

men de la legislación anterior, y que sean válidos con arreglo á ella, surtirán todos sus efectos según la misma, hace aplicación de esta doctrina, entre otros, á las cláusulas *ad cautelam*, usadas en algunos testamentos antiguos, y declara de modo que no deja lugar á duda, que dichas cláusulas producirán su efecto (1).

Si bien el testamento tiene el concepto de *ley* de la sucesión, conforme á la ley 1.<sup>a</sup>, tít. 1.<sup>o</sup>, Partida VI y al art. 667 del Código civil, es sólo para aquellas personas que traen causa del testador, pero no para aquellas otras cuyos derechos derivan de otro origen (2).

La voluntad del testador es la *ley primera* que debe cumplirse en materia de testamentifacción y herencia, mientras no fuere contra ley ó contra buena costumbre, según claramente se consigna en la ley 5.<sup>a</sup>, tít. 33 de la Partida VII, debiendo, por lo tanto, subordinarse las reglas establecidas, para la determinación de los derechos sucesorios, á las que el testador haya querido establecer con la referida condición (3).

Es prescripción legal que la voluntad del hombre es variable hasta su muerte (4).

## § 2.<sup>o</sup>

### Explicación.

25. LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO.—Hace de ellos mención especial el art. 6.<sup>o</sup> del Código, en su 2.<sup>o</sup> párrafo, como segundo y último elemento del *Derecho supletorio*, en defecto de la *costumbre del lugar*, y por la falta, es claro, de ley exactamente aplicable al punto controvertido, que los Tribunales no pueden excusarse de resolver por tal razón, incurriendo, si así no lo hacen, en la consiguiente responsabilidad (5). Bajo esta dicción legal de *principios generales del Derecho* que emplea el Código, bien pueden considerarse incluidos, ó al menos relacionados, el concepto del Derecho natural y aun los del Derecho científico y de las opiniones de los jurisconsultos; respecto de cuyos orígenes de doctrina, aunque el Código nada hubiera dicho de este particular, subsistiría la consideración de ser todos ellos, si no *fuentes de origen* de la regla jurídica, sí *fuentes de conocimiento*, en los términos que ya dejamos explicado (6); pero, después del Código, son los *principios generales del Derecho* fuente reconocida, si bien de *autoridad subsidiaria* y en último término, *de origen* de la regla jurídica; consideración expresa que no tenían en el Derecho anterior, en ninguno de los Cuerpos legales ni de sus precedentes de la legislación civil de Castilla.

No pueden tomarse, en efecto, como disposiciones idénticas, ni siquiera análogas, las de la conocida *Ley de citas ó Tribunal de los muertos*, de Valentiniano III, y la de la Ordenanza de los Reyes Católicos,

(1) Sent. 21 Abril 1896.

(2) Sent. 28 Enero 1896.

(3) Sent. 14 Mayo 1900.

(4) Sent. 10 Mayo 1898.

(5) Núms. 35 y 46, cap. 1.<sup>o</sup> de este tomo.

(6) Núms. 1, 2 y 3 de este capítulo.

dada en la villa de Madrid en 1499, atribuyendo autoridad legal, á falta de ley, á las opiniones de Bártolo, y Baldo, y Juan Andrés, y el Abad, sabiamente derogada por la ley 1.<sup>a</sup> de las de Toro, en virtud del *mayor daño é inconveniente* que este sistema trajo para el orden legislativo y buena administración de la justicia civil. Otro precedente importante, inspirado en el mismo sentido, suministra la jurisprudencia del Tribunal Supremo, reiterando en numerosas declaraciones (1) que «las opiniones y doctrinas de autores y jurisconsultos, por muy autorizados que sean, no pueden tomarse en cuenta como motivo de casación, sino en cuanto estén fundadas en la ley ó en la jurisprudencia admitida por los Tribunales».

