

Mario Castillo Freyre*

«Et LVX In Tenebris Lvcet»

303

**El Derecho Civil como la luz del Derecho
(A propósito de los 90 años de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú)**

1. Palabras liminares

Es probable que para muchos el presente estudio cause extrañeza, pues hablar de la importancia del Derecho Civil en la carrera de Derecho en general y en la de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú en particular, pareciera innecesario y ocioso, dada la evidencia de su contenido.

No obstante ello, en el mes de enero del año 2009, las circunstancias de una posible reforma de la malla curricular en nuestra Casa de Estudios, impulsaron a que todos los profesores ordinarios de los cursos de Acto Jurídico, Obligaciones, Contratos Parte General y Contratos Típicos, nos reuniésemos a volver a pensar y a escribir sobre la importancia del Derecho Civil en el ejercicio de nuestra profesión.

Es así que, luego de sendas reuniones, de intercambios de ideas y pareceres para la defensa de una enseñanza de calidad en nuestra Facultad, elaboramos un documento colectivo del cual he extraído aquellas páginas cuya autoría me corresponde. No tenemos dudas de que la nueva propuesta ponía en evidencia no sólo una falta de memoria y una falta de conocimiento sobre la importancia del Derecho Civil, sino que —de concretarse— representaría también un serio golpe a la futura enseñanza del Derecho y a la preeminencia del prestigio de nuestra Facultad, situación que todos estamos a tiempo de evitar.

La Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad del Perú se ha caracterizado —en sus 90 años de existencia— por brindar una sólida formación en Derecho.

* Magíster y Doctor en Derecho, Abogado en ejercicio, socio del Estudio que lleva su nombre; profesor de Obligaciones y Contratos en la Pontificia Universidad Católica del Perú, en la Universidad Femenina del Sagrado Corazón y en la Universidad de Lima. Para mayor información, visitar la web www.castillofreyre.com. El autor agradece la invaluable colaboración de la señorita Giannina Molina Agui, estudiante del último ciclo de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú y asistente del Estudio Mario Castillo Freyre.

Si nos preguntamos cuál de todas las áreas de Derecho ha brindado mayores satisfacciones a nuestra Facultad, indubitablemente la respuesta apuntará al Derecho Civil. Ello no podría ser de otra forma, pues sabido es que durante el Siglo XX el Derecho Civil se convirtió en nuestra Facultad, en el área más emblemática, dados los notables juristas dedicados a esta especialidad, que enseñaron y se formaron en nuestras aulas.

Esta preeminencia condujo a que nuestra Facultad se posicionara dentro de la opinión pública como la mejor Facultad de Derecho y logrando mantenerse, también dentro de la opinión pública, como la Facultad de Derecho más prestigiosa del Perú.

Asimismo, esta realidad condujo a que en el terreno legislativo nuestra Facultad marcara una presencia notable en la comisión que elaboró el Código Civil de 1984, cuya mayoría de integrantes eran profesores egresados de nuestras aulas, lo cual no hacía sino confirmar la calidad de quienes pasaron por la Facultad de Derecho de la Universidad Católica y de algunos otros que se quedaron en ella a través de la enseñanza.

Otro aspecto en el que se mide la importancia del Derecho Civil en nuestra Facultad está constituido por el volumen y la calidad de sus publicaciones en la materia. Así, por ejemplo, nadie podrá negar que la Biblioteca «Para leer el Código Civil» en la década de los ochenta y los noventa se constituyó en «el buque insignia» de las publicaciones de Derecho en el Perú.

Hoy en día, las obras publicadas por los profesores de Derecho Civil de nuestra Facultad —tanto en libros como en artículos de revistas— son abrumadoras si se les compara con algunas otras áreas. Todo lo que se publica en Derecho Civil, además de ser muy leído y consultado, es muy debatido no sólo entre universitarios, sino entre profesionales y académicos a nivel nacional.

De otro lado, no podemos negar el surgimiento de nuevas áreas del Derecho, que con los años han venido ganando autonomía e importancia práctica.

Así, primero fueron el derecho mercantil, después el derecho laboral y el derecho tributario y —en tiempos más recientes— el derecho financiero, el derecho bancario, el derecho de seguros y muchos otros más. No obstante ello, corresponde formular la pregunta de si estas áreas del Derecho son absolutamente autónomas del Derecho Civil o si es que no guardan relación alguna con él; ésta es una de las preguntas a las que intentaremos dar respuesta.

Sin perjuicio de las razones que expondremos en las siguientes páginas, adelantamos nuestra respuesta a

la pregunta formulada, que está dirigida a afirmar que el Derecho Civil es el tronco común de innumerables especialidades modernas.

Es así que la sola idea de recortar la enseñanza en materias básicas de Derecho Civil, deviene en contraria al propósito de la especialización, pues si ello se llegara a producir, nunca lograríamos buenos especialistas que no sean buenos civilistas.

Y esta importancia no se explica, evidentemente, por la pirámide de Kelsen, ya que la norma jerárquicamente más importante es, sin lugar a dudas, la Constitución Política del Estado.

Sin embargo, el área del Derecho que está más cerca de todas las actividades del ser humano es el Derecho Civil, siendo conocida la expresión de que su cuerpo normativo, es decir el Código Civil, acompaña al ser humano desde antes de su nacimiento y hasta después de su muerte.

Hoy en día en nuestra Facultad de Derecho se pretende hacer lo mismo que se hizo cuando se reformó el Plan de Estudios en 1993, es decir recortar el número de cursos obligatorios de Derecho Civil, creando cursos de especialización.

Esta tendencia —equivocada, a juicio nuestro— de minimizar la importancia del Derecho Civil, en ese año recortó el número de cursos obligatorios del área, cuando convirtió en cursos electivos, las materias de garantías reales, responsabilidad civil y contratos típicos II, habiéndole también dado tal carácter al entonces curso obligatorio de títulos valores, propio del área de derecho mercantil.

Hoy, se pretende dejar al alumno sin los conocimientos básicos que conllevan los cursos de contratos típicos I y sucesiones, sin contar con exposición de motivos alguna que justifique tal cambio y recorte en un área tan importante como el área civil.

Nuevamente, esta reforma parte de las erróneas concepciones a las que hemos hecho referencia. Sin perjuicio de ello, no hay que olvidar que desde hace 20 años existen doctrinas que han venido minando —deliberadamente— la imagen del Derecho Civil, so pretexto de que se trata de visiones tradicionales del derecho que ya han sido superadas por la economía y por el mundo moderno.

Sin embargo, como bien señala Carlos Ramos, «Si la centralidad y el protagonismo de los códigos han cedido ante la acelerada producción normativa de carácter especial, éste parece ser un dato más bien registrado por el jurista con sensibilidad sociológica, antes que por los finos cultores de la dogmática y su numeroso séquito de abogados jueces y estudiantes»¹. (Las cursivas son nuestras)

La cita no hace sino reafirmar la importancia del contenido dogmático de las instituciones del Derecho, en especial del Derecho Civil,² en comparación con la mera función práctica de las circunstancias propias del momento. Es decir, si bien hoy en día algunas especialidades del Derecho pueden estar en su apogeo, ello es sólo parte del presente, pero no necesariamente del futuro, pues así como la sociología es la ciencia que estudia —entre otras cosas— los cambios de la sociedad como producto de la interacción social o relación social, estos cambios seguirán produciéndose constantemente.

No sucede lo mismo con el Derecho Civil en estricto, que brinda las herramientas necesarias para moldear las relaciones de los sujetos, que darán lugar a las especialidades del Derecho del futuro.

Entonces, nos preguntamos, qué clase de profesionales en Derecho está buscando formar nuestra Universidad: unos abogados útiles sólo para el presente, o abogados útiles para el presente y para el futuro.

Tenemos la firme convicción de que el abogado egresado de la Pontificia Universidad Católica del Perú, no sólo debe ser un buen operador práctico de las normas, sino un buen crítico, intérprete y constructor de éstas; así lo reafirma la posición humanista que ha adoptado durante años —como característica principal— nuestra universidad y que forma parte de su misión y visión.

Nuestro esfuerzo por mantener una enseñanza de calidad a nuestros alumnos no se agota en las aulas. Hemos de luchar por ofrecer una *currícula* no sólo digna de nuestra Facultad y su historia, sino una *currícula* que sea útil para todo profesional del Derecho y que le permita conservar su liderazgo entre las universidades.

