

# Reflexiones sobre el concepto y valor de la persona en el "Derecho civil de España"

Por MARIANO ALONSO PEREZ

Catedrático de Derecho civil de la Universidad de Salamanca

Hace años mantuve una conversación con don Federico de Castro en la sede del Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, al término de la cual me atreví a invitarle a pronunciar una conferencia en la Universidad de Salamanca, de la que por breve espacio de tiempo y en circunstancias difíciles había sido catedrático en los inicios de su vida académica. Amablemente declinó mi invitación por razones muy atendibles. Pero me dijo una frase que ahora revivo como punto de partida para escribir estas líneas: «Salamanca es una ciudad muy apropiada para realizarse como persona». También como el interrogante de Pilato a Cristo sobre qué es la verdad, tendría yo que preguntar al más eximio jurista español de nuestro siglo «qué es la persona», y su respuesta, hoy nítida para él desde la luz inmarcesible de la «Allendidad» eterna, tiene sin duda una configuración fecunda desde la «aquendidad» de su obra fundamental, *El Derecho civil de España*.

Puede afirmarse con toda exactitud que el hilo conductor de esta obra antológica del profesor De Castro, y en general de su densa labor creadora, reside en el puesto central que ocupa la persona en el ordenamiento jurídico español. Nadie como él en nuestro país atinó en señalar la preeminencia de esta categoría para dar con el punto exacto en que debe situarse el Derecho civil, y los autores coetáneos o posteriores han repetido desde diversas perspectivas lo que don Federico profundizó y enriqueció en muchas páginas de su «Derecho civil de España».

Desde su tomo II del «Derecho civil de España», el Derecho de la persona adquiere un nuevo tratamiento, autónomo y sustantivo. Huye por igual de la dogmática pandectista, con sus abstracciones simbolizadas en la llamada Parte General, como de diluir la regulación jurídica de la persona en las instituciones de la Parte Especial (1).

La sustantividad del Derecho de la persona, retomando la clá-

---

(1) *Derecho civil de España*, II, pág. 9.

sica sistematización de Gayo, se afirma clara e insistentemente en las primeras páginas del tomo II (2). Llama la atención sobre los graves peligros que amenazan al Derecho civil, si el Derecho de la persona no se constituye en una parte autónoma: reducirla a la abstracción de sujeto de derecho, de seguir el modelo alemán de la Parte General; olvidar los principios de la libertad y de la responsabilidad inherentes a la persona, si convertimos su regulación jurídica en una parte del Derecho de Familia; si la consideramos como elemento de la autonomía privada, los valores de la persona se sacrificarán a la seguridad y rapidez del tráfico (3).

Pero don Federico no sólo ha dedicado el tomo II de su «Derecho civil de España» al Derecho de la persona, para significar de forma definitiva y sin precedentes hasta su obra «el valor central, que por sí tiene la persona en el derecho privado» (4). En el tomo I, verdadero *Corpus iuris moderno*, aunque lo titule —yo diría humildemente— de Introducción al Derecho civil, nos adentra el gran maestro en la que considera auténtica significación de la persona. No hay un análisis del concepto, ni de sus connotaciones básicas, que reserva para la segunda parte, pero se presienten con nitidez sus posiciones. El tomo se salpica constantemente de referencias a la concepción y valor de la persona, como pilar más robusto de su obra. Desde su fe indoblegable de creyente católico, sus afirmaciones traducen el más profundo reconocimiento a los altos valores de la persona: «el mandato de la comunidad no puede lícitamente atentar contra la dignidad personal» (5). Influido por el Yusanaturalismo tomista y por el de nuestros teólogos juristas —Vitoria, Soto, Molina, Báñez, Suarez (6)— señala «el carácter instrumental del Derecho positivo... que ha de colaborar a la perfección de la persona..., a que la comunidad sirva no a su propio egoísmo, sino a los valores más altos del hombre» (7).