Pero si bien es verdad que no son lo mismo las *opiniones de los jurisconsultos* que los *principios generales del Derecho*, sino en cuanto éstos, para aplicarse á una solución concreta, han de tomar necesariamente encarnación y forma que les adapte al caso en la estimación subjetiva del Juez ó Tribunal que les aplique, y que obra al aplicarlos como persona perita en el Derecho, también lo es que la jurisprudencia del Supremo ofrece, con otras reiteradas declaraciones suyas (2), un precedente de doctrina de todo en todo contrario al criterio del Código, pues ha declarado con repetición que «no pueden invocarse como verdaderas *doctrinas* dogmas abstractos de moralidad y justicia, sino las leyes que sean pertinentes y la jurisprudencia donde *concretamente* se hallen dichos dogmas».

Carece hoy de todo crédito científico la equivalencia de esta frase: *principios generales del Derecho*, con la llamada *razón escrita* del romano (3), que equivaldría á elevarle á la categoría de enciclopedia jurídica, inmortalizándole y eternizando su imperio en las legislaciones de todos los tiempos y pueblos, con lo cual se exageraba y desnaturalizaba su innegable influencia histórica y casi verdadera hegemonía en pasados tiempos, pero no permanente é igual en los sucesivos y en los actuales, y se confundiría el hecho con la esencia, conculcando la soberanía de los Estados al someterles por igual al imperio del Derecho romano, que es al fin una legislación positiva producto de un poder público extranjero y correspondiente á un pueblo y época determinados.

Otra significación que se atribuye á la frase *principios generales del Derecho*, empleada por el Código civil español, como á la misma ó análoga que usan otros extranjeros, es la de entender que se refiere á aquellos que han inspirado la legislación nacional; es decir, algo muy semejante á la noción de lo que se llama elemento *sistemático* de interpretación, como expresivo de sistema, principios, máximas ó doctrinas, es decir, elemento científico que ha informado la legislación española, tanto de

(1) Citadas en el núm. 10, cap. 2.<sup>o</sup> de este tomo.

(2) Cuyos textos y fechas transcribimos en el núm. 10, cap. 2.<sup>o</sup> de este tomo.

(3) Según lo demuestra Fadda, notas á Winsheid, t. I, pág. 127, coincidiendo con Chironi, Pacifici, Mazzoni y otros.

Castilla como foral, puesto que dicho art. 6.º, párrafo 2.º es, como comprendido en el título preliminar, de aplicación *común* á todo el territorio español (1).

Á esta tendencia, más generalizadora y conforme con nuestro juicio, ya expuesto hace años, inmediatamente después de publicado el Código, otorga las preferencias del suyo ilustrado el escritor citado, Sr. Valverde, cuando muy acertadamente dice (2): «Pensamos nosotros que el legislador se propone dar mayor extensión y autoridad á esa frase. Hay principios de justicia superiores á la contingencia y variabilidad de los hechos; hay normas superiores que sirven de fundamento al Derecho positivo, sea cualquiera el desenvolvimiento y desarrollo que éste tenga; hay reglas, aceptadas por los jurisconsultos, que constituyen verdaderos axiomas para todo aquel que interviene en más ó en menos en la vida jurídica, y que forman, sin duda, un derecho superior á lo legislado, y á esos principios, reglas y normas son, sin duda, á los que se refiere nuestro legislador» (3).

Resulta de lo anteriormente expuesto, como base para la *explicación* y *crítica* de este punto:

1.º Que la introducción de los principios generales del Derecho, como *elemento supletorio*, no sólo constituye una verdadera novedad del Código, con relación al Derecho anterior, sino una novedad sin *precedente alguno* en las leyes que formaban el mismo, expresamente prohibida por la ley (4) y virtualmente condenada por la jurisprudencia del Supremo.

2.º Que, en vista de esta contradicción de sistemas, lo que ha de resolverse es cuál de los dos merece la preferencia á una crítica acertada é imparcial.

Deseando siempre que lo sea la nuestra, y poniendo para ello cuan-

(1) Que es el sentido de escritores, como Chironi y Ricci, y el de la jurisprudencia italiana, que éstos invocan citando la sentencia de casación de Palermo, de 21 de Junio de 1873, y el mismo del que fué ilustre civilista español, nuestro respetado maestro, Sr. Arribas, que sólo se diferencia de aquellos escritores italianos—, según hace notar el Sr. Valverde, ob. cit., pág. 181—en cuanto Arribas «quiere ver en aquella frase los *principios fundamentales de cada ley*», mientras que Chironi y los demás toman esos principios «como los que informan *el conjunto de la legislación de cada pueblo, la nacional*».