2. El Derecho Civil como concepto

José León Barandiarán señala que el concepto de Derecho Civil debe partir de la definición del concepto de Derecho, definiendo a este último como la «normación jurídica»³ y, definiendo al Derecho Civil como una de las ramas del Derecho que tiene que ver con «todo lo que se refiere a la persona (individual o colectiva), en lo atinente a sus situaciones y sus

relaciones jurídicas dentro del campo del derecho privado y, por ende, aquél concierne al *status* mismo del ente humano, en cuanto a su personalidad, esto es, a su carácter de *subjetum juris*; a cómo se determina y condiciona esta personalidad en relación al nacimiento y la muerte; a los derechos inherentes a la personalidad; entre ellos el nombre, el domicilio; a lo referente a la persona colectiva; a las relaciones de familia; a la sucesión por causa de muerte; a los derechos sobre las cosas; a las obligaciones y contratos que pueden ser celebrados y no caigan dentro de algún derecho especial.»

La definición de León Barandiarán es acertada, pues pone en evidencia cómo el Derecho Civil es un derecho que acompaña al ser humano incluso desde antes de su nacimiento —desde su calidad de concebido— hasta después de la muerte —a través del derecho de sucesiones—, demostrando que es un tronco completo del Derecho en general.

Sin embargo, discrepamos del extremo de la definición que se refiere a que el Derecho Civil no regulará los contratos que caigan dentro de algún derecho especial. Ello no es del todo cierto pues, como veremos más adelante, muchos de los contratos propios de las ramas especiales del Derecho, no sólo terminan por remitir expresamente como norma supletoria al Código Civil, sino que aún cuando las normas especiales no remitan sus contratos a las normas civiles, el título preliminar del Código Civil y el artículo 1353 de este cuerpo normativo, terminan por imponerse a las mismas como legislación supletoria, evidenciando que es el tronco común de muchas de las especialidades.

2.1. La división del derecho público y el derecho privado

La historia del Derecho nos cuenta que el nombre de «Derecho Civil» proviene de *ius civilis*⁴ y que en Roma era posible encontrar al interior del *Ius Civile* instituciones privadas como la familia, la propiedad, la herencia, entre otras; pero también instituciones sobre materia penal o administrativa⁵; es decir, era un derecho tanto privado como público; era —en otras palabras— un derecho general.

Luego, con la evolución del *Ius Civile*, comenta Fernando Vidal Ramírez⁶ —citando a Puig Brutau—, fue

2 Debemos anotar que el autor señala que el análisis de su libro está basado principalmente en el Código Civil.

3 LEÓN BARANDIARÁN, José. *Curso Elemental de Derecho Civil Peruano*, p. 13.

El referido autor, en la página 8 de su obra, se refiere a las notas tipificantes de las normas, señalando que: «Toda norma tiene índole social, a virtud de que rige la vida en relación intersubjetiva de los hombres. Toda norma respecta a una relación de sujeto a sujeto, aun la norma moral [...] pese a cierta característica intimista de ella. Toda norma indica cómo debe proceder dentro de una determinada situación existencial. Por lo tanto, la norma sólo puede concernir al ente humano. Únicamente éste es libre y consciente para resultar regido por lo que es una determinada normación y, por ende, sólo él es un sujeto responsable al respecto».

4 LEÓN BARANDIARÁN, José. Op. cit., p. 22.

5 DIEZ-PICAZO, Luis y ANTONIO GULLÓN. *Sistema de Derecho Civil*. Madrid: Tecnos, 2002, vol. I, pp. 33-34. Citado por LANDA ARROYO, César. «Constitución y Derecho Civil: una lectura constitucional del Título Preliminar del Código Civil». En Libro Homenaje a Felipe Osterling Parodi. Lima: Palestra Editores, 2008, p. 216.

6 VIDAL RAMÍREZ, Fernando. *El Derecho Civil en sus conceptos fundamentales*. Lima: Gaceta Jurídica, 1992, 1.ª Ed., p. 15.

concebido por los prácticos como el derecho privado procedente de cualquier fuente; ello, en oposición a la parte del sistema jurídico referente a los intereses del Estado, distintos de los del individuo.

Además, habrá que tener en consideración que la recepción del Derecho Romano en la Europa medieval llevó a que el contenido del *Corpus Iuris Civilis* fuera considerado como el Derecho Civil, identificando a este último como el derecho privado destinado a regular las relaciones entre los particulares, pues la organización del Estado y otras cuestiones de naturaleza pública, propias de Roma, no encajaban en la Europa Medieval, conllevando a que la organización del Estado y esas otras cuestiones de naturaleza pública sean vistas por un derecho propio de los pueblos.

Luego, «es durante la Edad Moderna, que la idea de derecho civil se va identificando con la de derecho privado, puesto que las normas atinentes a la organización política, que comienzan a denominarse desde principios del siglo XVIII como «derecho público», se estudian con separación del derecho civil, lo mismo que las reglas de organización de las administraciones públicas, cuando aparezca el derecho administrativo».⁷

306

Efectivamente, cuando se inicia la era de la codificación, el Derecho romano queda referido al Derecho Civil, identificando a éste con el derecho privado, como propio de los intereses de los particulares y trazando una distinción con el derecho público o del Estado.

Sin embargo, nos preguntamos, hasta qué punto es viable que esta división entre el derecho público —entendido como aquellas reglas relativas a la organización del Estado, a su funcionamiento, a sus servicios públicos, y a aquéllas que se refieren a las actividades en la que participa el Estado—⁸ y el derecho privado —aquél que regula las relaciones de los particulares entre sí, colocados en un nivel de igualdad jurídica al abrigo de toda injerencia de una autoridad pública— se mantenga.

La respuesta no parece ser tan clara, más aún si se tiene en consideración que hoy en día ambas ramas del Derecho se necesitan y complementan. Así, por ejemplo; sin ir muy lejos, hoy en día el Estado (principal sujeto del derecho público) celebra contratos privados con los particulares, actuando en la misma condición de éstos, haciendo del Código Civil parte de sus normas regulatorias. Así también, el derecho tributario, rama propia del derecho público, necesita

del derecho de personas para identificar las categorías de sus rentas.

Más adelante trataremos con mayor detalle las relaciones del derecho privado con el derecho público.

Cabe señalar también que se han esbozado diversas teorías que buscan encontrar la explicación y característica exacta que permita justificar la distinción entre el derecho privado y el derecho público.⁹

MESSINEO¹⁰ está de acuerdo con que no existe un criterio exacto que permita definir al derecho público y al derecho privado.

Así, el referido autor señala que si bien pareciese que el derecho público tiene como objeto estatuir la disciplina de los intereses generales y es el encargado de regular la organización de la sociedad y la actividad del Estado; y que el derecho privado es el encargado de regular los intereses de los particulares, de las relaciones entre los sujetos privados —relaciones en las cuales pueden participar las entidades públicas cuando se encuentren en posición de igualdad frente al sujeto—, existe un carácter intermedio entre algunas relaciones.

Cita como ejemplo de carácter intermedio o mixto el de las normas de orden público y las relativas al derecho de la familia, en las cuales no sólo hay una protección del interés individual, sino además hay una protección de los intereses colectivos.

No pretendemos hacer un análisis exhaustivo de cada una de las áreas que comprenden los llamados derecho público y derecho privado; sin embargo, sí es apropiado mencionarlas, a fin de que luego se tenga mucho más claro cómo esta distinción —para algunos aún vigente— no implica el no uso del otro, sobre todo del Derecho Civil. Veremos, pues, cómo las instituciones propias del Derecho Civil también se emplean en el llamado derecho público.

Así, se tiene que la doctrina mayoritaria señala que el derecho constitucional, el derecho administrativo, el derecho penal y el derecho procesal forman parte del derecho público; mientras que el Derecho Civil, el derecho comercial y el derecho de trabajo, forman parte del derecho privado.

Sin embargo, cuando la doctrina se refiere al derecho privado y a sus subdivisiones, encontramos que luego de mencionar que forma parte del mismo, lo dividen en dos: (i) Derecho Civil y (ii) derecho especial; siendo este último el que comprende a todas las otras ramas del derecho privado que han sido mencionadas en el párrafo precedente.

7 LANDA ARROYO, César. Op. cit., p. 216.

8 DU PASQUIER, Claude. *Introducción al Derecho*. Traducido por Julio Ayasta González. Editora y Distribuidora EDINAF, 1990, 4.ª Ed., pp. 15-16.