La sustantividad y excelsitud de la persona, que De Castro extrae de la mejor tradición católica nacional, sea de nuestros textos jurídicos —Partidas, Leyes de Toro, etc.— sea, en especial, de los

---

(2) Alaba la reforma administrativa del plan de estudios, que reemplazó la Parte General por una Introducción y Derecho de la persona y «acostumbra a los cultivadores del Derecho a considerar como una materia especial, como la primera institución del Derecho privado, al Derecho de la persona» (*Derecho civil...*, II, pág. 17). La idea es particularmente cara a don Federico: «comenzar por la persona, como hiciera Gayo, parece lógico, porque sin ella no es imaginable ninguna institución jurídica... Colocada la persona en el primer lugar del sistema del Derecho privado, se logrará impedir sea reducida a elemento o parte de cualquier comunidad..., y se recordará que *hominum causa omne ius constitutum sit*»: D.1,5,2 (*op. últ. cit.*, pág. 18).

(3) *Derecho civil de España*, II, cit., pág. 18.

(4) *Op. últ. cit.*, pág. 20.

(5) *Derecho civil de España*, I, pág. 40.

(6) No hay duda de que el P. Suárez es el autor predilecto de don Federico, a juzgar por los elogios —sin duda merecidos— que le tributa y del que se reconoce sinceramente deudor en la elaboración de capítulos importantes de su obra (*Derecho civil...*, I, pág. 177).

(7) *Derecho civil de España*, I, págs. 40-41.

grandes maestros de la teología —Vitoria, Molina, Suárez, etc.— o del Derecho —A. Agustín, G. López, Covarrubias, etc.— está patente en todo el volumen primero de su magna obra. Veamos algunas manifestaciones:

A) El Derecho público y el Derecho privado sirven, respectivamente, a los principios de la comunidad y de la personalidad. Principios que la doctrina católica vio siempre funcionando en la unidad interna del Derecho. Con todo, se reconoce a la persona realizando fines sustantivos, y a la comunidad con misión instrumental de hacer respetar y proteger a la persona (8).

B) El concepto y significación del Derecho civil se vincula esencialmente a la persona (9): aquél «adquiere todo su significado considerando a la persona en la rica variedad de la vida social, en la realidad concreta de los distintos puestos de mando y servicio, en su dignidad y en su honor, dentro de la organización jerárquica de la familia y como miembro de la comunidad nacional» (10).

C) Es evidente que para don Federico, la fisonomía peculiar del Derecho civil consiste en determinar el puesto y significado jurídico de la persona y de la familia, de modo que, a diferencia del Derecho Político —organizador de la estructura del Estado—, presenta el Derecho civil un *contenido inalienable* basado en las ideas de la personalidad y de la familia. La personalidad es principio orientador del Derecho privado. Persona, familia y tráfico de bienes están en estrecho *contacto* con las normas del Derecho Natural, dependen de ellas y están a su vez arraigadas en la concepción tradicional de la nación (11).

D) De Castro llega a su especificación del Derecho civil, como Derecho de la persona, a través de dos ideas que para él son obsesivas: el estrecho contacto que mantiene con el Derecho natural *sub specie aeternitatis*, y la tradición católica española. Dos ideas que en la actualidad son sumamente controvertidas y negadas por muchos, que parecen sonar a reaccionarismo caduco. Don Federico ha sabido extraerlas de la profundidad de su pensamiento y de sus hondas convicciones. Conocedor sumo de nuestras mejores esencias hispanas, las ha razonado sirviéndose de selecta y exhaustiva erudición, y está seguro de que resultan fértiles para llegar a entender nuestro moderno Derecho civil.

E) Incluso leyendo entre líneas, siempre hallamos la huella de su concepción personalista: cuando sostiene el valor del Derecho civil como Derecho común frente al Derecho mercantil,

(8) *Derecho civil de España*, I, pág. 99.

(9) Recuerda De Castro los dos grandes principios del Derecho civil, hoy contestados por poderosas fuerzas sociales: el de la igualdad (subrayado por Cicerón) y el de respeto a la persona (aportación cristiana): *op. últ. cit.*, pág. 126.

(10) *Derecho civil de España*, I, pág. 126.