(2) Ob. cit., t. I, págs. 181 y 182.

(3) Y en comprobación transcribe, como testimonio bien autorizado, á Geny—ob. cit., pág. 160—, al expresar: «La preponderancia de los intereses públicos y privados sobre los particulares, el principio de igualdad que es necesario mantener entre los hombres en la esfera jurídica, el que les reconoce el derecho absoluto de obrar y de desenvolver sus facultades, según su naturaleza y en vista de su fin, á condición solamente de respetar ese mismo derecho en los demás, son otros tantos principios superiores de justicia que es necesario admitir».

(4) La de Enjuiciamiento civil, en su núm. 10, art. 1.729, que previene se declare no haber lugar á la admisión del recurso de casación «cuando se citen como *doctrina legal* principios que no merezcan tal concepto ó las opiniones de jurisconsultos á que la legislación del país no dé fuerza de ley».

tos medios de precaución y rectitud de juicio estén á nuestro alcance, sinceramente creemos que el Código necesita reforma en este punto de los elementos del Derecho supletorio.

Aparte nuestro juicio desfavorable, ya anticipado (1) respecto de la *costumbre del lugar*, como primer elemento del Derecho supletorio, y de la omisión y prohibición tácita, que resulta en cuanto á la jurisprudencia, el mencionar en un Código civil como criterio preceptivo para los Tribunales los principios generales del Derecho, ó constituye una disposición innecesaria, ó una vaguedad peligrosa, ó una novedad incompleta y no muy meditada.

Equivaldría á una disposición *innecesaria*, si se considera que los Tribunales encargados de la justicia civil se forman de peritos en el Derecho, que con sujeción á las reglas de su ciencia y técnica, ejercen la función de declarar y hacer cumplir el derecho de cada uno de los litigantes, intervención del elemento científico y técnico, igualmente necesario en la dispensación de la justicia civil, para el caso en que la regla jurídica emanada de la ley ó de otra fuente de origen de las admitidas necesite tan sólo ser interpretada ó requiera por su deficiencia ser suplida, puesto que la ley ó la regla de Derecho, en general, no se aplica al caso particular y concreto por ninguna fuerza automática, ni por ningún principio fatal de gravitación, sino por la mediación de un sujeto inteligente y capacitado que relacione, adapte y acomode la primera al segundo.

Además, eso de *principios generales del Derecho*, no es frase tan precisa ni de sentido tan uniforme en la variada concepción individual, que no traiga consigo algún peligro de arbitrariedad judicial, y, sobre todo, una falta de *concreción predeterminada y conocida*, que sea punto de partida para resolverse las partes á entablar ó á resistir el litigio con el conocimiento de causa suficiente de una regla previamente establecida, expresiva de una legalidad cierta y notoria, aunque cuestionable en su aplicación al caso particular de que se trate, la cual venga impuesta de antemano á todos los elementos de aquella contienda, lo mismo litigantes que Tribunales.

Y no es ciertamente que nosotros no seamos partidarios entusiastas y convencidos de que la práctica de Derecho debe ser eminentemente científica, para que no degenera en una rutina y en un empirismo denigrantes, y de que todos los que en ella se inician, colaboran ó intervienen se penetren antes, y, sobre todo, que de la reglamentación variable del Derecho positivo, de los principios de la ciencia jurídica sobre cada una de sus instituciones (2); pero de esto á dejar entregada la suerte legislativa de la vida civil de un país á la abstracción de los principios

(1) Núm. 14, cap. 2.º de este tomo.