9 Para un mayor conocimiento de las teorías que explican y justifican la división entre el derecho privado y el Derecho Civil, léase «*El Derecho Civil en sus conceptos fundamentales*», de Fernando VIDAL RAMÍREZ. Lima: Gaceta Jurídica, 1992, 1.ª Ed.

10 MESSINEO, Francesco. *Manual de Derecho Civil y Comercial*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1979. Traducción de Santiago Sentís Melendo, tomo I, p. 54.

2.2. El derecho privado y el Derecho Civil

Sin lugar a dudas, cuando se habla de derecho privado, se piensa en el Derecho Civil; y es que el Derecho Civil no sólo es la «rama principal»¹¹ de éste, sino que es el derecho que determina las consecuencias esenciales de los principales hechos y actos de la vida humana, la situación jurídica del ser humano respecto de sus semejantes y respecto de las cosas.¹²

De hecho, como bien lo reconoce Fernando Vidal,¹³ la opinión dominante identifica al Derecho Civil con el derecho privado; ello, como consecuencia —según sostiene— de la absorción del derecho mercantil por el Derecho Civil, y porque el Código de Comercio, que contenía las figuras propias del derecho mercantil, ha venido siendo derogado en varios de sus títulos; ello, además del desuso y la proliferación de normas especiales que regulan lo que antes éste contenía.

A esto, debemos agregar que la identificación del Derecho Civil con el derecho privado radica principalmente en la autonomía de la voluntad del individuo, la misma que constituye la fuente de todas las relaciones jurídicas que el individuo quiera entablar, concepto que tiene su más amplia regulación y fuente en nuestro Código Civil.

En efecto, nadie podrá negar que el contrato de seguro (regulado en el Código de Comercio), el contrato social para constituir una empresa (regulado en la Ley General de Sociedades), el contrato de transporte y otros contratos hoy regulados por leyes especiales, lleven implícito el concepto de autonomía de la voluntad del individuo, el mismo que regulará sus intereses de acuerdo a un plan programático. Por tal razón es que las normas del Derecho Civil, se hacen supletorias de aquellas relaciones reguladas por leyes especiales.

2.3. De la supletoriedad del Código Civil

La supletoriedad del Código Civil es reconocida expresamente por el artículo IX de su Título Preliminar, cuyo tenor establece lo siguiente:

Artículo IX.- «Las disposiciones del Código Civil se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza».

La supletoriedad supone no sólo buscar una solución al vacío legislativo a través de otras normas de

carácter más general, como las contenidas en el Código Civil; sino que además implica afirmar que el Derecho Civil es una legislación básica, común como norma tipo.

Marcial Rubio¹⁴ explica que el Derecho Civil fue conocido como el derecho común que se contraponía al derecho público, fue siempre el fundamento de las normas que regían a las personas privadas entre sí.

Agrega que el Derecho Civil no era ni es un derecho más entre varios, sino que era el derecho privado en sí; y hoy en día —pese a las ramas especializadas de Derecho— es el tronco base (u origen sistemático) de las nuevas ramas y especialidades del Derecho.

En ese mismo sentido y reafirmando el contenido del artículo IX del Título Preliminar, el artículo 1353 del Código Civil otorga carácter vinculante y supletorio al Libro VII (Fuentes de las obligaciones) a todos los contratos de derecho privado (entiéndase no sólo los típicos y nominados del Código Civil, sino también aquellos atípicos y aquellos innominados).

Lo que busca el artículo 1353 del Código Civil es que los preceptos de la parte general de Contratos sean aplicables a la mayor cantidad posible de relaciones contractuales, con el propósito de que dichos preceptos puedan normar —ya sea con carácter imperativo o dispositivo— de la mejor manera posible, dichas relaciones jurídicas; lo cual reafirma —una vez más— el carácter troncal del Derecho Civil.

Dentro de esta perspectiva, la lectura del artículo 1353 permite aseverar que el mismo constituye una disposición aplicable al contrato como categoría general y abstracta.

A ello, Messineo¹⁵ agrega que «*existen principios comunes a todos los contratos, en cuanto cada figura particular de contrato participa, no obstante, de una común naturaleza y estructura con todas las demás figuras particulares del contrato*». Es lo que el profesor italiano llama «paradigma abstracto y general», o sea la existencia de elementos formales constantes en todos los contratos.

Y es que, justamente la constancia de estos elementos comunes es a razón de que las ramas especiales del derecho privado y que regulan contratos especiales, tienen su origen en el Derecho Civil.

Asimismo, sostiene que existen normas particulares de cada contrato particular, que rigen para éste y no para los demás.

11 Optamos por poner la frase rama principal entre comillas porque somos de la idea que el Derecho Civil no es una rama del derecho privado, sino que es el derecho privado, tronco de otras áreas especializadas del Derecho.

12 Así describe DU PASQUIER, Claude. Op. cit., p. 20, el concepto del Derecho Civil.

13 VIDAL RAMÍREZ, Fernando. Op. cit., p. 39.

14 RUBIO CORREA, Marcial. «*Aplicación supletoria del Código Civil*». En Código Civil Comentado. Lima: Gaceta Jurídica, 2007, 2.ª Ed., tomo I, p. 67.

15 MESSINEO, Francesco. *Doctrina General del Contrato*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1986, tomo I, pp. 1 y ss.

Teniendo en cuenta aquello, MESSINEO concluye su razonamiento argumentando que las reglas comunes y las aplicables a un grupo determinado de contratos son sobre todo de carácter formal, atinentes a la estructura del contrato, y tienden a la uniformidad. Las primeras, establecen las afinidades en virtud de las cuales cada contrato singular puede reducirse al esquema del contrato en general o al grupo del que forma parte; las segundas, establecen los rasgos característicos por los cuales el contenido de cada contrato viene a ser confundible con otro cualquiera.

En efecto, si nos ponemos a pensar, todo abogado que ejerza la profesión en derecho privado y aun aquéllos que ejerzan en derecho público necesitará tener claros los conceptos básicos del Derecho Civil para poder asesorar a sus clientes en la celebración de contratos.

Por ello —manifiesta De la Puente y Lavalle—,¹⁶ «cuando se trata de cada contrato en particular habrá que tomar en consideración, en primer lugar, los principios comunes, como son su obligatoriedad y su efecto entre las partes que lo celebran [...]», porque como bien señala, son principios comunes a todos los contratos, aun los regulados en normas especiales.

308

Por último, debemos indicar que si bien queda claro que las normas de la parte general de Contratos se aplicarán a los contratos típicos y atípicos, tiene que subrayarse el hecho de que también resultarán aplicables las disposiciones generales de Acto Jurídico, Derechos Reales y Derecho de Obligaciones, constituyendo —todas ellas— un necesario e indispensable conjunto normativo que hará que las normas especiales regulen con mayor fluidez los contratos de los derechos especiales, pues las mismas proporcionan herramientas conceptuales básicas aplicables a otras áreas del Derecho.

Por esta razón, se afirma que la supletoriedad no sólo reconoce la existencia de un Derecho especializado, sino que termina por reafirmar al Derecho Civil como base de las subespecialidades, reconociendo así que los principios esenciales en los cuales se basa se originaron en el Derecho Civil.

En esa misma línea de pensamiento, Pietro Rescigno¹⁷ sostiene que el Derecho Civil es fuente primaria del derecho privado común, de modo tal que el mismo no es meramente supletorio de un sistema de leyes especiales, sino que termina siendo la fuente primaria y jerárquicamente superior de las otras, pues finalmente las relaciones privadas surgidas en

el marco de las normas especiales terminan por subordinarse a las normas imperativas del Derecho Civil.

2.4. El Derecho Civil contiene las pautas que organizan la vida en comunidad

Carlos Ramos, cuando se refiere al Derecho Civil como una de las raíces fundantes del Derecho moderno, afirma que «[m]uchas de sus instituciones han sido, históricamente, los principales insumos del tejido jurídico occidental. Sus categorías han sido cruciales para regular los pormenores cotidianos de la vida social. Nociones como persona, contratos, obligaciones, los derechos de propiedad y sucesiones, en Roma y el medioevo, formaron el léxico jurídico sobre el cual se construyeron los pilares jurídicos de los tiempos modernos. [...] El derecho civil y sus debates de varios siglos se constituirían, así, en el prototipo de la ciencia moderna».¹⁸

En esa misma línea de pensamiento, Leonardo Pérez Gallardo señala que el Derecho Civil se caracteriza por ser el derecho común, conformado por un conjunto de normas jurídicas destinadas a regular la realidad jurídica y social en todas sus facetas o aspectos, es decir, la vida social considerada en su totalidad. Por tal motivo, las normas civiles constituyen derecho común respecto de las normas especiales, que tan sólo complementan los principios propios del Derecho Civil.

