normas civiles, dividiendo la materia en tres capítulos. El primero contiene el deber jurídico general, cuya primacía defiende, entendido tal deber—de acuerdo con la idea española de comunidad nacional—en el doble sentido, activo y pasivo, de respeto y colaboración; la inexcusabilidad del cumplimiento de la ley, con los problemas del artículo 2.º del Código Civil; el deber especial de los funcionarios, y el efecto sancionador de las normas, con especial referencia a la nulidad del artículo 4.º, y al fraude a la ley.

En el capítulo segundo, muy denso de doctrina, recoge las múltiples manifestaciones de la eficacia constitutiva de las normas y estudia los siguientes temas: el ámbito de lo jurídico, la relación jurídica, la titularidad, el derecho subjetivo, las situaciones jurídicas secundarias y los hechos jurídicos. Para el autor, mientras que los intentos de clasificar los hechos jurídicos se han revelado poco eficaces, conservan su valor fundamental los conceptos de persona, relación jurídica y derecho subjetivo.

El último capítulo, dedicado a los límites de eficacia de las normas civiles, comprende el estudio de los problemas relativos al comienzo y término de su vigencia, de las normas de transición, del valor de la ley derogada, de los cambios de costumbre y de los límites de aplicación de las normas estatales, reducido éste a breve síntesis por constituir materia de otra disciplina.

Con ello termina Federico de Castro este primer volumen de su trabajo, escrito con elegante estilo y técnica exquisita.

Podrán discutirse algunas de sus concepciones—nada puede tener en la Ciencia categoría de dogma—, pero siempre irá unido su nombre al intento laudable de enlazar el Derecho Civil con la mejor tradición española.

A. DE FUENMAYOR.