(2) De cuyo sentido y profesión de fe hemos procurado siempre, en la medida de nuestras fuerzas, dar prueba con el ejemplo, en la enseñanza, en este mismo libro, en el ejercicio de la Abogacía y en toda ocasión de propaganda científica ó de intervención profesional que se nos haya presentado, para determinar cuál entendemos

generales del Derecho, sin ninguna suerte de fórmula que los concrete ni ninguna fuente de autoridad suprema que los recoja y los defina, dándoles uniformidad, generalidad y permanencia, en lugar de dejarlos sólo entregados á la variada y alguna vez fantástica especulación individual, hay un verdadero abismo.

Enhorabuena que los principios generales del Derecho sean el último complemento y el más fecundo manantial al que se acuda para interpretar y suplir las obscuridades y deficiencias de la regla jurídica positiva; pero no un motivo relativamente próximo y sin más condiciones de garantía y fijeza que las de la razón humana en cada individuo, punto de vista peligroso y anárquico, con relación al cual aparece más evidente la importancia de la fuente llamada *jurisprudencia*, y más sensible y censurable la omisión y supresión que de la del Supremo ha hecho el Código civil. Dicha jurisprudencia tenía una esfera amplísima en que girar y podía prestar un insustituible servicio á la uniformidad, claridad, fijeza, suplemento y progreso de la regla jurídico-civil, puesto que su misión no consistía tan sólo en explicar y conciliar textos del Derecho escrito, y en revelar y formular el verdadero Derecho consuetudinario, auxiliándose para ello, en cuanto fueran compatibles y no opuestos, de los principios generales del Derecho, sino, también, y muy especialmente, para los casos de *completa ausencia* de esas fuentes directas y próximas de la regla jurídica, en el suplemento de las mismas con esos principios, transformando las conclusiones del Derecho científico en preceptos, para el caso que resolvía y para lo futuro de los análogos, del Derecho positivo.

Otra cosa constituye una novedad llena de evidentes riesgos, y que, por lo menos, como la introduce el Código, puede calificarse de incompleta.

Para encontrar muy preferible, en principios y en práctica, el sistema de fuentes de la regla jurídico-civil, consagrado por el Derecho anterior, en comparación del que el Código establece, bastaría ponerlos frente á frente por el orden de su aplicación respectiva.

Según el Derecho anterior al Código, el orden de *fuentes* era éste:

1.<sup>a</sup> La *ley*. 2.<sup>a</sup> La *costumbre general* en sus tres variedades de *según ley*, *fuera de ley* y *contra ley*. 3.<sup>a</sup> La *costumbre especial* ó *local*, pero sólo en su variedad de *fuera de ley*. 4.<sup>a</sup> El *Derecho natural* y *científico*. Y 5.<sup>a</sup> La *jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia*, que bien pudiera decirse segunda y única con la ley, toda vez que en definitiva podría reputarse comprensiva de las demás, puesto que era su órgano de expresión y el atestado de su existencia y de la oportunidad de su

debe ser la conducta del que se consagra al estudio ó aplicación del Derecho.—Véase *Técnica Jurídica*, discurso leído en la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Granada, como Presidente de la misma, en la sesión inaugural del curso de 1878 á 79 (agotado, pero publicado en la *Revista de Legislación y Jurisprudencia* tomo 59, pág. 361 á 384. Madrid, 1881).

aplicación, cuando el fallo del Supremo había sido dictado conforme á dichos motivos.

Hoy, según el Código, son: 1.<sup>a</sup> la *ley*; 2.<sup>a</sup> la *costumbre del lugar*, sólo en su variedad de *fuera de ley*, pero no en la de *según ley* y *contra ley*; y 3.<sup>a</sup> los *principios generales del Derecho*.

En cuanto á la mayor concreción de éstos, todavía es admisible, en una correcta exégesis del art. 1.976 del Código civil, considerar subsistente ó vigente el tít. 34 de la Part. VII, expresivo de los más fundamentales principios ó reglas generales del Derecho, toda vez que dicho artículo 1.976, aunque deroga todos los cuerpos legales, usos y costumbres, que constituyen el Derecho civil común, lo hace tan sólo *en todas las materias que son objeto de este Código*; y no se registra en él ningún precepto relativo á la determinación concreta de lo que se deba entender por *principios generales del Derecho*. No será, pues, extraño, sino muy probable, que los escritores, el uso profesional y el criterio de los Tribunales procuren corregir la vaguedad y la sobriedad peligrosas é insuficientes del final del art. 6.º, inspirándose en tal interpretación y tendencia doctrinal.