Agrega, de manera acertada, que al Derecho Civil le compete la regulación de relaciones jurídicas patrimoniales por excelencia, pero también se le atribuye la ordenación de relaciones no patrimoniales vinculadas al patrimonio y las puramente personales.

Nos explicamos.

Lo que el referido autor trata de decir es que, siendo la persona humana el centro del Derecho Civil, no sólo han de interesar a éste las relaciones comerciales que entable con otros, pues ha de tratarlo como individuo en sus distintas facetas.

Por ejemplo, en su faceta de origen como concebido (en el libro de Personas de nuestro Código Civil), en el matrimonio, en el testamento, entre otros, que terminan por vislumbrar que el Derecho Civil no ha de ser una mera rama que se ocupa de las relaciones patrimoniales de los individuos —como algunos erróneamente creen—, sino que, además, contiene principios que se extienden al ordenamiento jurídico en su integridad.

16 DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. *Estudios sobre el Contrato Privado*. Lima: Cultural Cuzco Editores, 1983, tomo I, pp. 42 y 43.

17 Pietro Rescigno es citado por PÉREZ GALLARDO, Leonardo *Introducción al Derecho Civil*. En Compendio de Derecho Civil. Autores varios. La Habana: Editorial Félix Varela, 2004, pp. 121-122.

18 RAMOS NÚÑEZ, Carlos. *El orbe jurídico ilustrado y Manuel Lorenzo de Vidaurre*. En Historia del Derecho Civil Peruano Siglos XIX y XX. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2000, tomo I, p. 19.

Si bien las especialidades del Derecho nacen conforme a las necesidades sociales del individuo, y si esa necesidad logra establecer un objetivo, un método y un sistema propio —que no implica que sea autónomo, sino sólo más especializado— que se encuentre regulado por normas, dando surgimiento a una rama del Derecho, ello no implica que esta nueva especialidad sea ajena a los principios fundantes del ordenamiento jurídico, ni a las instituciones que le dieron origen, como lo es el Derecho Civil; pues todas ellas buscan regular las nuevas relaciones de los individuos, que ejercen en uso de su autonomía —concepto propio del Derecho Civil— en campos que no alcanzan a ser regulados por el Derecho Civil, pero que generan obligaciones y responsabilidades entre éstos —conceptos también propios del Derecho Civil—, generalmente a través de contratos, este último concepto también propio del Derecho Civil.

Efectivamente, la materia contractual es, sin duda alguna, de vital relevancia para el orden social y económico. Está compuesta por un conjunto de instituciones que el Derecho no ha inventado, sino que ha recogido de la realidad y que han surgido como respuesta a las distintas necesidades que tienen los hombres de regular sus intereses. El eje que sostiene esta compleja temática es la autonomía privada que se manifiesta en la libertad de contratar que tienen los sujetos, así como en la libertad contractual o de configuración interna, conceptos que un abogado no podría comprender sin haber estudiado Derecho Civil.

3. La importancia del Derecho Civil en sus relaciones con las otras áreas del Derecho

Existe una propuesta preliminar de malla curricular para la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú que olvida no sólo la importancia que tiene el Derecho Civil en la formación jurídica de todo abogado, sino que además pone en evidencia una tendencia a formar meros operadores prácticos del Derecho, sin una mayor capacidad de análisis, crítica y posibilidad de reformulación de las normas, es decir sin una adecuada base teórica, la misma que se logra —necesariamente— a través del conocimiento de las instituciones del Derecho Civil.

Así, la formación humanista que cultiva la universidad a través de los Estudios Generales de Letras, podría ser simplemente mermada por los cuatro años de la carrera, en los cuales se formaría a un técnico en Derecho, a un abogado especialista en un área, pero incapaz de emitir opiniones sólidas en otras, pues las herramientas bases que le permitirían hacer

ello, a saber las herramientas que brinda el Derecho Civil, serían ajenas y lejanas a sus conocimientos.

En cambio, la visión de una formación integral y base —propia de nuestra Universidad— ha sido entendida y adoptada por otras Universidades que hoy ascienden a puestos de interés a nivel nacional, las cuales no sólo han hecho suya la malla curricular que dio tantas satisfacciones a nuestra Casa de Estudios; sino que la han venido reforzando a través de la implementación de mayores horas de práctica en los cursos más importantes, a saber, los del área de Derecho Civil, lo cual les ha permitido posicionarse mejor en el mercado.

En cambio, las nuevas universidades-empresa, caracterizadas —en su mayoría— por la formación en determinadas especialidades del derecho privado han mermado materias esenciales del Derecho Civil, como por ejemplo el curso de Obligaciones. Nos preguntamos, ¿acaso nuestra Casa de Estudios pretende seguir alguna corriente impuesta por estas universidades-empresa que no hacen sino responder a lo que el mercado aparentemente solicita «hoy», sin pensar en las necesidades del mañana?

3.1. La relación del Derecho Civil con las áreas del derecho especializado

Como ya hemos mencionado, el Derecho Civil no sólo regula las relaciones patrimoniales de los sujetos, sino también se ocupa del desarrollo del individuo como persona, lo que no implica —necesariamente— que tales ámbitos del individuo carezcan de contenido patrimonial.

Así por ejemplo, algunos entienden equivocadamente que el Derecho Civil extrapatrimonial está conformado por las áreas de personas naturales, personas jurídicas, derecho de familia y derecho de sucesiones.

Sin embargo, el derecho de sucesiones establece reglas para la transmisión del patrimonio de una persona por causa de muerte. Por tanto, si éste es su objeto, su carácter patrimonial resulta innegable.

El objeto fundamental del derecho de sucesiones es determinar las consecuencias que produce el hecho de la muerte de una persona natural respecto de las relaciones jurídicas que ésta tenía, determinando la identidad de las personas sobrevivientes que van a continuar con esas relaciones jurídicas que son principalmente de naturaleza patrimonial y, excepcionalmente, de naturaleza extrapatrimonial.¹⁹

En nuestro ordenamiento legal, el testamento y la ley, vía declaración de herederos, constituyen las dos únicas fuentes del derecho sucesorio, las mismas que resultan en extremo importantes, porque de ellas

proviene los títulos sin los cuales el heredero no podría ejercitar sus derechos sucesorios adquiridos a la muerte del causante.

Así pues, nos preguntamos de qué forma un abogado de derecho societario podría resolver la consulta de un cliente que quisiera saber qué ocurrirá con las acciones que tenía uno de los accionistas que ha fallecido, si es que primero el mismo no sabe identificar a los herederos forzosos, a los indignos; si no conoce los requisitos propios de un testamento o qué hacer en caso de que éste no exista; entre otros conceptos propios del derecho de sucesiones.

Con respecto al derecho de familia, si bien es cierto que una parte del mismo se refiere a las relaciones familiares fruto o no del matrimonio, buena parte de la regulación del derecho de familia tiene que ver con el patrimonio formado a raíz del matrimonio o del concubinato, aspecto de claro contenido patrimonial.

Por otro lado, ni siquiera podrían ser calificadas como materias de Derecho Civil extrapatrimonial las de personas jurídicas y de personas naturales.

En el caso de las personas jurídicas, ello es así, dado que la mecánica del tema y del curso giran en torno a la distinción entre el patrimonio de la persona jurídica y el de los socios que la conforman. Mientras que en el caso de las personas naturales, el aspecto patrimonial no puede hacerse a un lado, en la medida de que el derecho a la propiedad y a la herencia están constitucionalmente regulados como derechos de las personas, además de otros derechos de innegable contenido patrimonial, como el de contratar.

Dentro de tal orden de ideas, consideramos que el área de cursos de Derecho Civil debe ser apreciada en su integridad y como un todo armónico.

Ahora bien, hasta qué punto las nuevas especialidades del derecho privado, frutos de una progresiva y creciente economía, son totalmente independientes y ajenas al Derecho Civil y a sus instituciones.

Como bien hemos afirmado y demostrado, sin duda alguna, la regulación que brinde el Derecho Civil a los principios generales de los contratos, a su aplicación y a las obligaciones que generan esos contratos; así como a las responsabilidades que conllevan, son materias esenciales y comunes a todas las ramas del Derecho.