(11) *Derecho civil de España*, I, pág. 128.

para «servir de contrapeso eficaz a la tendencia hacia la deshumanización del tráfico» 12); en el sometimiento del Derecho agrario y en general del Derecho privado «a la condición de las personas» (13); en su predilección por los teólogos juristas de la Escolástica española, por cuanto «el cuerpo de sus doctrinas es una defensa ardiente de los derechos y libertades de la persona» (14); en su apología de un Derecho civil nacional e hispánico, frente a importaciones foráneas y modas extranjerizantes, basado en nuestra rica tradición clásica defensora del valor y dignidad de la persona (15); en su concepción escolástica de un Derecho natural inmutable por su reflejo de la *Lex aeterna* y corresponder «a la naturaleza del hombre, no puramente biológica o social (*homo faber, homo oeconomicus*, etc.), sino esencial o final, en su dependencia y aspiración hacia Dios» (16); cuando analiza la eficacia constitutiva del Derecho, uno de cuyos efectos primordiales es «invertir al hombre con el valor de persona» (17).

La persona es la protagonista de la relación jurídica, según la concepción de don Federico. Tras criticar las diversas posiciones doctrinales, entre otras razones por no mantener la unión debida entre los elementos material y formal señalados por Savigny, la relación jurídica se valora «como situación jurídica en que se encuentra una persona respecto de otras» (18). No concibe las ideas de relación jurídica y derecho subjetivo, de no ser vinculadas a una adecuada noción de persona. Son tres nociones conexas (19). En fin, en su insuperable elaboración del concepto de derecho subjetivo, advierte que «a la persona, en reconocimiento de su valor de ser de fines, hay que dejarle un ámbito de libre actuación, una *potestas procurandi ac dispensandi*. No puede ser rebajada y reducida a la condición de simple medio ni siquiera de la comunidad» (20). Y no puede olvidarse que «el derecho subjetivo es un poder confiado al arbitrio de la persona, no entregado a su arbitrariedad» (21). De este modo, don Federico ve a la persona como

(12) *Derecho civil de España*, I, cit., pág. 139.

(13) *Derecho civil de España*, I, pág. 143.

(14) *Derecho civil de España*, I, pág. 174.

(15) *Derecho civil de España*, I, págs. 323-324.

(16) *Derecho civil de España*, I, pág. 466 y n. 2, al tratar de los principios generales de Derecho natural.

(17) *Derecho civil de España*, I, pág. 615.

(18) *Derecho civil de España*, I, págs. 621-622.

(19) El hombre a quien se le niega todo derecho subjetivo deja de ser persona. Todo el Derecho se manifiesta, fundamentalmente, visto sólo en torno a la persona, en el ejercicio de los derechos y en los negocios jurídicos. Pero la persona, recuerda De Castro, no está ni puede concebirse aislada. Se halla en relación con las demás personas, como miembro de la familia, primero, y luego de la comunidad (vid. *Derecho civil de España*, I, pág. 630 y n. 1, 2 y 3).

(20) *Derecho civil de España*, I, pág. 639. Insiste en esta idea fructífera cuando observa que la persona, «como miembro activo de la organización, no actúa fuera ni en contra de la comunidad, sino en función de ella. La *summa ars* de la política está en lograr un Estado fuerte y eficaz, apoyado en y reforzado por el desarrollo máximo de los valores personales» (pág. 640).

(21) *Derecho civil de España*, I, pág. 642.

un ser ético, teleológico, perfecto en sí mismo y portador de una dignidad inalienable, pero al servicio del bien común. Sólo a la persona, natural o jurídica, se reserva la titularidad de derechos subjetivos. Los derechos subjetivos tienen su base y su justificación en el respeto a la persona (22).