26. EL DERECHO ROMANO, LAS COSTUMBRES GERMANAS, ETC.—Á juzgar por los términos absolutos, total y radicalmente derogatorios, en que está concebido el art. 1.976 del Código, respecto de todos los orígenes del antiguo Derecho civil de Castilla, ningún valor de *fuentes de origen* de la regla jurídico-civil puede atribuírseles; pero como es indudable su carácter de elementos históricos informantes de aquél, y en la 1.<sup>a</sup> de la ley de Bases para la formación del Código civil se preceptúa «que deba formarse este cuerpo legal con el propósito, en primer término, de *regularizar, aclarar y armonizar los preceptos de nuestras leyes*», y que al efecto debería tomarse por base, para la redacción del nuevo Código, «el Proyecto de 1851, en cuanto se halla contenido en éste el sentido y capital pensamiento de las instituciones civiles del Derecho histórico patrio», claro es que siempre tendrán la significación é importancia de elementos informantes del Derecho civil español.

27. LAS PRESUNCIONES.—Bajo este epígrafe (1) consigna el Código la doctrina relativa á esta materia, incluyéndola entre los *medios de prueba* de las obligaciones contractuales.

No es intachable, ni mucho menos, la razón de plan que inspira la colocación de esta doctrina en semejante lugar del Código, para lo cual basta observar que de los cinco artículos que forman dicha sección, sólo dos, el primero y el último de ella (2) pueden considerarse aplicables á la prueba de las obligaciones contractuales: el 1.249, como principio general de las presunciones, y el 1.253, como especial y concreto, á las que tienen el carácter de *medios de prueba*; ó sea la distinción de las presunciones que se llaman *de ley* ó *de Derecho*, y á las que se deno-

(1) Que es el de la Sección 6.<sup>a</sup>, tít. 1.º, lib. IV.

(2) Que son el 1.249 y el 1.253.

minan *de hombre*, representativas de las ideas antes expresadas (1).

El concepto que de la *presunción*, en general, establece el art. 1.249, es el mismo que tenemos indicado (2), y su circunstancia esencial consiste, para que aquélla sea admisible, en que el hecho de que haya de deducirse esté completamente acreditado; pues mal podría tenerse por presunción racional la deducción que se hiciera de un hecho incierto, dudoso ó improbable.

En cuanto á las *presunciones de hombre*, ó sea con el carácter de medios de prueba, el art. 1.253 consigna la doctrina esencial de que es indispensable que entre el hecho demostrado, ó sea el hecho *base*, en que la presunción se funda, y aquel que se trate de deducir, haya un enlace preciso y directo, según las reglas del criterio humano. Nada más evidente, puesto que poco importaría que el hecho *base* fuera cierto y completamente acreditado, si aquel que de él se deduzca carecía de toda relación, según el natural discurso de un criterio racional.

Los tres artículos restantes van consagrados á las presunciones de *Derecho*, y de aquí la impropiedad técnica de que figuren como medios de prueba en el título de las obligaciones contractuales.

De ellos, dos—el 1.250 y el 1.251 en su párrafo 1.º—se refieren á las presunciones de Derecho establecidas por la *ley*, así como el párrafo 2.º del 1.251 y el 1.252 á las que resultan de una *sentencia firme*; y producen la excepción de *cosa juzgada*, que son estas presunciones de *ley* ó de *sentencia*, las *dos especies* en que se clasifican las de *Derecho*.

En cuanto á las *presunciones de ley*, son *tres* los principios del Código, relativos todos á la doctrina de prueba de las mismas, á saber:

1.º Que toda presunción de ley dispensa de la prueba al favorecido por ella.

2.º Que, por *regla general*, las presunciones de ley pueden destruirse por la prueba en contrario; ó lo que es lo mismo, que *generalmente* se consideran de la clase de las llamadas *iuris tantum*.