Nos preguntamos, por ejemplo, si acaso un especialista en derecho societario podría prescindir, al momento de constituir una sociedad, de los conceptos básicos que brindan los libros de acto jurídico, de contratos, de obligaciones, de las nociones básicas de

los Registros Públicos, de la responsabilidad civil de la empresa y de la de sus socios o directivos. Es decir, nos cuestionamos si es acaso posible que el especialista en derecho societario pueda obviar conceptos fundamentales del Derecho Civil. Es obvio que la respuesta negativa se impone.

Así también, acaso alguien puede negar que los derechos especiales siempre terminan por otorgar derechos, deberes u obligaciones a los sujetos. Sin duda alguna, el concepto general de «obligación» —propio del Derecho Civil— se encuentra inmerso en todas y cada una de las ramas del Derecho.

Efectivamente, el Derecho Civil a través del derecho de obligaciones, brinda al abogado «una serie de herramientas para la transmisión de bienes en sentido amplio, así como para la solución de conflictos en los que se vulnera el interés de una parte involucrada en una relación jurídica obligatoria o cuando el damnificado sea titular de una situación jurídica considerada digna de tutela por el ordenamiento».²⁰

Tomando en consideración lo expuesto en el párrafo anterior, nos preguntamos si acaso no es importante que todo operador del Derecho —independientemente de la especialización que elija— conozca de esto, pues es indudable que el cauce de su profesión lo ha de llevar en algún momento a celebrar contratos con otros y —en consecuencia— a asumir derechos, obligaciones y responsabilidades que sin duda alguna requerirán de sólidos conocimientos civiles.

Lo mismo sucede con el concepto de acto jurídico, que no agota su razón de ser en el Derecho Civil, pues opera en muchos otros ámbitos, dando origen a diversas situaciones jurídicas entre los sujetos.

Así, por ejemplo, a través del libro de Acto Jurídico el abogado tendrá las herramientas adecuadas para analizar los comportamientos legalmente relevantes para el derecho privado en su integridad, lo cual abarca a los derechos especiales.

Ahora bien, con respecto a los derechos reales, la adquisición de estos conocimientos, permitirá al abogado encontrarse en capacidad de analizar las relaciones jurídicas que surjan entre las personas a propósito de los bienes. Permitirá asignar derechos sobre bienes, analizar hasta dónde se extienden esos derechos, cuáles son sus límites, cómo se explotan y utilizan los bienes. Así pues, la regulación de los derechos reales tiene vinculación directa con las operaciones económicas, desde las más simples y domésticas hasta las más complejas y significativas. Tiene que ver con la creación de la riqueza, el mercado financiero y, en general, con las relaciones patrimoniales del ser humano.²¹

20 FERNÁNDEZ CRUZ, Gastón. Sílabo del curso de Derecho Civil 5: Obligaciones. 2008-2. Lima: Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
21 AVENDAÑO VALDEZ, Jorge, FRANCISCO AVENDAÑO ARANA y MARTÍN MEJORADA CHAUCA. Sílabo del curso de Derecho Civil 3: Reales. 2008-2. Lima: Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Lo expuesto en el párrafo precedente, no dejará dudas en el lector sobre la importancia que conlleva esta área del Derecho Civil, y en consecuencia, su estudio es insoslayable.

Así por ejemplo, Messineo²² se refiere al derecho agrario y señala que muchos de los conceptos del derecho agrario se han tomado de la materia tradicional del Derecho Civil (régimen de las aguas, pertenencias, contratos agrarios, etc.), que entre otras partes (como las relaciones de vecindad y las servidumbres) no pueden ser exclusivas de la materia agraria, porque entran, en la misma medida, en el Derecho Civil. Lo mismo podría decirse del derecho minero, y de otras muchas áreas del Derecho.

De otro lado, cuando se refiere al derecho del trabajo, Messineo señala que si bien éste, hoy en día tiene una autonomía propia, lo cierto es que en su parte máxima es derecho contractual; así, por ejemplo, se tiene al propio contrato de trabajo, los convenios colectivos, entre otros acuerdos que no son sino contratos entre el empleador y sus trabajadores.

Es más, lo que hoy es el principio de primacía de la realidad, principio base y rector del derecho del trabajo, encuentra su origen en uno de los principios del Derecho Civil que señala que no importa el nombre que las partes otorguen al contrato, sino el contenido y la esencia que el mismo regula; esto no es sino el principio de primacía de la realidad. Así, el referido principio puede encontrarse en el texto del artículo 1531 de nuestro Código Civil.

En esa misma línea, el derecho de propiedad intelectual tiene reglas relativas a la apropiación del derecho, lo que —en estricto— corresponde al derecho privado; sin perjuicio de que las reglas que organizan las entidades oficiales que brindan protección correspondan al derecho administrativo.

Carlos Ramos Núñez recuerda reconoce que nuevas disciplinas como el derecho agrario, la seguridad social, el derecho industrial, el derecho laboral y el derecho urbano nacieron del seno del Derecho Civil, y que hoy en día estas nuevas disciplinas tienen renovados principios y postulados; sin embargo, como bien señala, son «renovados» no nuevos, pues finalmente no hacen sino basarse en su tronco común, el Derecho Civil.

Esto significa que el Derecho Civil no representa sólo un área de especialización del Derecho. Resulta im-

posible sostener esto sin pecar de desconocimiento de la realidad. El Derecho Civil es, en buena cuenta, la base de innumerables especialidades modernas del Derecho, que encuentran sustento en el propio Derecho Civil patrimonial.

Imaginar la existencia de un especialista en derecho financiero o corporativo que no sepa Derecho Civil patrimonial sería algo absurdo. Así como también sería inconcebible imaginar que un abogado experto en derecho comercial no sea también un entendido en derecho de obligaciones y contratos, o que un experto en derecho laboral, tributario o financiero sea un ignorante con respecto a las nociones de acto o negocio jurídico.

Es evidente entonces que el Derecho Civil es —como hemos señalado— la sangre que corre por la venas de todas estas áreas del Derecho, a las que nutre y brinda sustento.

“...la supletoriedad no sólo reconoce la existencia de un derecho especializado, sino que termina por reafirmar al Derecho Civil como base de las subespecialidades...”

Hace bien Carlos Ramos en afirmar que «contra lo que pudiera pensarse, en una era de apogeo de los microsistemas y de predominio de la tecnología, las ediciones (de libros de Derecho Civil) se agotan y los auditorios se repletan, lo que, por añadidura, no podrá hacer nunca cualquiera de las ramas que se independizaron de los códigos o que se formaron al margen de éstos».²³

Por otra parte, es innegable también que el derecho de garantías se aplica a diversas ramas del Derecho Civil, como por ejemplo el derecho concursal o el derecho internacional privado; sin duda alguna el derecho de garantías contiene un enfoque financiero y empresarial y su objetivo es garantizar los créditos que serán pagados en la forma y oportunidad previstas por las partes.

Así pues, sin duda alguna el conocimiento del derecho de garantías resulta siendo indispensable y obligatorio para cualquier operador jurídico del derecho privado, pues a través de ellas «será capaz de satisfacer las exigencias del mercado con sencillez y eficacia a un bajo costo».²⁴

Finalmente, pero no por ello son menos importantes, tenemos los conceptos propios de la responsabilidad civil. A nadie le queda duda de que los elementos configurativos de la responsabilidad civil son comunes a todas y cada una de las áreas del Derecho. Si bien el tratamiento en cada área del Derecho es distinto, los elementos son comunes y propios del Derecho Civil.