Estamos ahora en condiciones de interrogarnos por el significado y valor de la persona que nos ofrece De Castro, presentado con evidencia en el tomo I de su «Derecho civil de España», y que el volumen II expone ya con nitidez. Colocada la persona en el proscenio del sistema de Derecho privado, el excelso civilista analiza con exhaustividad las diversas concepciones jurídicas y filosóficas que en la Historia y en el Derecho moderno han tratado de configurar la significación de la persona (23). La persona no es para don Federico una creación del Derecho o un centro de imputación de relaciones jurídicas. Concepto formalista que ha presentado a través de la evolución histórica matices diversos: la persona es el hombre no en cuanto tal sino como actor de la vida social, de acuerdo con su etimología primigenia (24). En Roma, una concepción muy corriente del término «persona» se liga a la idea de *hombre*, quizá por influencia estoica (25). Notemos, sin embargo, cómo la idea de persona en sentido estrictamente jurídico, acaba imponiéndose no sólo en los autores literarios, sino incluso en el Derecho romano tardío y en los juristas del Derecho común. Por esa conexión a su origen etimológico, se habla de persona como «ente que actúa en el mundo jurídico», que ostenta una función social relevante para el Derecho, con independencia de su condición humana. Así se explica el criterio de Florentino sobre la personificación de entidades patrimoniales o morales (26), o que Teófilo afirme que los esclavos *non habent personam* (27). Siglos antes, ya Cicerón alude a la *personam civitatis* para referirse a un tipo específico de individualidad abstracta (28). Se apunta a la idea comúnmente aceptada, por influencia de la tradición romanista, de que la persona es el ente capaz de derechos y obligaciones, bien con relación al hombre o con referencia a ciertas agrupa-

(22) «Persona y derecho subjetivo son conceptos íntimamente unidos... El Derecho da a los hombres la cualidad de sujetos de derecho, en signo de reconocimiento de su valor como persona» (*Derecho civil de España*, I, pág. 646).

(23) *Derecho civil de España*, II, págs. 20 ss.

(24) La expresión griega *πρόσωπον* o su traducción latina *personare*, que recoge Aulo Gelio en *Noctes At.* 5,7, refiere la locución a la «máscara teatral» que reforzaba la voz de quienes actuaban en la escena y presentaba a los actores con una refracción del yo distinta a la de la vida real. Por metonimia acabó aludiendo al hombre como actor de la vida real, que representa papeles o roles diversos en el gran teatro del mundo, según el auto sacramental de Calderón.

(25) Claramente en Gayo (I,3pr.) al considerar como *summa divisio* del Derecho de personas la distribución de todos los hombres en libres y esclavos.

(26) ... *Hereditas personae vice fungitur, sicut municipium et decuria et societates* (D.46,1,22).

(27) *Parafrasis graeca*, trad. lat., 3,17 pr.

(28) *De officiis*, I, 34,124.

ciones u organizaciones que desempeñan funciones jurídicas. Los siglos XVI, XVII y XVIII nos ofrecerán autores protestantes que, también influidos por las fuentes romanas, conectarán la persona a la doctrina de los tres *status* (Althusio, Puffendorf, Heinecio) (29). Persona es quien se encuentra en una situación determinada como ser libre, miembro de la comunidad y enmarcado en un grupo familiar (30). Afortunadamente, la idea de persona como ser ligado al *status* fue rechazada por Hugo y, sobre todo, por Savigny, quien reconoce decididamente que el sujeto de derecho, la persona, es el hombre como ser dotado de libertad moral (31).

Se presenta así la persona, por influencia del Humanismo (32), como ser portador de derechos y deberes, o como miembro activo de la comunidad política. Concepción formalista y abstracta, que rebrota en nuestro tiempo: la persona como construcción jurídica o centro de imputación normativa (Kelsen y la Escuela de Viena), o como actor de la vida social, por derivación de la máscara del teatro antiguo (33).

Ninguna de estas manifestaciones formalistas o sociológico-jurídicas satisfacen a De Castro: minimizan su concepto, convierten un valor intrínseco en pura abstracción, encierran verdades tautológicas y desconocen su auténtica contextura social (34). Como diría X. Zubiri, un concepto así es falso por escamotear la «realidad» de la persona.