3.º Que, por *excepción*, pueden existir algunas presunciones de ley que no admitan prueba en contrario, ó pertenezcan á la clase de las denominadas *iuris et de iure*; siendo preciso para ello que la ley expresamente prohíba que se las contradiga con prueba alguna.

Respecto de las presunciones, también de Derecho, pero nacidas de *sentencias firmes*, de las que tienen autoridad de *cosa juzgada*, el segundo párrafo del art. 1.251 establece la buena doctrina, en conformidad con la del Enjuiciamiento civil, que sólo sea eficaz contra la presunción nacida de sentencia firme; la sentencia ganada en *juicio de revisión* (3).

Esto ha dado ocasión al Código (4) para formular un nuevo precepto legal acerca de las condiciones de la *cosa juzgada*, inspirado principal-

(1) Núms. 7 y 8 de este capítulo.

(2) Núm. 7 de este capítulo.

(3) Tit. 22, lib. II, L. Enj. civ.

(4) Art. 1.252.

mente en la luminosa jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo, respecto de este punto (1).

La eficacia de la cosa juzgada alegada en otro juicio (2) tiene el carácter, según el Código, de una *presunción*, contra la cual, como hemos dicho, sólo tendrá fuerza la sentencia dictada en juicio de revisión, y son sus reglas las siguientes:

1.ª Que entre el caso resuelto por la sentencia y aquel en que ésta sea invocada, concurra la más *perfecta identidad* entre las *cosas*, las *causas*, las *personas* de los litigantes y la *calidad* con que lo fueron (3).

2.ª Se consideran *personas idénticas*, para este fin, los litigantes del segundo pleito, cuando sean causahabientes de los que figuraron en el anterior, en el que se dictó la sentencia que se invoca como excepción de cosa juzgada, que es la misma doctrina de las leyes de Partida, y, además, el Código añade, con muy buen acuerdo, que también se reputará que existe esta identidad de personas cuando los litigantes de ambos pleitos estén unidos por vínculos de solidaridad y por los de la indivisibilidad de las prestaciones, ya en el concepto de acreedores, ya en el de deudores (4).

3.ª También será eficaz la presunción de cosa juzgada contra tercero, *aunque no hubiese litigado*, cuando se trate de cuestiones relativas al estado civil de las personas y de las de validez ó nulidad de las disposiciones testamentarias; excepción muy justificada, puesto que todos ellos son asuntos que trascienden al orden general del Derecho, y no sólo al mero interés privado, cuya doctrina venía estableciendo el Supremo en sus sentencias (5).

Por lo demás, subsiste de hecho en el nuevo Código la usual, aunque no muy exacta, distinción de presunciones *iuris et de iure* y *iuris tantum*. Pueden citarse, como ejemplo, entre otras, que por cierto modifican la doctrina anterior, las siguientes:

1.ª La del art. 31, que dice: «La prioridad de nacimiento, en el caso de partos dobles, da al primer nacido los derechos que la ley reconoce al primogénito.»

2.ª La del art. 33, que preceptúa: «Si se duda entre dos ó más personas llamadas á sucederse quién de ellas ha muerto primero, el que sostenga la muerte anterior de una ú otra, debe probarla; á falta de prueba, se presumen muertas al mismo tiempo, y no tiene lugar la transmisión de derechos de uno á otro.»

3.ª La del art. 34 en relación con el 191, en el que se lee: «Pasados treinta años desde que desapareció el ausente ó se recibieron las últi-

(1) Transcrita en el núm. 11 de este capítulo.

(2) En las condiciones que señala el párrafo 2.º del art. 544 de la L. de Enj. civ.

(3) Pár. 2.º, art. 1.251 y pár. 1.º, art. 1.252, Cód. civ.

(4) Pár. 3.º, art. 252, Cód. civ.

(5) Entre otras, las de 20 Diciembre 1864; 24 Febrero, 5 Marzo y 3 Octubre 1866.

mas noticias de él, ó *noventa* desde su nacimiento, el Juez, á instancia de parte interesada, declarará la *presunción de muerte*.» Contra ella, y para la restitución de los efectos que le atribuye el art. 193, será eficaz la presentación del ausente ó la prueba de su existencia (1).