22 MESSINEO, Francesco. Op. cit., p. 62.

23 RAMOS NÚÑEZ, Carlos. Op. cit., p. 72.

24 MEJORADA CHAUCA, Martín. Guía de matrícula 2007-1. Lima: Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, p. 80.

De esta manera, «[...] el operador jurídico al aplicar la normatividad frente a un supuesto de hecho real, no sólo tendrá que valerse del Código Civil, sino de la (no poca) legislación especial. Así, si se quiere analizar la responsabilidad por productos defectuosos, es forzoso recurrir a la Ley de Protección al Consumidor, D. Leg. N° 716, del 07.11.91, cuyo T.U.O. fue aprobado por D.S. N° 038-2001-ITINCI, del 11.12.00; la responsabilidad civil del médico es tratada por la Ley General de Salud, N° 26842, del 15.07.97; la responsabilidad de los dueños de los perros, por la Ley N° 27956, del 13.12.01, que regula el régimen jurídico de canes; la del notario, por la Ley del Notariado, D.L. N° 26002, del 26.12.92; la derivada de accidentes de tránsito, por la Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre, N° 27181, del 07.10.99, el Reglamento Nacional de Responsabilidad Civil y Seguros Obligatorios por Accidentes de Tránsito, D.S. N° 049-2000-MTC, del 10.10.00, el Reglamento Nacional de Tránsito, D.S. N° 033-2001-MTC, del 23.07.01; entre otros. Ello no impide la aplicación supletoria del Código Civil, para integrar este mosaico legislativo, el cual, a su vez, se completa con la jurisprudencia y la doctrina».²⁵

Luego de esto, no quedará duda alguna en el lector de que el Derecho Civil como tronco común de muchas de las subespecialidades es —y seguirá siendo— la base común aplicable a todos los derechos, incluso a las ramas propias —según la doctrina— del derecho público.

3.2. La relación del Derecho Civil con el derecho público

Sabemos que la doctrina mayoritaria clasifica al derecho penal dentro del derecho público. Sin embargo, ¿qué tan alejado del Derecho Civil se encuentra el derecho penal?

La necesaria presencia del Derecho Civil es incuestionable en esta materia. Así, por ejemplo, si el derecho penal se aplica para castigar al culpable del hecho punible es, sin embargo, el Derecho Civil el que se encarga de la reparación que reclama la parte civil.

Asimismo, en ciertos delitos existen también atenuantes o agravantes referidos al grado de parentesco que tenga la víctima con el agraviante. Por ejemplo, el inciso 6 del artículo 152 del Código Penal constituye un agravante para la imposición de la pena, basado en la relación filial y de parentesco.

De otro lado, cuando nos referimos al derecho procesal como parte del derecho público, encontramos

la posición contraria de Josserand,²⁶ quien comenta que el derecho procesal fue la primera desmembración del derecho privado. Señala que esta rama del Derecho determina las reglas que se han de seguir para hacer valer los derechos en justicia. Esto, sostiene, no es sino el derecho privado en acción.

Por tal motivo es que los romanos no veían en el procedimiento más que un capítulo del derecho privado. Pese a que hoy en día el derecho procesal civil es autónomo, resulta innegable que nuestro Código Civil comprende reglas propias referentes al procedimiento, como por ejemplo en el caso de la separación de cuerpos, la sucesión, entre otros. Asimismo, contiene términos que han sido tomados y desarrollados procesalmente, como por ejemplo, la prescripción, el interdicto, entre otros de origen civil.

Si bien, como afirma Du Pasquier,²⁷ el derecho procesal civil enuncia reglas que pertenecen al derecho público, pues determina las condiciones a las cuales el Estado subordina la protección acordada a los intereses jurídicos; resulta innegable que se relaciona con el Derecho Civil, pues no es sino el mismo Derecho Civil en acción, velando así por los intereses que el propio Derecho Civil asegura.

Asimismo, el derecho administrativo, rama propia del derecho público, también encuentra en el derecho privado un apoyo fundamental para su desarrollo.

Vivo ejemplo de ello es el nuevo Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, Decreto Supremo N° 184-2008, que regula las responsabilidades de los funcionarios, estableciendo no sólo una responsabilidad administrativa, sino una responsabilidad civil. Además, el referido reglamento emplea —como no podría ser de otra manera— conceptos propios del Derecho Civil, tales como indemnización, contrato de obra, entre otros.

Y, por si fuera poco, varios de los artículos, como por ejemplo los numerales 151, 197 y 204 del referido reglamento, imponen como norma supletoria para los contratos que celebren las Entidades Públicas, al Código Civil, confirmando —una vez más— la importancia del buen conocimiento que debe tener todo operador jurídico acerca del Derecho Civil, pues esa importancia trasciende las fronteras de los particulares, pasando a regir también al propio Estado.

De otro lado, también es innegable que el derecho tributario requiere de conocimientos de Derecho Civil; así, por ejemplo, para determinar qué tratamiento tributario ha de recibir un contrato, es necesario identificar ante qué tipo de acto nos encontramos,

25 ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *La responsabilidad civil*. Versión digital. Introducción, p. 2.

26 JOSSERAND, Louis. *«Derecho Civil»*. Traducción de Santiago Cunchillos y Manterola. En *Teorías Generales del Derecho y de los derechos de las personas*. Buenos Aires: Bosch y Cía. Editores, 1952, vol. I, tomo I, pp. 17-18.

27 DU PASQUIER, Claude. Op. cit., pp. 22-23.

pues no será lo mismo el tratamiento tributario que se le dé al contrato de arrendamiento que el que se dé al contrato de *leasing*. Pese a que ambas figuras podrían ser susceptibles de confundirse, es necesario que el operador jurídico sea consciente de las características particulares de cada contrato; para lo cual —sin duda alguna— necesitará de conocimientos estrictamente civiles. Lo propio sucederá cuando tenga ante sí un contrato de compraventa y un contrato de suministro, casos en los cuales los tratamientos tributarios difieren; y si el tributarista no estuviese bien capacitado en Derecho Civil, hará mal su función como «especialista» en derecho tributario.

Lo mismo sucede cuando nos referimos a las exportaciones, pues para poder determinar si el supuesto de hecho susceptible de imposición tributaria se ha configurado, será necesario determinar en qué momento se produjo la venta, es decir si con la sola firma del contrato o con la tradición del bien; lo que sin duda alguna requerirá que el operador jurídico retorne a la base matriz; a saber, al Derecho Civil.

Finalmente, pero sin llegar a agotar la relación que el Derecho Civil tiene con todas las demás áreas del Derecho, analizaremos la relación que guarda con el derecho constitucional.

Es cierto que el Derecho Civil no puede desarrollarse al margen de la Constitución, pues ésta es la norma fundante e imperante en un Estado Constitucional y Democrático de Derecho.

Ahora bien, surge la pregunta de si la Constitución se vale por sí sola para la protección eficaz de los derechos constitucionales, que contiene de manera enunciativa, o si necesita de instituciones propias del Derecho Civil.

Al respecto, Leonardo Pérez Gallardo²⁸ señala lo siguiente:

«[...] la Carta Magna no ofrece una regulación pormenorizada de (los) derechos, si bien en buena técnica tampoco le compete, dado que su campo de acción es el de los derechos fundamentales [...] el cuerpo de leyes fundamentales de organización del Estado nos va a suministrar una Constitución puramente formal. Pero, la verdadera Constitución hay que buscarla en el resto de los Códigos del Derecho sustantivo, primordialmente en el Código Civil, ya que en ellos se detenta el proyecto de vida común enunciado constitucionalmente, los valores

sociales con vigencia efectiva y la concreta redistribución de las fuerzas sociales». (El subrayado es nuestro)

En esa misma línea de pensamiento, Leysser León²⁹ sostiene que el Derecho Civil no es sólo un mecanismo que brinda reparación del derecho fundamental lesionado, como por ejemplo el derecho a la intimidad, sino que además puede ser un mecanismo de protección para evitar la vulneración del mismo; ello, a través de la tutela inhibitoria.

Así, el referido autor sostiene que:

*«[...] los derechos de la personalidad no pueden considerarse protegidos de manera efectiva con la concesión de una suma en dinero, que es, en definitiva, en lo que se concreta la responsabilidad civil. Lo que debe perseguirse, cuando se trata de agresiones a la esfera personal es, ante todo, neutralizar los daños, y evitar, al mismo tiempo, que cobre arraigo la idea de que con dinero es dado restaurar situaciones que son, por naturaleza, irresarcibles».*³⁰

De otro lado, como señala Cesar Landa,³¹ tenemos que «las normas del Título Preliminar del Código Civil de 1984 trascienden el ámbito del derecho privado, regulando materias que, en la actualidad, se encuentran comprendidas en la Constitución de 1993, como el principio de la derogación de las normas, la institución del abuso de derecho, la aplicación de la ley en el tiempo [...]». La regulación en la Constitución vigente no hizo sino confirmar la vocación de generalidad y de importancia que conllevaba su contenido para el Derecho.

Entonces, podemos concluir en que el área más importante del derecho público, a saber, el derecho constitucional, también requiere y se relaciona de manera directa con las normas propias del Derecho Civil.