Al lado de su significación formal o técnico-jurídica, existe un concepto filosófico de persona, que el fallecido maestro examina detenidamente y que en unos aspectos admite y en otros rechaza. La Filosofía, en gran medida guiada por el pensamiento cristiano, se ha encargado de ofrecer un concepto irremplazable de persona que el Derecho se ha limitado a calificar jurídicamente. Viene a erigirse la personalidad en una entidad *a se*, dotada de un valor apriorístico —trascendental, diríamos con expresión kantiana— que el ordenamiento jurídico acepta. Concepción *realista* o *metafísica* que nace en Grecia con la idea aristotélica de «sustancia» (οὐσία), y que la teología patristica y escolástica predicán, ante todo, de Dios y del hombre, como reflejo de la divinidad. No es infrecuente encontrar el vocablo πρόσωπον referido a las Personas

(29) En conexión con el texto: *cum igitur hominum causa omne ius constitutum sit, primo de personarum statu... dicemus* (D.1,5,2).

(30) BURDESE, *Manuale di Diritto privato romano* (Torino, 1964), pág. 154.

(31) F. C. VON SAVIGNY, *Sistema de Derecho romano actual*, I, trad. esp., págs. 272-273.

(32) Cfr. R. MARTÍN, *Personne et sujet de droit*, «Revue trim. de Droit civil», 1981, pág. 785.

(33) Ilustres representantes de la Escuela de Frankfurt exponen que la definición exacta del hombre como persona implica que, en el ámbito de las condiciones sociales en que vive, y antes de tener conciencia de sí aquél debe representar siempre papeles determinados, como semejante de otros hombres... hijo de una madre, alumno de un maestro, miembro de una tribu, practicante de una profesión (T. W. ADORNO y M. HORKHEIMER, *La sociedad. Lecciones de Sociología*, Proteo, Buenos Aires, 1969, págs. 46-47).

(34) Detenida crítica en *Derecho civil de España*, II, págs. 26 ss.

de la Trinidad. Los teólogos configuraron la esencia metafísica de Dios como «*Ipsum esse subsistens*» —sustancia a se— y en esta línea de pensamiento Boecio considerará a la persona como *individua substantia*. Santo Tomás ofrece una concepción de la persona que refleja muy logradamente esta evolución, como «lo más noble y perfecto en toda la naturaleza, sobre todo en la naturaleza racional» (35). Siglos más tarde, Leibniz (1646-1716) lleva a sus últimas consecuencias la concepción racional de la persona. Esta es la conciencia de la propia identidad, recuerdo de los sucesivos estados interiores en la unidad del sujeto. Ser persona significa afirmar continuamente la propia identidad del individuo racional (36).

A partir de Kant se inicia una concepción de la persona predominantemente ética. Su desconfianza en la omnipotencia de la *reine Vernunft*, le lleva a configurar la persona como «ser de valores y fines absolutos», que actúa con capacidad autonómica, domina el orden de los impulsos, se eleva por encima del hombre empírico o sensible (*homo phaenoumenon*) para adecuar sus acciones a las exigencias del yo racional (*homo noumenon*). El hombre es persona e nla concepción kantiana por ser un valor en sí mismo, porque puede someter sus impulsos a los imperativos de la razón pura y es portador de una dignidad (*Würde*) (37).

El idealismo alemán verá en la persona un ser dotado de reflexión y autoconciencia (*Selbstbewusstsein*). Hegel dirá que el Espíritu tiene como objeto y fin así mismo, como yo abstracto y libre, y de esa manera es persona. Aceptando el eticismo kantiano de la razón práctica, formulará su mandato jurídico: «sé persona y respeta a lo demás como personas» (38).

Con independencia de matices, a veces sustantivos, entre las diversas concepciones, parece que la persona, ontológicamente considerada, implica un atributo del hombre en cuanto «ser pensante, reflexivo, portador de una dignidad consustancial y de relaciones vitales con sus semejantes». La valoración ética no puede separarse de la metafísica. Ambas confluyen en la unidad esencial del hombre, ser individual, inteligente y comunicante. Aquí debe situarse la verdadera *ratio* de la persona.

El Derecho se limita a recibir, como una entidad preexistente, la valoración integral de la persona. Estamos, pues, ante una categoría dada y no creada por las normas jurídicas. Y al decir que el Derecho valora integralmente a la persona, nos referimos a que ninguno de sus aspectos cardinales le es extraño. La norma parte

(35) *Persona significat id quod est perfectissimum in tota natura, scilicet in rationali natura* (*Summa Theol.*, I,29,3).