## ART. III

## RÉGIMEN VIGENTE

## § 1.º

## Criterio de transición.

28. REGLAS DE DERECHO.—Siendo el Derecho natural, el romano, las costumbres germanas, las opiniones de los juristas, las presunciones de Derecho y los actos jurídico-civiles, más bien fuentes de *conocimiento* ó complementarias, que de *origen* de la legislación anterior, es claro que para determinar el *criterio de transición* de los actos ó derechos que puedan fundarse en ellas, habrá que estar á la eficacia que les preste el régimen á que sirven de complemento.

## § 2.º

## Resumen de fuentes legales del nuevo Derecho civil común.

29. ENUMERACIÓN DE LAS APLICABLES Á LAS MATERIAS DE ESTE CAPÍTULO.—Son:

- 1.ª Los artículos del Código, insertos y explicados en el mismo.
- 2.ª Las fuentes indirectas ó de *conocimiento*, que en él se estudian, en cuanto deban considerarse aplicables, por virtud del sentido de la 1.ª de las Bases y de alguna otra, como la 4.ª, de la ley de 11 de Mayo de 1888.
- 3.ª El párrafo 2.º del art. 544 y el tít. 22, lib. II de la *ley de Enjuiciamiento civil*, en cuanto se refiere á la doctrina de la *cosa juzgada* y al *juicio de revisión*.

(1) En los términos que explicamos en el núm. 22, cap. XV de este tomo.

SECCIÓN PRIMERA  
DEL SUJETO DEL DERECHO

## (LEGISLACIÓN COMÚN)

## CAPÍTULO IV

SUMARIO.—Primer elemento generador del Derecho subjetivo.—DEL SUJETO DEL DERECHO.

Art. Único. PRINCIPIOS, PRECEDENTES Y DERECHO ANTERIOR AL CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º *Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil acerca de la persona, estado, capacidad jurídica, capacidad de obrar y capacidad civil*.—1. Razón de plan.—2. Persona en sentido vulgar, filosófico y jurídico.—3. Idea del estado de las personas.—4. Estado natural. ¿Existen estados naturales ante el Derecho civil? Estado civil.—5. Sus especies.—6. De *libertad*, que es natural y civil á la vez, por su condición substantiva y esencial.—7 y 8. De ciudad y de familia (paralelo entre el Derecho romano y el español).

§ 2.º *Noción de la capacidad jurídica, capacidad de obrar, capacidad civil y personalidad*.—9. Inicial.—10. Concepto y paralelo entre la capacidad jurídica y de obrar y noción de la civil.—11. Criterio histórico-legal en este punto.—12. Síntesis de la doctrina legal en el mismo.

§ 3.º *Jurisprudencia*.—13. Estado civil (1).

## ART. I

PRINCIPIOS, PRECEDENTES Y DERECHO ANTERIOR AL CÓDIGO CIVIL  
DEL SUJETO DEL DERECHO

## § 1.º

Persona, estado, capacidad jurídica, capacidad de obrar  
y capacidad civil.

1. De conformidad con el plan desenvuelto en este libro (2), procede comenzar aquí el estudio de la *Parte general* de nuestras *instituciones civiles*, en lo que á la legislación común de Castilla se refiere.

(1) En este capítulo no insertamos *texto, jurisprudencia según el Código civil*, ni *explicación* del mismo, porque no se registra en ninguno de sus artículos principio alguno de carácter general, respecto de las materias que forman su contenido; y aunque no desconocemos que sus doctrinas pertenecen á los principios más abstractos del Derecho científico, entendemos que el estado de la ciencia, bien consentía y aun reclamaba, alguna declaración general sobre este punto, sin necesidad de dar al Código, por ello, carácter teórico ni dogmático, como, por ejemplo, lo hace el art. 1.º del portugués. Por las propias razones se hace innecesario el art. 3.º, relativo al *criterio de transición* y al *resumen de fuentes legales* del nuevo Derecho civil, en este punto.

(2) T. I, *Introd.*, pág. 82 y sigs.