4. La importancia de enseñar Derecho Civil

Leysser León, citando a lo que en alguna ocasión dijo Adriano de Cupis, ha enfatizado la dificultad del aprendizaje del Derecho Civil y la exigencia que demanda, así como la imperiosa necesidad de que los docentes profundicen en el análisis de las instituciones a efectos de «estimular la capacidad crítica de los jóvenes discentes»;³² y concluye en que es una

28 PÉREZ GALLARDO, Leonardo. *Introducción al Derecho Civil*. En Compendio de Derecho Civil. Autores varios. La Habana: Editorial Félix Varela, 2004, p. 105.

29 LEÓN HILARIO, Leysser. *Derecho a la intimidad y responsabilidad civil*. El refuerzo de los derechos fundamentales a través de los derechos civilísticos. http://works.bepress.com/leysser_leon/6/ Documento en línea. Visitado: 23 de diciembre de 2008.

30 LEÓN HILARIO, Leysser. Op. cit.

31 LANDA ARROYO, César. Op. cit., p. 237.

32 DE CUPIS, Adriano. Intervento en IRTI, Natalino (Coord.). *L'insegnamento del diritto privato*. Actas del Congreso celebrado en Roma, 12-13 de noviembre de 1983. Milano: Giuffrè, 1987, p. 158.

tarea pendiente la de crear competencia en la áreas del Derecho Civil y cuestionar las llamadas «especializaciones», que no podrán ser ejercidas si es que no se tiene una buena dogmática, histórica, comparativa, del Derecho Civil. A ello, creemos que debe agregarse la aplicación práctica basada en problemas reales que afiancen el aprendizaje del alumno.

4.1. La forma de enseñar Derecho Civil y la importancia de las clases prácticas

Es cierto que la formación jurídica no puede restringirse a la enseñanza teórica de las instituciones, pues un abogado no debe ser un simple erudito del Derecho sino que, en primer término, no está llamado a solucionar problemas a través de la aplicación de las herramientas jurídicas. Así, la universidad no sólo debe formar académicos, debe formar operadores jurídicos que sepan poner en práctica los conocimientos que han adquirido en sus aulas.

En esencia, la mayoría de los temas que conforman las diferentes áreas del Derecho, se caracterizan por su abstracción, por lo que el profesor tiene la difícil tarea de transmitir de manera clara esa información a los alumnos y, más importante aún, de estimular su juicio crítico y formar su razonamiento jurídico.

Ahora bien, resulta evidente que por la complejidad de las clases teóricas, sin importar qué tan grandes sean los esfuerzos del profesor, no serán nunca suficientes los ejemplos que se puedan dar en clases para que el alumno se encuentre en posibilidad de entender, en toda su plenitud, cómo todo ese conocimiento que ha adquirido le sirve para resolver conflictos reales.

Resulta necesario, en este apartado, referirnos a lo ya escrito por nosotros en ocasión anterior, junto a Ricardo Vásquez Kunze sobre la importancia de las clases prácticas en nuestra Facultad de Derecho. Así, en el año 2005 (en conceptos que hacemos plenamente aplicables a la situación actual) señalábamos lo siguiente:

«En las prácticas —que nada tienen que ver con las prácticas pre profesionales— se estudiaban, a semejanza de las Facultades de Derecho norteamericanas, los casos. A

través de éstos se buscaba un contacto real del alumno con el Derecho, esto es, con la administración de justicia a la que el futuro abogado tendría que enfrentar poniendo a prueba sus conocimientos en el quehacer profesional. Así pues las prácticas o método de casos exigían del alumno un soporte de lecturas previas relacionadas con los temas a tratar, la información transmitida en clase por el maestro y muchas ganas de participar debatiendo las sentencias y su pertinencia en relación con la teoría institucional y el cumplimiento de la ley. De este modo se llegaba a una solución satisfactoria entre la clase magistral propia de la necesidad que impone el sistema romano germánico y el análisis y la discusión de la doctrina plasmada en casos. Cada enfoque en su justo lugar, principal el de la clase magistral y auxiliar el de la discusión de casos, sin robarse tiempo ninguno de los dos.

En términos reales, las prácticas o método de casos cumplía dos fines bastante claros: Familiarizarse tempranamente con el lenguaje judicial (las prácticas pre profesionales son las que cumplen intensivamente con este objeto); e identificar dentro del círculo de los jefes de práctica, esto era, entre los alumnos más aprovechados y prometedores de la Facultad, a los futuros catedráticos de la misma.³³

Además desarrollaba una importante función desmasificadora de la enseñanza legal en los cursos a los que servían de apoyo, habida cuenta de que en el contexto de una Facultad masificada y, por ende, con cursos de igual suerte, las prácticas con quince o veinte alumnos constituían de algún modo el paradigma de lo que debería ser una buena enseñanza, que es siempre personalizada, sea ésta práctica o teórica. [...]».³⁴

Sin duda, las prácticas fueron una buena experiencia que dejó notables frutos, muchos de los cuales hoy son calificados como los mejores docentes de nuestra casa de estudios, no sólo por el nivel de sus conocimientos, sino también por su calidad de enseñanza y capacidad de llegar a transmitir —de la manera más clara y precisa— los conocimientos a los alumnos.

Y, curiosamente, estas características propias de estos docentes, ex jefes de prácticas, no son sino al-

33 El estudio de los casos en el mundo de la tradición jurídica norteamericana es, por la misma lógica de su sistema, mucho más sustancioso que en la tradición romano germánica. John Merryman afirma que en los Estados Unidos «Uno estudia casos con la intención de familiarizarse con el proceso, para aprender como opera el sistema legal [...] —y esto porque— en el sistema norteamericano el Juez sigue siendo el protagonista, el héroe de nuestra tradición legal, percibimos la actividad judicial como el eje central del sistema legal y, consecuentemente, dedicamos gran parte de nuestro esfuerzo a observar y a aprender cómo funciona este proceso [...]». Una segunda razón para el estudio de casos es que cada caso constituye un pedazo de la historia social... Esto brinda al alumno la sensación de contacto con la cultura, de haber apreciado las circunstancias sociales concretas a las que el derecho debe responder [...]. También estudiamos los casos porque son difíciles». El mismo Merryman responde por qué el estudio de casos es ajeno a la tradición jurídica romano germánica donde los jueces no «hacen» el Derecho a diferencia del sistema del *common law*. «En muchas partes del mundo romano-canónico, ese tipo de estudio de casos es imposible o muy difícil. Las decisiones judiciales son publicadas, en el caso en que efectivamente lo sean, de forma tal que a un abogado norteamericano le parecerían mutiladas: los hechos son omitidos o están severamente reducidos, y el proceso de juzgamiento es presentado como abstracto, mecánico e inhumano». CASTILLO FREYRE, Mario y Ricardo VÁSQUEZ KUNZE. La reforma de la enseñanza jurídica en debate. Métodos y contenidos en la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima: Asociación Civil Foro Académico, 2005, pp. 149 y 150.

34 CASTILLO FREYRE, Mario y Ricardo Vásquez Kunze. Op. cit., pp. 73-74.

gunas de las habilidades que se pretenden enseñar y desarrollar hoy a través del Seminario Especial (Destrezas Legales)³⁵, pero que quedan en el simple marco teórico, simplemente porque no existen otros espacios donde se puedan ejercitar.

Pero, como agregábamos Ricardo Vásquez Kunze y quien escribe estas páginas:

«Decíamos que las prácticas fueron una buena experiencia porque literalmente fueron». En 2001, coincidentemente con la entrada en vigencia del actual plan de estudios, desapareció la última que correspondía al curso de Introducción a las Ciencias Jurídicas. Pero en realidad, esta práctica no había sido más que la solitaria sobreviviente de un naufragio que empezó en los últimos años de la década de 1980 y terminó a comienzos de la década siguiente, con la desaparición de todo el sistema de prácticas en la Facultad de Derecho.

¿Cómo pues sucedió esto? ¿Cómo el símbolo de la clase activa fue desechado bajo un imperio de quienes promueven la reforma? La historia de esta paradoja es la siguiente y no tiene mucho que ver con la coherencia y la planificación. El sistema de prácticas se hizo obligatorio —aunque no universal— en el primer quinquenio de 1980 para consolidar el aprendizaje de determinados cursos que la experiencia académica y profesional consideraba indispensable para el perfil de un abogado de la Universidad Católica. En otras palabras. El prestigio de la Facultad se asentaba principalmente en determinadas áreas del Derecho, que, sin desmerecer la excelente formación que la Facultad brinda en todas las áreas en general, constituían la columna vertebral de la fama de nuestros abogados.