(36) El tema fue bien tratado por SOLARI, *Individualismo e Diritto privato* (Torino, 1959), págs. 205 ss.

(37) Con razón piensa K. LARENZ que el personalismo ético de Kant influyó decisivamente en el pensamiento de los autores de B. G. B. (*Allgemeiner Teil des deutschen bürgerlichen Rechts*, München, 1975, pág. 28).

(38) G. F. HEGEL, *Filosofía del Derecho* (México, 1975), pág. 58.

de la idea ontológica de persona como «ente racional, autorreflexivo, libre y convivente, portador de una dignidad». Savigny, con acierto, recalcó en este orden de pensamiento la identidad entre ser racional, hombre = sujeto de derecho, persona (39). Detrás está la conquista inigualable del Cristianismo, que afirmó desde los tiempos evangélicos la ecuación hombre = persona. Este camino aconsejado por De Castro para definir la persona según el planteamiento cristiano, lleva indefectiblemente a que el Derecho, sin distingos ni restricciones, reconozca una situación jurídica al hombre como ser racional (40).

Reflejo de esta racionalidad constitutiva de la persona humana, ciertas agrupaciones de hombres u organizaciones de bienes reciben la calificación jurídica de persona. Supone la idea de «persona jurídica» una ampliación del concepto metafísico de persona, si bien no de modo arbitrario. El Derecho tampoco crea aquí la personalidad, sino que se limita a otorgar una investidura a ciertos entes colectivos que comportan, traslaticiamente, aspectos de la «reflexión» o de la «racionalidad humana». De ahí su organización, fines que cumplir, nacimiento y extinción, etc... (41).

En suma, la Filosofía perenne ha descubierto en la persona una autoconciencia, una dignidad, un finalismo *per se*, una encarnación de la libertad. El pensamiento político moderno, fiel a los principios democráticos, refleja estos criterios en los textos constitucionales. Con evidencia, el artículo 10,1 de nuestra Constitución: «la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social».

Ni aun el pensamiento puro de la Metafísica o de la Ética tradicional lo acepta sin más don Federico cuando plantea el concepto de persona. Para el inolvidable maestro, ha sido el pensamiento cristiano —como ya recordamos— el que aportó la concepción más honda y auténtica de la personalidad, y en particular el de la teología católica española. Manifestada palpablemente en la clásica definición de Boecio, será Santo Tomás, según evidenciamos, quien ofrece la formulación correcta y nuestros teólogos juristas quienes se mostraron celosos guardianes de los derechos y de la dignidad de la persona. En esta dirección, es patente para el profesor De Castro que el Derecho no crea la persona, que ésta no es una abstracción formal o un concepto jurídico, sino una realidad social que exige, conforme al Derecho natural, una disciplina normativa.

---

(39) F. C. VON SAVIGNY, *Sistema de Derecho romano actual*, I, cit., págs. 272-273.

(40) *Derecho civil de España*, II, pág. 30.

(41) Sobre la persona jurídica no se encamina, como es lógico, nuestra breve investigación. Sólo sobre la persona por esencia o persona natural. Es sabido que don Federico dedicó páginas únicas en España a la persona jurídica y a sus tipos fundamentales. Analizarlas y comentarlas requiere diversos trabajos o alguno de cierta extensión.

Remitiéndose a su «Derecho civil de España», señala años más tarde en otra parte: ...«Que la palabra persona, referida al hombre, cambia de sentido en la concepción católica de la igualdad esencial de los hombres y lleva a que, desde muy pronto, se le distinga como expresión de la especial dignidad propia de todo hombre, como ser racional y creado a imagen y semejanza de Dios» (42).

Tampoco don Federico se deja llevar por aspectos parciales de la personalidad en orden a configurar el concepto adecuado. Tomar la parte por el todo en esta materia puede ser pernicioso, y acarreará una falsificación o una deformación de un instituto trascendental. Su idea sobre el particular no puede ser más clarividente: «los juristas han incurrido en un viejo vicio de los filósofos: el de confundir, y luego identificar, un elemento sustancial (característico, típico o de especial significado) con el todo esencial (el ser mismo de la realidad). Sólo así se ha podido decir que la persona es la voluntad, el interés o el espíritu. Persona es el hombre como todo, compuesto de alma y cuerpo, y no uno de ambos, o alguno de sus elementos. La palabra persona alude especialmente, de entre las distintas cualidades del hombre, a su dignidad de ser racional y, por tanto, a la especial consideración y respeto que —como a tal— impone el Derecho natural en su beneficio y a costa de su responsabilidad» (43).

Por lo demás, tampoco unimisma De Castro persona natural y persona jurídica. Persona es «*el hombre y traslaticamente, en su caso, ciertas organizaciones humanas, en cuanto alcanzan la cualidad de miembros de la comunidad jurídica*». En realidad, sólo alcanza la dignitas de persona el «hombre, todo hombre, por su condición de ser racional, creado a imagen y semejanza del Creador» (44). La llamada persona jurídica es persona por extensión analógica. Más que de verdadera persona —que únicamente lo es la física o natural— puede hablarse de «realidades sociales personificadas»... No cabe trasladar de la persona individual a la persona jurídica lo que se ha llamado su valor institucional (45).

De este concepto hipostático y finalista de la persona, referible al hombre como ser racional y portador de una dignidad irrepetible, emana como corolario lógico el análisis de su actuación jurídica y de su regulación en los apartados subsiguientes: deber de respeto; necesidad de individualización; señalar la capacidad jurídica como una cualidad esencial de la persona, íntimamente unida a ella, y la capacidad de obrar como cualidad mudable dependiente del estado civil; elaboración exquisita del concepto y caracteres del estado civil de la persona, y, finalmente, un análisis muy completo del comienzo y fin de la personalidad (46). Respecto del concebido, su posición fuera quizá otra si la obra se

(42) *La persona jurídica*, Civitas, Madrid, 1981, pág. 143.

(43) *Derecho civil de España*, II, págs. 28-29.

(44) *Derecho civil de España*, II, pág. 30.

(45) *Derecho civil de España*, II, pág. 34.

(46) *Derecho civil de España*, II, págs. 35-148.

hubiera escrito en nuestros días, en que la mentalidad abortista hace estragos en el indefenso *nasciturus*. Negando don Federico personalidad al concebido —lo que parece incuestionable a la luz del Derecho histórico y vigente—, pensó que «el embrión, ni jurídica ni filosóficamente hay que considerarlo persona; su protección jurídica, penal y civil, directa e indirecta, está suficientemente garantizada y justificada como esperanza de persona» (47). Parecen chocar con la mentalidad de De Castro las expresiones «embrión», «esperanza de hombre», su complacencia con la doctrina antigua influida por la *portio viscerum* de los romanos (48). En otro lugar manifestamos nuestra discordancia con esta doctrina, que pudo tener alguna validez en la época en que se escribió el «Derecho civil de España», pero que los últimos avances de la Biología, Embriología y Psicología desmienten: el concebido es persona *in fieri*, en un devenir ininterrumpido desde su génesis hasta su muerte, en cuya trayectoria vital todos los momentos son engranajes imprescindibles de la personalidad (49). Sus caracteres nucleares psicosomáticos, conforme al código genético, quedan fijados a las pocas semanas de la concepción.

Sólo una observación final: hoy pueden abundar los lectores, civilistas o no, del «Derecho civil de España» que, al repasar las páginas que don Federico dedica a la persona —o a otras instituciones de la llamada Parte General— piensen que su concepción es monolíticamente católica, incluso nacionalcatólica, escolástica, reaccionaria y confesional; que su pensamiento se ancla en un conservadurismo tridentino, inadecuado a las ideologías actuales que demandan libertad religiosa, una secularización plena de la vida social y jurídica (50) y huida de los valores trascendentes a los que tanto se adhirió el ilustre maestro. Habrá muchos que se extrañen de su fe ciega en un Derecho natural inmutable y eterno, según las enseñanzas de Santo Tomás o de nuestros escolásticos del siglo XVI, que hoy pocos admiten. Nuestros días propugnan, a lo sumo, un Derecho natural «con contenido de devenir» (*mit*

---

(47) *Derecho civil de España*, II, pág. 117.