Tales áreas no eran otras que los afluentes del derecho civil, a saber, Derechos Reales, Derecho de Obligaciones y Derecho de los Contratos Parte General. El sistema de prácticas giraba pues necesariamente sobre estos cursos. Ello era lo lógico si nos atenemos a la tradición civilista de nuestra Facultad, como lo lógico sería, en el caso de Facultades de Derecho de otras universidades cuya tradición fuera penalista, por ejemplo, que las prácticas girasen en torno a los cursos de estas materias.

Pero esta impecable lógica de discriminación racional, en el sentido cabal y por ende positivo del término, que es el fundamento de la excelencia en todos los quehaceres de la vida, cedió paso a la lógica de la

integración y la igualdad nefastas como a continuación se verá.

En efecto, muy pronto todos los cursos «empezaron a pedir» que se les otorgue prácticas. Pues en una lógica igualitaria, ¿por qué el Derecho Civil tendría la preeminencia sobre el Derecho Penal, el Derecho Laboral, el Derecho Tributario, el Derecho Procesal, el Derecho Constitucional, el Derecho Administrativo y todos los Derechos habidos y por haber? Y así, todos los cursos empezaron a tener sus prácticas. El resultado: la metástasis del sistema de prácticas. El colapso de la infraestructura y del tiempo en la educación jurídica de la Facultad. Pues, imagínese el lector, en qué Facultad del mundo es físicamente posible dictar prácticas para todos los cursos obligatorios, al mismo tiempo, en un ciclo ordinario, y con qué tiempo podrían los alumnos asumir semejante responsabilidad.

La respuesta a esta metástasis fue, en vez de una cirugía de hierro que pusiera fin a la perversión de la lógica igualitaria y universal del sistema de prácticas, la eutanasia. Los propulsores de la reforma mataron las prácticas. Y es que siguiendo la misma lógica de integración igualitaria, consideraron que ya que no se podía discriminar, y tampoco seguir con las consecuencias de las prácticas universales, «lo mejor» y «más justo» era desaparecerlas a todas por igual. Y así fue en el año 1992. Por supuesto que no era ése el camino. Una evolución razonable del sistema de prácticas hubiera sido, luego de asumir sin ambages que las prácticas debían apuntalar las áreas del Derecho que son la fortaleza de la Facultad, discriminar lo que a juicio de quienes han tenido experiencia profesional, constituyen áreas claves en el mundo del Derecho en general. Y así, en nuestro criterio, a las prácticas de Reales, Obligaciones y Contratos Parte General, debieron haberse sumado las prácticas de Derecho Procesal Civil - Proceso de Conocimiento (antes Juicio Ordinario), Derecho de Sociedades, Derecho Procesal Constitucional, el curso que correspondía en Derecho Laboral y Derecho Penal parte Especial. Creemos, en una simple apreciación de parte y salvo mejor parecer, que con esas ocho prácticas el sistema de prácticas hubiera coadyuvado eficientemente a la formación de un abogado apto para cualquier desafío profesional, en un benéfico equilibrio entre la clase magistral y el método activo.

Sin embargo, la muerte de las prácticas comprometió varias cosas. Primero, el cri-

35 Defectuosa traducción literal del Inglés. El nombre apropiado sería, en todo caso, el de «Destrezas jurídicas»; ello, por razones obvias: la ley no es la única fuente del Derecho.

sol de donde se suponía saldrían las nuevas generaciones de profesores de nuestra Facultad. Segundo, una interesante experiencia académica donde el método activo tenía el lugar que le correspondía en los cursos de bandera de la Facultad, esto es, donde era más útil a la enseñanza jurídica como una metodología auxiliar y paralela al tipo de cátedra correspondiente a nuestra tradición jurídica. Tercero, la excelencia académica, las prácticas y su enfoque han sido llevados —o por lo menos eso es lo que se ha pretendido— a las clases ordinarias de la mano con el Proyecto de Nuevo Sistema de Enseñanza del Derecho de 1998 y del Plan de Estudios vigente, con resultados poco auspiciosos».³⁶

El nuevo proyecto de malla curricular sigue en la misma tendencia que deja de lado la importancia verificada de las clases prácticas.

En ese orden de ideas, resulta imperativo que se capacite al estudiante en las competencias propias de la resolución de controversias. Desde esta perspectiva, la enseñanza práctica es un complemento indispensable, por cuanto está encaminada a que el estudiante pueda —a partir de casos reales— identificar el supuesto de hecho, evaluarlo y buscar la mejor manera de solucionarlo mediante los instrumentos jurídicos que el Derecho le ofrece y que ya ha aprehendido en clases teóricas.

Una enseñanza completa y actual del Derecho no puede fundarse única y exclusivamente en la adquisición de conocimientos e información. La sociedad exige abogados preparados para pensar y actuar. En un mundo competitivo, esas dos acciones no deben ni pueden divorciarse.

Así, la importancia de las clases prácticas —que dieron excelentes resultados— sí parece haber sido entendida por otras Universidades que las han incorporado dentro de sus mallas curriculares como obligatorias en los cursos más importantes de la carrera.

Finalmente, hemos de recordar que es evidente que un buen funcionamiento de las clases prácticas presupone no sólo una buena preparación de quien las guía, sino sobre todo una adecuada base teórica de quienes participan en ellas, es decir de los alumnos.

Ello se comprende toda vez que las clases prácticas no tienen únicamente como finalidad, el que los alumnos sean mejores operadores jurídicos y aplicadores prácticos de las normas vigentes, pues finalmente éstas son susceptibles de cambiar; sino que razonen las mismas

en función del origen de las instituciones, y que creen soluciones ingeniosas basadas en el uso y la aplicación correcta de las instituciones jurídicas. Así pues, como dice Carlos Ramos, «no hay nada más práctico que una buena teoría», porque mientras mejor interiorizada se tenga la teoría fundamental y básica, más sencillo será aproximarse y solucionar los problemas prácticos que se planteen al alumno.

5. Conclusiones

Sin temor a equivocarnos, nos atrevemos a afirmar que el Derecho Civil conserva una posición fundante y privilegiada, pues sigue siendo la fuente común a la cual es necesario recurrir siempre ante la omisión, vacíos o confusiones de otras normas especializadas. El Derecho Civil es, como recuerda el propio Ramos Núñez, «en primer término, guía en el laberinto, orientador en el desconcierto, brújula entre mil nortes».³⁷ Creemos firmemente que el Derecho Civil sigue siendo no sólo el principal exponente del derecho privado, sino el paradigma sobre el cual se erigen las relaciones jurídicas.

En palabras de Josserand, «no obstante los cercenamientos sucesivamente sufridos, (el Derecho Civil) conserva su aptitud original para regir todas las relaciones de orden privado; virtualmente ha conservado su amplitud primitiva, ha seguido siendo el derecho privado común».³⁸

Y es que, en definitiva, las especializaciones de las diversas ramas del Derecho no se contraponen a la existencia y vitalidad de las instituciones del Derecho Civil; por el contrario, lo fortalecen y vigorizan, pues no hacen sino confirmar la necesidad de una dirección general que se constituya como guía de interpretación y de aplicación para otras áreas especiales del Derecho.³⁹

Así pues, el Derecho Civil no es —como algunos quieren presentarlo— una rama más del Derecho; es la base y pauta guía de todas las otras áreas del Derecho, es la matriz propia de las diversas instituciones del Derecho aplicables a casi todas —si no es que a todas— las ramas del Derecho.

Asimismo, es innegable que cada rama del Derecho se vale no sólo de las instituciones civiles, sino que además muchas veces son éstas y no otras las que terminan por resolver sus conflictos, de modo tal que todas, tarde o temprano, convergen a la fuente del Derecho, es decir, al Derecho Civil.

36 CASTILLO FREYRE, Mario y Ricardo Vásquez Kunze. Op. cit., pp. 76-79.

37 RAMOS NÚÑEZ, Carlos. Op. cit., pp. 84-85.

38 JOSSERAND, Louis. Op. cit., p. 22.

39 Luego de leer Codificación, Tecnología y Postmodernidad. La muerte de un paradigma. Lima: Ara Editores, 1996, 1.ª Ed., de Carlos RAMOS NÚÑEZ, no tenemos duda alguna de que él concluiría de la misma forma; más aún si se toma en cuenta que la reflexión general de su libro se basa en el Código Civil, tal y como lo expresa en el epílogo de la obra.