(48) *Derecho civil de España*, II, págs. 117, 121. Lo que no significa, en modo alguno, que don Federico no se mostrara absolutamente partidario de la defensa del concebido, como se prueba con toda evidencia leyendo las páginas de su obra sobre el tema, su doctrina de las «situaciones de pendencia», donde incardina «los derechos eventuales del concebido, pero no nacido» (*Derecho civil de España*, I, págs. 682-683), su plena conformidad con la declaración de que «los derechos generales de la humanidad corresponden también al no nacido desde el momento de la concepción» (*Derecho civil de España*, II, pág. 117, n. 7). Pero sucede que las modernas investigaciones en Fisiología y Embriología concluyen que el concebido es ya un ser con vida y funciones propias, aunque necesitado del seno materno, y no un mero embrión o *spes hominis*.

(49) Vid. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*, dirigidos por M. Albaladejo, tomo XIII, vol. 2.º, Madrid, Edersa, 1981, págs. 6 ss., esp. págs. 9-10.

(50) Artículos 14 y 16 de la Constitución.

*werdenem Inhalt*) (51), «concreto e individualizado» (52), «de aplicaciones determinadas a la realidad social» (53), «inserto en el tiempo, aunque distinto del *ius in civitate positum*» (54), inmanente y existencial (55). Se observa, pues, una negación generalizada de un Derecho natural inmutable, axiomático y de validez intemporal y universal, como predicó el Jusnaturalismo racionalista de los siglos XVII y XVIII (56).

Pienso que cada uno es libre de utilizar las vías que le ofrezca su pensamiento, sobre todo si son honestas y profundas como en el caso de don Federico, para llegar a conclusiones lógicas. De Castro eligió caminos de verdad —el principal, su fe roqueña de católico español formada en nuestra más exquisita tradición teológica y jurídica— y los relleno con una erudición pasmosa y un espíritu creador, sin precedentes en los siglos posteriores a la ciencia jurídica de los clásicos españoles. Y la meta lograda no dudaría en hacerla suya cualquier autor moderno, del signo ideológico o político que fuere: persona es el hombre, ser de fines, portador de una dignidad inalienable, servidor del bien común y necesitado acuciantemente de la protección de su esfera jurídica, de lo que él llamó —*vox clamantis in deserto*— bienes de la personalidad (57).

---

(51) FECHNER, *Rechtsphilosophie. Soziologie und Metaphysik des Rechts*, 2.<sup>a</sup> ed. (Tübingen, 1962), págs. 150 ss., 190 ss. y 260 ss.

(52) ENGISCH, *Die Idee der Konkretisierung in Rech und Rechtswissenschaft* (Heidelberg, 1953).

(53) FUCHS, *Lex Naturae* (Düsseldorf, 1955), pág. 110.

(54) FASSÓ, *Che cosa intendiamo con «diritto naturale»?*, «Riv. trim. Dir. e Proc. civile», XV, 1-1961, pág. 190.

(55) MIHOFER, *Recht und Sein; Prolegomena zu einer Rechtsontologie* (Frankfurt a. Main, 1954); *Die Natur der Sache*, «Arch. für Rechts und Sozialphilosophie», 44, 1958, págs. 145 ss., pág. 174; *El Derecho natural como Derecho existencial*, AFD, 4, IX, 1962, pág. 33; *Naturrecht als Existenzrecht* (Frankfurt a. Main, 1963), págs. 15 ss., 18 ss. y 37 ss.

(56) El Historicismo, y su secuela el Positivismo, como corriente cultural más genuina y vigorosa del s. XIX, provocó el desconocimiento hasta nuestros días de un Derecho natural metafísico y esencial (Para el problema es fundamental la obra de M. RODRÍGUEZ MOLINERO, *Derecho Natural e Historia en el pensamiento europeo contemporáneo*, «Editorial Revista de Derecho Privado» (Madrid, 1973), págs. 67 ss.).

(57) Vid DE CASTRO, *Los llamados derechos de la personalidad*, A.D.C. XII,4 (1959), págs. 1237-76; *Temas de Derecho civil* (Madrid, 1972), págs. 7-34.

